



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

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

A: PÚBLICO EN GENERAL

Se le hace conocer que, dentro de la causa No. 1085-2021-TCE se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“Quito, Distrito Metropolitano, 16 de diciembre de 2021, a las 14h10.-

SENTENCIA

RESUMEN: El recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto por el doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, en contra de la Resolución No. PLE-CNE-1-14-10-2021, por la cual el Consejo Nacional Electoral negó el pedido de corrección en la postulación para el “Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES) y Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES)”. Se acepta el Recurso por falta motivación y se declara la nulidad de la Resolución No. PLE-CNE-1-14-10-2021.

I. ANTECEDENTES

Antecedentes Procesales

1. El 20 de octubre de 2021, a través de la dirección de correo electrónico de la Secretaría General ingresó al Tribunal Contencioso Electoral, un recurso contencioso electoral, interpuesto por el doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, postulante dentro del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, en contra de la Resolución No. PLE-CNE-1-14-10-2021 adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, el 14 de octubre de 2021. (fs. 13)
2. Luego del sorteo efectuado el 21 de octubre de 2021, correspondió a este juzgador, doctor Fernando Muñoz Benítez, la sustanciación de la presente causa, identificada con el número 1085-2021-TCE. (fs. 233). El expediente se recibió en este despacho con misma fecha. (fs. 235).
3. Mediante auto de 05 de noviembre de 2021, dispuse se oficie al Consejo Nacional Electoral, para que en el término de dos (2) días, contados a partir de la notificación de este auto, remita a este Tribunal el expediente íntegro en original o copia certificada, referente a la resolución PLE-CNE-1-14-10 2021 adoptada el 14 de octubre de 2021. (fs. 236)
4. Razón de imposibilidad de notificación suscrita por la abogada Fedra Medina Infante, Ayudante Judicial de la Secretaría General, quien con fecha 05 de noviembre manifestó:



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

"El día de hoy cinco de noviembre de 2021, a las diecisiete horas con treinta y ocho minutos, se recibe el Auto de sustanciación de fecha 05 de noviembre de 2021, las 17h25, dictado por el doctor Fernando Muñoz Benítez, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, dentro de la causa No. 1085-2021-TCE, quien dispone que se notifique al doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, al casillero electrónico número 171698610, del Consejo de la Judicatura. Al respecto debo manifestar la imposibilidad de dicha notificación en razón de que las notificaciones a través de casilleros electrónicos del Consejo de la Judicatura, se realizan mediante un sistema electrónico exclusivo para los funcionarios de dicha institución en el ámbito de la justicia ordinaria, de la cual este Tribunal no forma parte..."(fs. 238).

5. El Secretario General del Consejo Nacional Electoral remite la información requerida en auto de 05 de noviembre, adjunta al oficio CNE-SG-2021-3175-OF, ingresado a este Tribunal el 09 de noviembre de 2021.(fs. 996).
6. El recurrente, doctor Carlos Espinoza Cordero, mediante correo electrónico con fecha 11 de noviembre de 2021, se dirige a este juzgador; y, en referencia a la presente causa y remite copia simple de la sentencia 990-2021-TCE. (fs. 1007)
7. Mediante auto de 18 de noviembre de 2021, se admitió a trámite el presente recurso subjetivo contencioso electoral; y, se notifica al recurrente, doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD al correo mauricolopez@legalconsultex.com, considerando la razón de imposibilidad de notificación en el casillero del Consejo de la Judicatura, que consta en el expediente en fojas 238. (fs. 1012)
8. El recurrente, doctor Carlos Espinoza Cordero, a través de su abogado patrocinador mediante correo electrónico con fecha 25 de noviembre de 2021, presenta un escrito. (fs. 1017)
9. El recurrente, doctor Carlos Espinoza Cordero, a través de su abogado patrocinador mediante correo electrónico con fecha 26 de noviembre de 2021, presenta un alcance al escrito presentado el 25 de noviembre del 2021. (fs. 1023)

II. COMPETENCIA

10. El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, establece que el Tribunal Contencioso Electoral tiene, entre sus funciones, conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados. Los artículos 70 numerales 1 y 2, 72 incisos tercero y cuarto, 73 numeral 1, 268 numeral 1, 269 numeral 15 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y artículos 4 numeral 1, 180 y 181 numeral 15 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, éste juzgador es competente para conocer y resolver la presente causa.
11. Por lo expuesto, tratándose de la interposición de un recurso subjetivo contencioso electoral con fundamento en el numeral 15 del artículo 269 del Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en mi



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

calidad de juez electoral, soy competente para conocer y resolver la causa 1085-2021-TCE, en primera instancia.

III. LEGITIMACIÓN ACTIVA

12. El inciso segundo del artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, con el que guarda conformidad el inciso tercero del artículo 14 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, respecto de la legitimación activa dispone lo siguiente:

"(...) 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 (...)"

13. En el presente caso, el doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, postulante dentro del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, cuenta con legitimación para interponer el presente recurso subjetivo contencioso electoral sobre la decisión tomada por el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 adoptada el 14 de octubre de 2021.

IV. OPORTUNIDAD

14. En el artículo 269 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia se determina que el recurso subjetivo contencioso electoral podrá ser presentado por quienes cuenten con legitimación según lo dispuesto en la Ley, dentro de los (03) tres días posteriores al día siguiente de la notificación de la resolución que se recurra.
15. La resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, en adelante CNE, el 14 de octubre de 2021 y el informe No. 0120-DNAJ-CNE-2021-1 de 14 de octubre del 2021 fueron notificados el 15 de octubre de 2021, al doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, postulante dentro del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, mediante Oficio No. CNE-SG-2021-001125-OF de 15 de octubre de 2021, en la dirección de correo electrónica heraltes@hotmail.com, conforme se verifica de la razón sentada por el secretario general del Consejo Nacional Electoral que consta a fojas 992 y 993 del expediente.
16. En consideración de que la presente causa no proviene del proceso de Elecciones Generales del 2021, se sustanció en días hábiles

V. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

17. El doctor Carlos Espinoza Cordero, PHD, por sus propios y personales derechos presentó ante este Tribunal un recurso subjetivo contencioso electoral en contra de la resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 aprobada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

el 14 de octubre de 2021, del mismo se desprende principalmente lo siguiente:

- i.- Señala en primer lugar que: *"(...) Mediante oficio No. CNE-SG-2021-000811 de fecha 5 de agosto de 2021; y, notificado mediante correo electrónico el 6 de agosto de 2021; el Ab. Santiago Vallejo Vásquez, en calidad de secretario general del Consejo Nacional Electoral, remite la Resolución PLE-CNE-45-4-8-2021, adoptada por el pleno del Consejo Nacional Electoral, de la sesión ordinaria del miércoles 4 de agosto de 2021; mismo que resuelve: "Artículo 1.- Aprobar la valoración de méritos y calificaciones de oposición, por haber cumplido los criterios Constitucionales, Legales y Reglamentarios de calificación, conforme"*
- ii.- Manifiesta que mediante escrito de 12 de agosto de 2021; signado con el número de ingreso CNE-SG-2021-5584-EXT de la misma fecha, se ingresó el pedido de recalificación de la valoración otorgada como postulante al concurso notificada a través de la resolución PLE-CNE-45-4-8-2021, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, de la sesión ordinaria de miércoles 4 de agosto de 2021.
- iii.- El cual mediante resolución PLE-CNE-7-5-10-2021 de 5 de octubre de 2021, adoptada por Pleno del Consejo Nacional Electoral, se resolvió: *"Artículo 1.- Aceptar parcialmente la solicitud de recalificación presentada por la postulante conforme lo establecido en el artículo 39 del Reglamento para el Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES) y del Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES) para el periodo 2021-2026. Artículo 2.- Aprobar el informe No. CNE-CT-2021-088 de 04 de octubre de 2021, con los resultados totales de las fases de méritos y oposición".*
- iv.- Menciona también que de fecha 9 de octubre de 2021, recibido el 11 de octubre de 2021, en la secretaria general del Consejo Nacional Electoral, se presentó el escrito de corrección, solicitando reforma de la resolución No. PLE-CNE-7-5-10-2021, en mi calidad de postulante del Concurso Público de Méritos y Oposición para la designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), para el periodo 2021-2026; por cuanto la resolución en mención no resolvió los puntos que señalé en mi escrito de recalificación presentado el 12 de agosto de 2021.
- v.- Manifiesta que con fecha 15 de octubre del 2021, le notificaron la negativa al pedido de corrección de la resolución PLE-CNE-I-14-10-2021, de la sesión ordinaria de 14 de octubre de 2021, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral; señalando que: *"[...] De acuerdo al informe antes mencionado, se evidencia que la petición de corrección interpuesta por el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero no es procedente, debido a que los méritos presentados por el académico y la oposición que consiste en la prueba de conocimientos y la presentación de un ensayo, fueron valorados oportunamente por la Comisión Técnica con el sustento de la Comisión Académica, de acuerdo a los parámetros establecidos en el Reglamento para el Concurso.[...]"*
- vi.- En este contexto sostiene que se debe tomar en cuenta que el escrito de recalificación de 12 de agosto de 2021 es de conocimiento de la Comisión Técnica; quienes aprueban parcialmente el pedido, otorgando únicamente 0.70 puntos



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

adicionales en el área de conocimiento; para lo cual se debe es necesario recalcar que no analizan las demás áreas como méritos y ensayo; al no existir una motivación clara a la valoración efectuada por la comisión técnica se insiste a través de un pedido de corrección; al cual nuevamente de manera inmotivada resuelven negar.

vii.- El señor Carlos Espinoza Cordero, también se refiere que el mismo órgano que conoció el escrito de la recalificación conoció el escrito de pedido de corrección; sin respetar la seguridad jurídica, por cuanto contraviene con lo que dispone el principio de doble instancia y doble conforme como lo establece la Constitución de la República del Ecuador, y otorga esta la facultad de impugnar decisiones judiciales, a fin de garantizar la seguridad jurídica principalmente fundada en la legalidad que guía al proceso como medio de realización de la justicia la que debe responder a sus principios fundamentales como legalidad, mínima intervención jurisdiccional y motivación.

viii.- Menciona que el doble conforme es una decisión legislativa que busca dotar de seguridad jurídica a los intervinientes del proceso, por otra parte, las sentencias han dejado claro que la doble conformidad se encuentra totalmente apegada a la Constitución y se fundamenta en establecer una jerarquía judicial, y administrativa como regla general, de que todo juicio sea conocido por dos jueces u organismos de distinta jerarquía, el mencionado principio se estructura básicamente como fuente de la impugnación y en función al principio de igualdad ante la ley o de paridad entre las partes, se formula para brindar la seguridad jurídica a la parte que piense que el fallo de instancia afectará sus derechos. En consecuencia a lo alegado es una herramienta del debido proceso para hacerle efectivo.

ix.- Manifiesta que este principio prevé que no se vulneran derechos, por ende el derecho a recurrir es sumamente importante ya que busca corregir el error judicial o administrativo cometido, además, entendiendo como un medio procesal denominado doble grado, o doble instancia.

Se debe mencionar que la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, en su artículo 76 núm. 7 literal I menciona *"Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."*, es decir este derecho consagrado como una garantía básica al debido proceso, nos permite recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior, no obstante debemos mencionar que este derecho ya se encontraba reconocido en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos de 1969, en su artículo 8.2.h que menciona *"derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior."*

x.- Es así que al conocer la misma Comisión que nos realizó la calificación y recalificación se vulnera nuestro derecho a la defensa y la seguridad jurídica por tal motivo hago referencia al siguiente Memorando:

"(...) Memorando No. CNE-DNAJ-2021-1126-M, de 11 de octubre de 2021, el Director de Asesoría Jurídica, solicitó al Mg. Esteban Rosero, Presidente de la Comisión Técnica del Concurso Público de Méritos y Oposición para la designación



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), para el periodo 2021-2026, se sirva disponer a la Comisión Técnica, proceda con el análisis correspondiente de acuerdo al pedido presentado por el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero y se elabore el informe correspondiente, en razón de que, la corrección interpuesta, versa sobre la resolución que atendió el pedido de recalificación del referido postulante (...)"

- xi.- A la vez; me permito hacer constar información que la Comisión Técnica ha señalado de manera reiterada y sin fundamento ni motivación, en las resoluciones de la recalificación y de negación al pedido de corrección; para lo cual me permito resaltar que **no existe diferenciación** en las mismas; lo cual demuestra su **falta de análisis y desconocimiento técnica relacionada a la Educación Superior por parte de la Comisión Técnica**;
- xii.- Señores del Tribunal Contencioso Electoral es claro y solicito que se sirva como prueba a mi favor lo que manifiesta la Consejera Mérida Elena Nájera Moreira, en el Pleno del Consejo Nacional Electoral en la sesión ordinaria No. 71-PLE-CNE-2021, de martes 5 de octubre de 2021, y reinstalada el miércoles 6 de octubre de 2021; que existe una falta de motivación, puesto que **la misma debe contener razonabilidad y lógica**, además hay una mal interpretación entre lo que solicitamos y lo que en resolución consta en tal virtud el análisis realizado y expresado en la sesión mencionada: "(...) en razón de que han continuado con un **concurso plagado de vicios transgrediendo principios consagrados en la constitución y en los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por el estado ecuatoriano**, en mi calidad de servidora pública no estoy exenta de cumplir con dichos preceptos por la responsabilidad que pueda acarrear en el futuro. Aquellas violaciones se han visto reflejadas en reformar un reglamento y cambiar casi al finalizar el concurso las reglas del juegos establecidas previamente y he manifestado mi preocupación y lo he materializado en múltiples intervenciones debidamente motivadas en las sesiones del pleno, agravado por el hecho de que se haya incumplido con el cronograma aprobado para llevar a cabo este concurso, sin embargo toda vez que no voy a entrar a hacer un análisis a profundidad de este informe jurídico, si **quiero dejar en claro y constancia, para la opinión pública**, a foja 17 del informe jurídico que siempre lo he dicho y lo recalco que ni siquiera enumeran, en la parte dos dice recalificación de oposición, en la parte pertinente señala y algunas de las mismas están basadas en normativa, en normativa derogada haciendo válido las 7 respuestas y sin embargo de forma inmotivada responden, a foja 22 que yo me he dado el trabajo de enumerar, **el comité no puede reevaluar lo ya evaluado y por ello se ratifica los criterios expuestos en la calificación hecha** debemos mencionar que todos los postulantes tuvieron acceso previo al Banco de preguntas a fin de prepararse adecuadamente para revertir su evaluación el postulante no está diciendo que no tuvo el tiempo para prepararse está haciendo preguntas fueron elaboradas algunas de ellas con reglamento derogado, esta falta de motivación que viola el test de motivación que tiene que tener razonabilidad, comprensibilidad y lógica, es decir evitar la arbitrariedad y la discrecionalidad de la administración pública, simplemente abundando en



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

detalles mi voto es abstención. (Lo subrayado me corresponde)
<https://www.youtube.com/watch>.

- xiii.- Además manifiesta que es inconstitucional que se rechacen varios de los documentos que presenté en mi carpeta de justificación de méritos con el argumento que realicé actividades simultáneas.
- xiv.- La Ley Orgánica de Educación Superior en su Art. 18 establece que los ganadores de este concurso serán seleccionados con base en los criterios de áreas de conocimiento, equilibrio territorial y de género. Sin embargo, el Reglamento prevé que, en materia de méritos académicos, en específico, en gestión, no se contabilizará el tiempo correspondiente a dos o más actividades realizadas simultáneamente, excepto el ejercicio de la docencia. Se considerará la función que tenga puntaje más alto.
- xv.- Eso es inconstitucional, pues el CNE introduce al Concurso un requisito no contemplado en la Constitución, ni en la LOES, por lo que el Reglamento en este punto entra en conflicto con el Art. 11.3 de la Constitución que establece que «[p]ara el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley [...]».
- xvi.- Solicito, por tanto, que se aplica de manera directa en la Constitución y la ley y que se califiquen todos los méritos, con independencia del momento en que la actividad de la que se desprenden se haya realizado.
- xvii.- Es necesario dejar asentado que el Consejo Nacional Electoral utilizó en el concurso normas derogadas. En efecto, en la prueba de oposición escrita, el CNE hizo uso del Reglamento de Carrera y Escalafón del Profesor de Educación Superior expedido mediante la Resolución RPC-SO-037-No.265-2012 de 31 de octubre de 2012 y reconsiderada mediante Resolución RPC-SO-038-No.266-2012 de 07 de 30 noviembre de 2012, versión que a la presente fecha y a la fecha del examen estaba ya derogada.
- xviii.- En efecto, ese Reglamento fue sustituido por el actual Reglamento de Carrera y Escalafón del Personal Académico del Sistema de Educación Superior, emitido por medio de la Resolución del Consejo de Educación Superior No. RPC-SE-19-No.055-2021 de 09 de junio de 2021, la cual entró en vigor, de acuerdo con la Disposición Final del propio instrumento, el día en que fue publicada en la Gaceta Oficial del Consejo de Educación Superior, lo que ocurrió el 28 de junio de 2021, como se aprecia en la página web de la Gaceta, en http://gaceta.ces.gob.ec/inicio.html?id_documento=245825.
- xix.- El señor Carlos Xavier Espinoza, manifiesta que el argumento del Consejo Nacional Electoral para su absurda decisión es que ese reglamento que se empleó en la prueba escrita estaba vigente en el momento en que se convocó el concurso. Tal motivación es inconstitucional y a que por seguridad jurídica el reglamento que se debe utilizar en el momento de la toma de la prueba es aquel que rige y está vigente a esa fecha.



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

ANUNCIO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

xx.- En cuanto al anuncio de los medios de prueba, que constan en el acápite III del escrito que contiene el recurso, expresa que para demostrar sus argumentaciones jurídicas adjunta los siguientes documentos:

1.- Materialización del correo enviado por la secretariageneral@cne.gob.ec al correo carlosxavierespinizacordero@gmail.com, con fecha 15 de octubre del año 2021, a las 12:03, en el cual notifican la **NEGATIVA DE PETICIÓN DE CORRECCIÓN** es así que adjunto los siguientes documentos: a) Resolución PLE-CNE-1-14-10-2021; b) Oficio No. CNE-SG-2021-001126-OF; y, c) Informe Jurídico - Nro. 0120-DNAJ-CNE-2021

2.- Materialización del correo enviado por la secretariageneral@cne.gob.ec al correo carlosxavierespinizacordero@gmail.com, con fecha 7 de octubre del 2021 a las 11:04, en el cual notifican **ACEPTAR PARCIALMENTE LA SOLICITUD DE RECALIFICACIÓN** es así que adjunto los siguientes documentos: a) Oficio No. CNE-SG-2021-001095-OF; b) RESOLUCIÓN PLE-CNE-7-5-10-2021; c) Informe Nro. CNE-CT-2021-088; y, d) Escrito elaborado sin reconocimiento de firma enviado al señor Esteban Rosero

3.-Materialización del correo enviado por carlosxavierespinizacordero@gmail.com, al correo secretariageneral@cne.gob.ec, con fecha 12 de agosto del 2021, a las 16:09, en el cual expreso mi **PEDIDO DE REVISIÓN Y RECALIFICACIÓN**, a tal efecto se adjuntó los siguientes documentos: a) Solicitud de recalificación acorde al artículo 39 de la Resolución PLE-CNE-1-18-5-2021 de 18 de mayo del 2021; b) Anexo 1; c) Anexo 2; d) Anexo 3 (1); e) Anexo 4 (4); f) 4.1; g) REGLAMENTO GENERAL AL ESTATUTO DE LA METROPOLITANA; y, h) Solicitud de revisión y recalificación acorde al artículo 39 de la Resolución PLE-CNE-1-18-5-2021 de 18 de mayo del 2021.

4.- Materialización del correo enviado por la secretariageneral@cne.gob.ec al correo carlosxavierespinizacordero@gmail.com, con fecha 9 de octubre del 2021 a las 16:44, en el cual expreso mi **PEDIDO DE CORRECCIÓN**, a tal efecto adjunto los siguientes documentos: a) Pedido de corrección de la resolución PLE-CNE-7-5-10-2021 notificado el 07 de octubre del 2021, con base en el Art.241 del Código de la Democracia.

5.- Tómesese en cuenta como prueba a mi favor la intervención de la Dra. Elena Nájera Moreira en la sesión ordinaria No. 71-PLE-CNE-2021, de martes 5 de octubre del 2021, en la cual tratan como segunda punto orden del día: "Conocimiento del informe presentado por el Director Nacional de Asesoría Jurídica; y, resolución respecto de la petición de corrección interpuesta por el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero, dentro del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de Educación Superior (CACES), para el período 2021-2026; y" y sus declaraciones empiezan en el minuto 18:03, la misma que se evidenciada en el siguiente link: <https://youtube.com/watch?v=VjJT3SZwpDA&t=1230s>



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

PRETENSIÓN

xxi.- En cuanto al recurso subjetivo contencioso electoral, que consta en el acápite V del escrito manifiesta que sobre la base de lo expuesto y por medio del presente recurso subjetivo contencioso electoral solicito al Tribunal Contencioso Electoral que en sentencia se deje sin efecto la **Resolución PLE CNE-1-14-10-2021**, emitida por el Consejo Nacional Electoral, en sesión ordinaria N° 072-PLE-CNE-2021, en virtud que conforme mis argumentos expuestos es inaudito e ilegal que la misma Comisión Técnica delegada del CNE, la cual ya conocía mi Pedido de Recalificación, vuelva a tener conocimiento nuevamente. (fojas 13 hasta la 24)

VI. ARGUMENTOS DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

18. El Consejo Nacional Electoral, mediante oficio Nro. CNE-SG-2021-3175 de 9 de noviembre del 2021, responde en atención al auto emitido dentro de la causa 1085-2021-TCE, notificado a esta Secretaria General el 5 de noviembre de 2021, mismo que en su parte pertinente dispone:

i.- "... **PRIMERO.** - El Consejo Nacional Electoral, para que en el término de dos (2) días, contados a partir de la notificación de este auto, remita a este Tribunal el expediente íntegro en original o copia certificada, referente a la resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 adoptada el 14 de octubre de 2021 (...)"

ii.- Al respecto, es menester indicar que el presente Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de Educación Superior (CACES), para el período 2021-2026, ha tenido ciertas particularidades; en virtud de lo cual me permito indicar que la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica, siguió el proceso legal pertinente, toda vez que el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero, postulante en el concurso en mención, interpuso una acción constitucional de medidas cautelares, por supuesta violación de la garantía consagrada en el artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador.

iii.- La jueza constitucional Dra. Nubia Yineth Vera Cedeño, Msc. que llevó la causa, con resolución de fecha 12 de agosto de 2021, resolvió admitir la Garantía Jurisdiccional de medidas cautelares independientes, otorgando las siguientes:

"a) Se dispone al CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, mientras no se apliquen las Acciones Afirmativas para las personas con Discapacidad conforme lo dispone la Constitución de la República, LA SUSPENSIÓN del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), para el Periodo 2021-2026, que lleva adelante el Consejo Nacional Electoral, por medio de la Resolución PLE-CNE-1-18-5-2021 de 18 de mayo de 2021, publicada en Registro Oficial Suplemento 460 de 27 de mayo de 2021 y de la Resolución PLE-CNE-



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

2-31-5-2021 de 31 de mayo de 2021, que consta en Registro Oficial Suplemento 471 de 11 de junio de 2021., debiendo el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL reformar el Reglamento del Concurso Público de Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), para el Periodo 2021-2026, modificando las condiciones actuales en las que se omite el cumplimiento de las acciones afirmativas establecidas en la carta Magna, en la Ley Orgánica de Discapacidades, como requisito fundamental para el desarrollo del presente Concurso Público. b) Disponer que, como acción afirmativa a favor de grupos vulnerables, se concedan cinco puntos extras, sobre la calificación final obtenida en el concurso, a los participantes que acrediten, de conformidad con la Ley, pertenecer a uno de los grupos de atención prioritaria establecidos en el Art. 35 de la Constitución de la República. Esta orden será incorporada por el CNE a las reglamentaciones del Concurso vía acto administrativo y notificará de ella a todos los postulantes. En relación al accionante CARLOS XAVIER ESPINOZA CORDERO, DISPONGO como acción afirmativa: Que se califique con CINCO PUNTOS (5) tomando en consideración el grado de discapacidad del accionante que es de 49 % conforme lo justifica con el carné de discapacidad. c) Disponer que en caso de empate entre postulantes, se dé prioridad en la designación como ganadores del concurso a las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria, en el presente caso a las personas con discapacidad. d) Disponer se dé prioridad para ser declarados como ganadores del concurso, de figurar entre los aspirantes mejor puntuados a dos o más personas pertenecientes a grupos vulnerables, que se dé prioridad a quienes actualmente no ejerzan cargos en el sector público (...)"

iv.- Ante las disposiciones ordenadas por la referida señora jueza constitucional, el Consejo Nacional Electoral interpuso la revocatoria de medidas cautelares; y, mediante resolución de 01 de septiembre de 2021, aclarada el 03 de septiembre de 2021, la jueza constitucional Dra. Nubia Yineth Vera Cedeño. Msc., resolvió REVOCAR las medidas cautelares señaladas en los literales a), b), c), d).

v.- En función de lo dicho, se puede evidenciar que los plazos y/o términos de las distintas etapas o fases de Concurso Público de Méritos y Oposición para designar a los Miembros del Consejo de Educación Superior (CES) y del Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), quedaron suspendidos por efecto directo del cumplimiento de la resolución que otorgó las medidas cautelares.

vi.- El artículo 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina que *"las medidas cautelares tienen por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos; las medidas serán dictadas con finalidad de evitar la violación, suspendiendo, por ejemplo, provisionalmente los actos"*.



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

vii.- Del mismo modo, la norma en mención establece en el artículo 29 que las medidas cautelares se ordenen manera inmediata y urgente, lo cual implica que, el incumplimiento de ellas, sea objeto de sanción conforme artículo 30 ibídem.

viii.- En este contexto, el Consejo Nacional Electoral no emitió acto administrativo alguno respecto de la suspensión del concurso, pues, como se indicó en líneas precedentes, los tiempos procesales quedaron suspendidos tácitamente al momento de la concesión de las medidas cautelares a favor del accionante, en virtud de lo tampoco existió acto administrativo de reanudación del concurso, toda vez que, por efecto de la resolución de revocatoria de medidas, los términos y plazos se reanudaron.

ix.- Con estas consideraciones expuestas, y una vez que esta Secretaría General recopiló y certificó la información requerida, me permito adjuntar la misma en copias debidamente certificadas, constantes en setecientos cincuenta y cuatro (754) fojas, con lo que se atiende su petitorio. (foja 996)

VII ANÁLISIS DEL CASO

Este juez electoral considera necesario proceder al análisis de los argumentos presentados en el recurso sobre: la negativa del CNE al pedido de corrección de la Res. PLE-CNE-1-14-10-2021; violación al debido proceso en la garantía de la motivación; violación al principio de seguridad jurídica.

La normativa atinente al proceso de selección de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, a través de un concurso de méritos y oposición es la siguiente:

19. En el artículo 61 numeral 7, de la Constitución de la República del Ecuador, se reconoce el derecho ciudadano para desempeñar empleos y funciones en base a méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativa, pluralista y democrática.
20. El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley.¹
21. El sistema de educación Superior se rige por un organismo público de planificación, regulación y coordinación interna del sistema y de la relación entre sus distintos actores con la Función Ejecutiva.²
22. Los principios y disposiciones de la Constitución sobre la estructura, conformación de los organismos de control del sistema nacional de educación superior se desarrollan en la Ley Orgánica de Educación Superior, en el art. 167 determina la integración del Consejo de Educación Superior, entre otros, con seis académicos elegidos por concurso público de merecimientos y oposición.
23. El artículo 226 de la Constitución de la República dispone a las autoridades electorales,

¹ Constitución República del Ecuador, Art. 228

² Id. Art. 353.



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

actuar únicamente en base a las competencias determinadas en dicha norma y en la ley, y la Función Electoral está obligada a cumplir y hacer cumplir el ordenamiento jurídico electoral en todas sus actuaciones.

24. El Derecho Electoral no está exento de la aplicación de tal principio, habiéndose establecido mecanismos de origen constitucional y legal para garantizar que, vía impugnación, se respete la legalidad a la que están obligadas las autoridades electorales en sus actos y resoluciones, así el Código de la Democracia determina los instrumentos o recursos con los que cuentan los ciudadanos para exigir la plena vigencia de sus derechos, entre ellos el recurso subjetivo contencioso electoral, que la ley define como "aquel que se interpone en contra de las resoluciones o actos de la administración electoral por decisiones en las que se lesionen los derechos de participación de los ciudadanos, las candidatas y candidatos u organizaciones políticas; y, por conflictos internos de las organizaciones políticas, y por las resoluciones que adoptan sus organismos directivos, cuando desconocen un derecho particular o lesionan un bien jurídicamente protegido.
25. La elección de los seis académicos como miembros del Consejo de Educación Superior se realizará a través del concurso público de méritos y oposición, organizado por el Consejo Nacional Electoral. Contará con veeduría ciudadana, de conformidad con la Ley. Para su selección se respetarán los siguientes criterios: áreas de conocimiento, equilibrio territorial y de género.³

Sobre la revisión y recalificación

26. El Código de la Democracia regula los derechos de participación y desarrolla las competencias de los órganos de la Función Electoral, estableciendo los medios de impugnación que permiten el control de constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos electorales. Los artículos 244 inciso segundo, y 269 numeral 15 *ut supra*, desarrollan el derecho a recurrir ante el Tribunal Contencioso Electoral, contra los actos administrativo electorales, en perjuicio de los sujetos políticos, por los derechos subjetivos que hayan sido vulnerados por resolución que emane del Consejo Nacional Electoral u organismos electorales desconcentrados.
27. En sede administrativa en el artículo 241 del código de la democracia se establece como un recurso administrativo la petición de corrección, cuando las resoluciones emitidas por el CNE, fueren obscuras o no hubieran resuelto alguno de los puntos sometidos a su consideración, o cuando se considere que las decisiones son nulas, en dicho recurso se solicitará la ampliación, en la reforma, la aclaración de la revocatoria. Se presenta ante el mismo ente administrativo que emitió la resolución.
28. El Reglamento para el concurso público de méritos y oposición para la designación de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior CASES, para el periodo 2021-2026, en adelante Reglamento del concurso, en el Capítulo X "De Los Resultados y Recalificación", artículo 38 dispone: que con los resultados totales de la fase de méritos y oposición, los informes

³ Ley Orgánica de Educación Superior. Art. 168.



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

de la Comisión Técnica CT, elaborados con el soporte de la Comisión Académica, serán conocidos y aprobados por el pleno del Consejo Nacional Electoral CNE, en el término de tres días contados a partir de la recepción de cada informe. La resolución emitida por el CNE será notificada a las y los postulantes a través de sus correos electrónicos dentro del término de dos días.

29. El procedimiento de "revisión o recalificación" como lo denomina el Reglamento citado, puede ser solicitado motivadamente por el o las postulantes en el término de tres días a partir de la notificación.⁴
30. En el caso examinado consta que el recurrente presentó el 12 de agosto 2021 la solicitud de revisión y recalificación de los resultados obtenidos como postulante, en las fases de méritos y oposición del concurso para elección de miembros del CES. El CNE mediante resolución PLE-CNE-7-5-10-2021 de 5 de octubre 2021, aceptó parcialmente los requerimientos de la solicitud de recalificación.
31. El postulante el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero, en ejercicio de los recursos previstos en el Código de la Democracia el 9 de octubre 2021, presentó escrito de corrección solicitando la reforma de la resolución PLE-CNE-7-5-10-2021, por cuanto a su criterio, no resolvió los puntos planteados en el escrito de recalificación.
32. De la revisión de expediente se desprende que el postulante ha recurrido en sede administrativa, solicitando la revisión o recalificación, con fundamento en el Reglamento del concurso, art. 39; posteriormente con fundamento en el art. 242 del Código de la Democracia ha presentado una petición de corrección, que según la normativa tiene que atenderla el mismo órgano que emitió la resolución, por lo que concluimos que el postulante ha tenido la opción de recurrir en sede administrativa para plantear su desacuerdo sobre las resoluciones adoptadas con el CNE, en relación a su calificación en el concurso de selección de los miembros docentes del CES.
33. El Estado ecuatoriano tiene la obligación de garantizar la protección de derechos de los ciudadanos para recurrir en cualquier etapa de los procedimientos, en sede administrativa y jurisdiccional, haciendo efectivo el principio del doble conforme, que permite: a) Enmendar aquellos errores que se cometieron al momento de resolver sobre una situación jurídica en específico, identificando los errores al evaluar los hechos fácticos y de hacer el razonamiento lógico para la aplicación de la norma que puede dar origen a una resolución administrativa que perjudique derecho de las personas, b) Verificar y ratificar que la valoración de los hechos fácticos y el razonamiento lógico de aplicación de la norma sean los correctos.⁵

⁴ Reglamento para el concurso público de méritos y oposición para la designación de los miembros del Consejo de Educación Superior CES, y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior CASES, para el periodo 2021-2026. Art. 39.

⁵ Yépez, René Alejandro Zambrano. "Falta De Aplicación del Principio de Doble Conforme En La Jurisdicción Contencioso Administrativa." *Usfq Law Review* 4 (2017). "La importancia de incluir el principio de doble conforme se resume en los objetivos que este tiene: a) enmendar aquellos errores que se cometieron al momento de resolver sobre una situación jurídica en específico, identificando los errores al evaluar los hechos fácticos y de hacer el razonamiento lógico para la aplicación de una norma, cuya consecuencia es una resolución o sentencia alejada de la realidad y, consecuentemente, una decisión administrativa que perjudica a los derechos de las personas, causando graves daños a sus titulares; y b) verificar y ratificar que la valoración de los hechos fácticos y el razonamiento lógico de aplicación de la norma sean los correctos. En ambos casos, siempre velando por la efectiva materialización de los derechos de las personas en plena concordancia con el cumplimiento de los objetivos y fines del



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

34. EL Tribunal Contencioso Electoral en ejercicio de su competencia constitucional conoce y resuelve los recursos electorales contra actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados ⁶ con lo cual se configura el derecho a la doble instancia en el órgano jurisdiccional, que se ha iniciado con el recurso subjetivo contencioso electoral en primera instancia, y luego con la posibilidad de apelación al Pleno del Tribunal.
35. Se corrobora que el postulante ha presentado varias peticiones de revisión y corrección en sede administrativa, resueltas por el órgano de administración electoral CNE respaldadas por la Comisión Técnica del Concurso y además apoyada por una Comisión Asesora de académicos de las universidades del país, por lo cual no tiene fundamento el sostener que no se ha cumplido el principio del doble conforme y el derecho a recurrir en cualquier instancia del procedimiento de concurso para la selección de académicos del CES. La normativa del concurso dispone que la misma Comisión Técnica con la Comisión Asesora presentarán los informes, es una situación prevista en el Reglamento del concurso art. 17 literal a, y para la petición de corrección el art. 242 del Código de la Democracia.

Actividades desarrolladas simultáneamente

36. La Resolución PLE-CNE-7-5-10-2021 que se fundamenta en el informe Nro. CNE-CT-2021-088 de 4 de octubre 2021, en el cual la Comisión Técnica pronuncia su criterio sobre la solicitud de revisión o recalificación del postulante Carlos Xavier Espinoza Cordero. En el informe, sobre el punto "Gestión educativa universitaria o equivalente en Gestión" se fundamenta en el art. 32 numeral 1 del Reglamento del concurso, en la cual se dispone que *"En gestión no se contabilizará el tiempo correspondiente, a dos o más actividades realizadas simultáneamente, excepto el ejercicio de la docencia. Se considerará la función que tenga puntaje más alto"*, esta es la razón por la que no se ha valorado, el certificado como presidente del Comité Científico de la Universidad Metropolitana desde el 27 de noviembre de 2014 hasta el 16 de marzo de 2020. De la misma forma la comisión en su informe con la misma fundamentación sostiene que no procede valorar el certificado conferido por la UMET que acredite el cargo de canciller desde el 29 de abril de 2005 hasta el 21 de octubre de 2008.

No se ha valorado su participación como miembro del órgano colegiado superior consejo universitario desde el 20 de abril de 2005 al 16 de marzo del 2020⁷, ya que con respecto a este componente, el Reglamento del concurso establece claramente que en gestión no se valorará actividades simultáneas salvo el caso de docencia, lo cual se refleja en el informe, con la referencia a los artículos del Reglamento.

La resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 resolvió negar la petición de corrección presentada por el Sr. Carlos Xavier Espinoza Cordero y ratificar la resolución PLE-

Estado." Pág 233. https://redib.org/Record/oai_articulo2782591-falta-de-aplicaci%C3%B3n-del-principio-de-doble-conforme-en-la-jurisdicci%C3%B3n-contencioso-administrativa

⁶ Constitución de la República del Ecuador, art. 221, numeral 1.

⁷ Fs. 928



CNE-7-5-10-2021.

37. El recurrente considera que es *"inconstitucional que se rechacen varios de los documentos que presenté en mi carpeta de justificación de méritos con el argumento que realicé actividades simultáneas."* No se explica en qué forma la norma impugnada es contraria a la Constitución, expone que el CNE ha introducido un requisito no contemplado en la Constitución, ni la LOES.

El concepto de la simultaneidad está contemplado en el art. 149 de la Ley Orgánica de Educación Superior LOES, en el sentido de que *"Las y los profesores e investigadores podrán desempeñar simultáneamente dos o más cargos en el sistema educativo, público o particular, siempre y cuando la dedicación de estos cargos no sea a tiempo completo y no afecte la calidad de la educación superior."*

Artículo 23.- Prohibición de vinculación en el sistema educativo. - Los miembros del personal académico no podrán desempeñar simultáneamente dos o más cargos en el sistema educativo, público o particular con dedicación a tiempo completo". Esta prohibición se repite en el art. 158 y 255 del Reglamento de Carrera y Escalafón del Personal Académico del Sistema de Educación Superior. RPC-SE-19-No.055-2021, de 9 de junio 2021.

Si bien la simultaneidad de estos artículos tiene una finalidad diferente, en el concurso de selección de miembros del CES el objetivo es evitar que, en un mismo tiempo, un postulante sea calificado varias veces por varias funciones desempeñadas, tomando en cuenta que la LOES prohíbe la simultaneidad de dos o más cargos en el sistema educativo a tiempo completo. Por lo tanto, el concepto de simultaneidad no es ajeno a la LOES y no contradice ningún principio constitucional.

Apostilla de documentos

38. Sobre los certificados expedidos en el extranjero, el art. 17 del Instructivo para el concurso⁸ establece que los documentos expedidos en el exterior deberán estar apostillados. El Ecuador se adhiere a la Convención de la Haya sobre la Apostilla, el 31 de Agosto del 2004 y lo declara Ley de la República.⁹ Los países firmantes del Convenio reconocen la validez jurídica de un documento público otorgado en otro de los países suscriptores, para certificar la autenticidad de la firma y la calidad de la persona que firma el documento.
39. Razón por la cual no se ha considerado el certificado emitido por la Universidad Cienfuegos que acredita al postulante ser miembro de la Editorial Universo Sur fs. 312, y el certificado emitido por la Universidad Cienfuegos que acredita al postulante como Coordinador, Acción (las estrategias de intervención para la mitigación de los

⁸ Instructivo para la Aplicación de los Procedimientos del Concurso Público De Méritos y Oposición para la Designación de los Miembros del Consejo De Educación Superior (CES); y, Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior (CACES), para el periodo 2021-2026.

⁹ "Convención para Suprimir la Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros", (Convención de la Haya sobre la Apostilla), suscrito en la Haya, Países Bajos, el 5 de octubre de 1961. Registro Oficial 410 de 31-ago.-2004



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

problemas sociales relevantes acorde a la misión de las universidades en Ecuador y Cuba fs. 349, del programa bilateral de Investigación.

40. Los requisitos señalados en la normativa del concurso, como la apostilla, documentos originales o certificados por el notario son necesarios para verificar la autenticidad de los documentos y es parte de la seguridad de calificar a los postulantes sobre documentos que dan fe de los hechos contenidos en los mismos, por lo que no es procedente evitar este requerimiento que da legitimidad a lo actuado por el CNE en el concurso. La seguridad jurídica está dada, en razón que la normativa del concurso es clara, previa y conocida por los postulantes antes del concurso.

Docencia universitaria

41. El componente, "Docencia Universitaria, acumulable a 17 puntos", en el Reglamento del concurso, se desglosa: para "*Profesor o investigador titular y no titular ocasional o sus equivalentes en una universidad o escuela politécnica legalmente reconocidas en el Ecuador o en el extranjero que estén debidamente evaluadas, acreditadas o su equivalente por organismos competentes en el país de origen*". Sumadas las tres modalidades previstas: Profesor a tiempo completo (2); Profesor a medio tiempo (1), y profesor a tiempo parcial (0,5), multiplicados los años de servicio por los puntos asignados, se puede alcanzar 12 puntos. En el Reglamento no se restringe el número de años, como lo establece el Instructivo, (cinco años) lo que produce una distorsión en el puntaje de profesores titulares a tiempo completo que en este ítem solo alcanzarían 10 puntos. Esta contradicción del Instructivo con el Reglamento se debe resolver con la aplicación del principio de jerarquía de las normas¹⁰, en consecuencia lo dispuesto en el Reglamento del concurso en el art. 32 numeral 3, debe aplicarse, y los docentes que justifiquen años de servicio en las distintas modalidades en este ítem podrán tener los 12 puntos. En el presente caso la Comisión Técnica en el Informe Nro. CNE-CT-2021-073 de 3 de agosto 2021, que sirvió de base para la Resolución PLE-CNE-45-4-8-2021, procedió a valorar el ítem de "Profesor y o investigador titular y no titular ocasional. ..." en el componente "3) Docencia Universitaria. Puntaje Máximo 17) con 10,00 puntos. Fs. 889.

Utilización de Normativa Derogada

42. El recurrente sostiene que en la prueba de oposición escrita, algunas preguntas se referían al Reglamento de Carrera y Escalafón del Profesor de Educación Superior expedido mediante la Resolución RPC-SO-037-No.265-2012 de 31 de octubre de 2012, la justificación del CNE a través de la Comisión Técnica Informe Nro. CNE-CT-2021-114 de 13 de octubre 2021¹¹, dice que no se acepta la impugnación a las preguntas 27, 30 y 31, ya que dicho reglamento estaba vigente al momento en que se publicó el Reglamento e Instructivo del concurso "*en consecuencia era parte del objeto a ser evaluado*".

El Reglamento de Carrera y Escalafón del Personal Académico del Sistema de Educación Superior se aprobó el 9 de junio 2021, se publicó en la Gaceta Oficial del Consejo de

¹⁰

¹¹ Fs. 941



Educación Superior el 28 de junio y en el Registro Oficial Cuarto Suplemento No. 506 de 30 de julio 2021.

43. Del análisis de la prueba presentada por el recurrente se establece que el Reglamento de Carrera y Escalafón del Personal Académico del Sistema de Educación Superior aprobado por el CES el 9 de junio, se encontraba vigente al momento de la realización de la prueba el 21 de julio 2021, por lo que la Comisión Académica que realizó el banco de preguntas cometió un error, que indujo a los postulantes a cometer errores en las respuestas, en el sobreentendido de que las preguntas se fundamentaban en la norma vigente, esta situación no puede perjudicar a los postulantes, por lo cual lo pertinente es considerar la respuesta consignada por el postulante a las preguntas que se refieren al Reglamento de Carrera y Escalafón como válidas.

Violación al debido proceso en la garantía de la motivación

44. El art. 76, numeral 7, letra l de la Constitución de la República del Ecuador dispone:

“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:

(...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las 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 consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (...)”

45. Sobre los agravios ocasionados por la negativa al pedido de corrección de la resolución PLE-CNE-1-14-10-2021, se sostiene que la Comisión Técnica, *“no analizan las demás áreas como Méritos y Ensayo; al no existir una motivación clara a la valoración efectuada por la Comisión Técnica se insiste a través de un pedido de corrección; al cual nuevamente de manera inmotivada resuelven negar;”*.
46. Los postulantes al concurso tienen derecho a conocer cuál ha sido la calificación de los méritos y oposición, y la motivación de cada fase del concurso con el fin de establecer los elementos de valoración que permitan formular rectificaciones o reclamaciones previstas en la normativa del concurso.
47. La Comisión Técnica en el Informe No CNE-CT-2021-114 de 13 de octubre concluye: *“De conformidad al análisis realizado por la Comisión Técnica, con el acompañamiento de la Comisión Académica, se ratifica la conclusión realizada en el Informe Nro. CNE-CT-2021-088 y que “nada tiene que corregir en la recalificación realizada oportunamente y que ha sido objeto de reclamo por parte del doctor Carlos Espinoza.” y recomienda ratificar la resolución PLE-CNE -7- 5-10-2021.*
48. En el Informe de la Comisión Técnica Nro. CNE-CT-2021-088 de 4 de octubre respecto a



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

la solicitud de revisión o recalificación del postulante Carlos Xavier Espinoza Cordero. Fs. 909, se concluye: que no procede la recalificación sobre la valoración de méritos,...” a continuación hay un cuadro con los puntajes obtenidos en Méritos 43.50. En el informe se ha determinado los documentos que justifican las calificaciones de acuerdo a la normativa del concurso, sobre todo se excluye los documentos que no están apostillados, y los que representan actividades simultáneas, circunstancias que están determinadas en el Reglamento del Concurso.

49. En el Informe CNE-CT-2021-088, citado en el numeral anterior, con respecto a la “Recalificación Oposición” se informa que la recalificación procede en la pregunta 11, y no procede en las preguntas 2, 10, 18, 27, 30, y 31. Con respecto al “B) ENSAYO” dice escuetamente *“no se acepta la solicitud de recalificación.”*, sin establecer ninguna explicación. Finalmente recomiendan al Pleno del CNE aprobar el informe con los resultados totales: Espinoza Cordero Carlos Xavier, valoración de Méritos 43.50/50; en Oposición: prueba 27,30/35; Ensayo 10,70/15, con un total de 81,50/100. Firman los miembros de la Comisión Técnica. Fs. 911.
50. Las recomendaciones de la Comisión Técnica sobre la A) Prueba de Oposición y B) Ensayo fueron acogidas y aprobadas textualmente en la Resolución PLE-CNE-7-5-10-2021 de 5 de Octubre 2021. Fs.927.
51. En la petición de corrección presentada por el recurrente, el 9 de octubre 2021, se solicita “Corrección de Méritos”, y “2 Recalificación Oposición” con respecto a esta última sostiene : *“Por tal motivo la fundamentación que realizan no tiene motivación, ni sustento legal, al estar contrario al Reglamento para el Concurso Público de Méritos y Oposición del CES,”*, en relación al ensayo sostiene: *“Por este motivo el que no exista uniformidad es normal en cualquier evaluación pero la discrepancia estadística tan marcada de valores entre los diferentes grupos y sus 5 notas, si es motivo para una recalificación del ensayo mucho más al no declararse los criterios que se utilizaron por los grupos evaluadores.”* fs.940.
52. En el informe CNE-CT-2021-114 de 13 de octubre 2021, fs. 942, con el cual la Comisión Técnica conoce el pedido de corrección, se puede verificar: que en lo relativo a la “Corrección de Méritos”, se establece el contenido de los certificados presentados para la calificación correspondiente en los ítems establecidos en el concurso, se ha fundamentado detalladamente en el Reglamento e Instructivo del Concurso. Con respecto a la Prueba de Oposición se manifiesta que por parte del peticionario *“no ha establecido con claridad cuál es la obscuridad de la recalificación realizada y en dicha medida este Comité no puede reevaluar lo ya evaluado y por ello se ratifica en los criterios expuestos en la recalificación hecha.”*. En el ensayo la Comisión dice: *“El recurrente solicita con temible imprecisión sobre la recalificación realizada al ensayo de su autoría y que entregó en este proceso, lo siguiente:*



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

"aclarar los conceptos oscuros y/o corregir los errores materiales, numéricos y ortográficos que pudieran existir en la valoración anterior". "Este Comité considera que no es posible atender una simple elucubración.", a continuación se explica la metodología de la calificación por 5 grupos, de los 5 miembros principales de la Comisión Académica y sus suplentes, con una rúbrica de evaluación, que los postulantes conocían con anterioridad. Como conclusión: la Comisión Técnica acompañada por la Comisión Académica "se ratifica en análisis realizado y la conclusión señalada en el Informe Nro. CNE-CT-2021-088." Firman los miembros de la Comisión Técnica.

53. El CNE mediante resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 de 14 de octubre del 2021, con base en el informe de Comisión Técnica Nro. CNE-CT-2021-114 de 13 de octubre del 2021 y de informe jurídico Nro. 0120-DNAJ-CNE-2021, de 14 de octubre del 2021, en su parte resolutive dice, por cuanto *"la Comisión Técnica desvirtúa las aseveraciones realizadas por el accionante"*¹² sobre los méritos, así como la oposición del concurso, con el apoyo de la Comisión académica, ratifica la resolución Nro. PLE-CNE-7-5-10-2021 de 5 de octubre del 2021.
54. El Instructivo del concurso establece en el art. 39, "Calificación del ensayo", en el inciso final dice: *"Los miembros de la Comisión Académica definirán la extensión máxima del ensayo y emitirán informes individualizados para cada postulante académico, justificando la nota obtenida en el ensayo."* Este documento de motivación de la nota del ensayo es una obligación de la Comisión y es un derecho de los postulantes, y como se verifica del proceso en el primer informe, se concluye, *"no se acepta la solicitud de recalificación", y en el segundo informe se dice: "Este Comité considera que no es posible atender una simple elucubración"*. Los postulantes al tenor de lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución, que prescribe, que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones se asegurará el derecho al debido proceso, que en una de sus garantías básicas determina, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, y los actos administrativos o resoluciones que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos.
55. En el expediente consta a fojas 962 hasta 966 un informe de la Comisión Académica dirigido al Sr Esteban Rosero, Consejo Nacional Electoral, en referencia a la impugnación presentada por el Dr. Carlos Espinoza, sírvase encontrar a continuación el informe de la Comisión Académica nombrada por el CNE, sobre la impugnación a preguntas del examen "Prueba de la Oposición" e impugnación a calificación del Ensayo. Este documento no tiene fecha y sin firmas, por lo tanto carece de valor.
56. Se concluye luego de la revisión de los informes de la Comisión Técnica CNE-CT-2021-088 y CNE-CT-2021-114, que no se motivó debidamente la petición relacionada con la prueba de oposición, y con respecto al ensayo fundamentándose en los criterios que constan en el art. 39 del Instructivo, organización, argumentación, uso de lenguaje,

¹² Resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 de 14 de octubre del 2021, fs. 47.



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

concordancia y ortografía; además no consta en el proceso el informe individualizado justificando la nota obtenida en el ensayo del recurrente Carlos Xavier Espinoza Cordero. Como consecuencia la falta de motivación del acto administrativo da lugar a la declaración de la nulidad de las actuaciones administrativas y a la retroacción de las actuaciones para que se proceda a la recalificación de los méritos y la oposición por parte del CNE, motivando las calificaciones que correspondan y permita al recurrente una explicación que supla las omisiones señaladas en los informes y se cumplan con la normativa del concurso.

57. En los escritos adicionales de 25 y 26 de noviembre 2021 el recurrente plantea su criterio sobre la proclamación de resultados con base al art.168 de la LOES y 41 del Reglamento del concurso, con respecto a la zona geográfica que le correspondería, y a la ubicación por área de conocimiento; además solicita que se valore la ubicación por área de conocimiento de todos los participantes, y la solicitud de que se aplique el criterio de territorialidad en la conformación del CES y del CACES. Las argumentaciones que se presentan con respecto a estos temas se refieren a una fase del concurso posterior a la fase de calificación, en la cual los postulantes están ejerciendo su derecho al recurrir de las resoluciones expedidas por el CNE, una vez que se totalicen los puntajes obtenidos por cada una de los participantes se procederá en la fase de selección de los miembros del CES en la que se deberá aplicar los criterios de: áreas de conocimiento, equilibrio territorial y equilibrio de género, además estos temas planteados no están contemplados en la resolución PLE CNE-1-14-10-2021, razón por la cual no cabe pronunciamiento sobre los mismos.

Por todo lo expuesto:

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVO:

PRIMERO: Aceptar el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto por el señor Carlos Xavier Espinoza Cordero, en contra de la Resolución PLE-CNE-1-14-10-2021 expedida por el Consejo Nacional Electoral en sesión ordinaria Nro. 072-PLE-CNE-2021 de 14 de octubre de 2021.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de la Resolución PLE-CNE-1-14-10-2021; por falta de motivación y, en consecuencia, el CNE debe proceder a dar trámite a la petición de corrección en la que se incluye recalificación de méritos y oposición estableciendo la debida motivación para su decisión.

TERCERO: Ejecutoriada la presente sentencia, se dispone el archivo de la causa.

CUARTO: Notifíquese:

4.1 Al recurrente Carlos Xavier Espinoza Cordero, y sus patrocinadores en lo correo electrónico: carlosxavierespinozacordero@gmail.com; mauriciolopez@legalconsultex.com



DR. FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

CAUSA No. 1085-2021-TCE

4.2 A la Presidenta del Consejo Nacional Electoral, en la sede matriz de esa Institución, ubicada en la Av. 6 de diciembre N33-122 y Bosmediano, esquina, Parroquia Bellavista, de este Cantón y ciudad de Quito, Distrito Metropolitano

QUINTO: Publíquese la presente sentencia en la cartelera virtual-página web del Tribunal Contencioso Electoral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE” F) Dr. Fernando Muñoz Benítez, JUEZ DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

Lo que comunico para los fines de Ley.-


Dra. Paulina Parra Parra
SECRETARIA RELATORA



