



PÁGINA WEB INSTITUCIONAL www.tce.gob.ec.

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa No. 078-2017-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“SENTENCIA

CAUSA No. 078-2017-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOS ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de mayo de 2017, las 21h30. **VISTOS.-**

1.- ANTECEDENTES

El señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, presentó en este Tribunal el 15 de mayo de 2017, a las 17h48, un escrito suscrito conjuntamente con el doctor Paúl Andrade Rivera, en diez fojas (10), mediante el cual interpone Recurso Ordinario de Apelación en contra de la Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017 emitida por el Consejo Nacional Electoral. (fs. 1 a 10)

La Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, asignó a la causa el número 078-2017-TCE. (fs. 11)

Del sorteo electrónico realizado el 15 de mayo de 2017, conforme la razón sentada por la Abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual radica la competencia de la causa, en el doctor Miguel Pérez Astudillo en calidad de Juez Sustanciador. (fs.11)

Mediante Auto de 16 de mayo de 2017, a las 12h30, firmado por el doctor Miguel Pérez Astudillo, se dispone al Recurrente entregue el nombramiento de Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica y que el Presidente del Consejo Nacional Electoral remita el expediente íntegro, completo y debidamente foliado, en original o copias certificadas que contenga la referida Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017. (fs. 42)

Mediante oficio Nro. TCE-SG-OM-2017-O347-O de 16 de mayo de 2017, se le asigna casilla contenciosa electoral al Accionante. (fs. 43)

Escrito de contestación acompañando seis anexos (6), presentado por el doctor Paúl Andrade Rivera, abogado del señor Gilmar Gutiérrez Borbúa de 17 de mayo de 2017, a las 12h59, con lo que da cumplimiento a la providencia de 16 de mayo de 2017. (fs. 45 a 51)

Dentro del plazo otorgado ingresa el oficio Nro. CNE-SG-2017-00299 de 18 de mayo de 2017 suscrito por el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Consejo Nacional Electoral (S), mediante el cual remite el expediente compuesto de ciento ochenta y nueve fojas útiles (189), referido al Recurso Contencioso Electoral interpuesto en contra de la Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017 de 11 de mayo de 2017 por el señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa; (fs. 53 a 242); y, como alcance el oficio Nro. 300 de 19 de mayo del 2017, en el que acompaña 21 fojas útiles. (fs. 244 a 265)

2.- ANÁLISIS DE FORMA



2.1 JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 221 de la Constitución de la República del Ecuador, determina: "...El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de la funciones que determine la ley, las siguientes: *"1. Conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas. 2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales. (...) Sus fallos y resoluciones constituirán jurisprudencia electoral, y serán de última instancia e inmediato cumplimiento."*

El numeral 1 del artículo 268 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, (en adelante Código de la Democracia), prescribe: "Ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral se podrán interponer los siguientes recursos: I. Recurso Ordinario de Apelación..."

El artículo 269 numeral 12 del Código de la Democracia dispone que *"Cualquier otro acto o resolución que emane del Consejo Nacional Electoral o de las juntas provinciales electorales que genere perjuicio a los sujetos políticos o a quienes tienen legitimación activa para proponer los recursos contenciosos electorales, y no tengan un procedimiento previsto en esta Ley."*

En consecuencia, el recurso interpuesto por el señor Gilmar Gutiérrez Borbúa corresponde por lo tanto ser sustanciado y resuelto por el Tribunal Contencioso Electoral.

2.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA

Del contenido de la norma legal el artículo 244 inciso segundo del Código de la Democracia, dispone que *"...Las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados."*

De acuerdo con el inciso segundo del artículo 269 del mismo cuerpo legal invocado indica que: *"Las organizaciones políticas por intermedio de su representante legal, nacional o provincial y los candidatos, podrán interponer ante el Tribunal Contencioso Electoral, el recurso ordinario de apelación..."*

Consecuentemente el Recurso Ordinario de Apelación, interpuesto por el señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa en su calidad de Presidente Nacional y representante legal del Partido Sociedad Patriótica "21 de enero" Listas 3, cuenta con legitimación activa dentro de la presente causa.

2.3 OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

De conformidad al inciso segundo del artículo 269 del Código de la Democracia, *"Las organizaciones políticas por intermedio de su representante legal, nacional o provincial y los candidatos, podrán interponer ante el Tribunal Contencioso Electoral, el recurso ordinario de apelación en el plazo de tres días desde la notificación."* (El subrayado me corresponde)

La Resolución emitida por el Consejo Nacional Electoral Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017 de fecha 11 de mayo de 2017 fue notificada al representante legal del Partido Sociedad



CAUSA 078-2017-TCE

Patriótica el 12 de mayo de 2017, y la interposición del Recurso Ordinario de Apelación propuesta por el Accionante fue presentado en el Tribunal Contencioso Electoral el 15 de mayo de 2017 a las 16h48; por tanto, se encuentra dentro de los plazos establecidos en la Ley.

3.- ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

El escrito que contiene al recurso de apelación se sustenta en los siguientes argumentos:

3.1.- *“...se resuelve ratificar en todas sus partes la **RESOLUCIÓN PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017 con la que el Consejo Nacional Electoral inconstitucionalmente e ilegalmente pretende en esencia “Suspender por 12 meses del Registro Nacional Permanente de Organizaciones Políticas, al Partido Sociedad Patriótica “21 de enero, listas 3”;** y, negar “ la entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016, por no haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 356 del Código de la Democracia (...).”*

3.2.- *“Como consta en el numeral 1.7 del presente escrito con fecha 31 de marzo de 2017 se ha presentado el oficio suscrito por el ingeniero Franklin Leonardo Freire Núñez (ese es el nombre correcto de actual Director Financiero del Partido Sociedad Patriótica) al cual adjunta e incluye el expediente contable del ejercicio fiscal 2016.(...) Es decir, que en la supuesta Resolución consta que se ha presentado la documentación contable correspondiente al último ejercicio; y para dejar constancia que además no se tienen obligaciones con el Estado se adjuntaron las declaraciones de impuestos de la Organización política, ... Se encuentra por tanto, desvirtuada la afirmación que no se ha cumplido los requisitos establecidos en el art. 356 del Código de la Democracia.”*

3.3.- *“Aun cuando el hecho de que el informe correspondiente al año 2015 no fuese aceptable (A este respecto el Consejo Nacional Electoral no ha emitido una resolución en la que expresamente se determine este hecho) el Consejo Nacional Electoral debería haber emitido una Resolución de Juzgamiento de Cuentas en las que determine que la Organización Política ha incumplido con dicha obligación, dicha resolución debería haber sido objeto de los trámites administrativos pertinentes e inclusive de los recursos tanto administrativos cuanto ante el Tribunal Contencioso Electoral, consecuentemente al no haber emitido legalmente (no existe constancia de que exista) no puede surtir efectos jurídicos;...”*

3.4.- *“Sin perjuicio de lo anterior en una de sus “resoluciones innumeradas se refiere (pag. 3 del documento en referencia” a la Resolución PLE-CNE-5-28-12-2016, en la que se concedió al Partido Sociedad Patriótica “21 de enero”, Lista 3 “ (...) en el plazo de noventa días contados a partir de la notificación de la presente Resolución para que justifique en legal y debida forma la apertura de la “Caja Transitoria”, ya que desconoce su administración (...).”*

5.- *“La decisión de negar “la entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016” es errónea e ilegal ya que la norma legal claramente establece que la las organizaciones políticas que tengan derecho a ello (derecho que no se encuentra en duda) únicamente deben cumplir dos requisitos establecidos en el art. 356 del Código de la Democracia...”*



4.- ANÁLISIS DE FONDO

De las piezas procesales que obran del expediente, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral le corresponde determinar ¿si la **RESOLUCIÓN Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017** emitida por el Consejo Nacional Electoral el día 11 de mayo de 2017 se encuentra o no sujeta a las normas constitucionales, legales y reglamentarias pertinentes?.

Los partidos y movimientos políticos por tratarse de organizaciones públicas que no tienen carácter estatal, constituyen los cimientos sólidos del sistema democrático de un Estado, se construyen bajo concepciones filosóficas, ideológicas y programáticas diversas, que expresan formas de participación incluyentes y que están sometidas a un marco normativo constitucional, legal y de otras disposiciones reglamentarias que regulan el complejo sistema de participación política, desde la conformación, inscripción y registro; constitución democrática interna, participación en los procesos electorales nacionales o seccionales, financiamiento y la extinción de dichas organizaciones, entre otros procesos.

Sobre la materia que nos ocupa, referido a los procesos de financiamiento de las organizaciones políticas, la Constitución de la República consagra un sistema mixto de financiamiento; por una parte, faculta a las organizaciones políticas para obtener recursos provenientes de las aportaciones lícitas que entreguen sus simpatizantes, adherentes o afiliados; y por otra parte, el Estado entrega asignaciones de fondos públicos, provenientes del Presupuesto General del Estado en la partida Fondo Partidario Permanente; para cuyo efecto, las organizaciones políticas deben cumplir con los requisitos dispuestos en el Código de la Democracia, fondos que siendo públicos se encuentran sujetos a control riguroso por parte del organismo electoral central y de otros organismo del Estado. Así lo señalan las normas de la Constitución de la República y del Código de la Democracia, como las siguientes:

El artículo 110 de la Constitución de la República determina:

“Los partidos y movimientos políticos se financiarán con los aportes de sus afiliadas, afiliados y simpatizantes, y en la medida en que, cumplan con los requisitos que establezca la ley, los partidos políticos recibirán asignaciones presupuestarias, sujetas a control.” (El subrayado no corresponde al texto original).

El Código de la Democracia en el tercer inciso del artículo 355 dispone que:

“Las contribuciones se realizarán con cargo al Fondo Partidario Permanente, que constará en el Presupuesto General del Estado, en una partida cuyo monto será equivalente al cero coma tres por mil de los egresos fiscales constantes del mismo. Esta partida provendrá de las multas que recaude el Consejo Nacional Electoral y suplementariamente de aportes del Presupuesto General del Estado.”

El Consejo Nacional Electoral en cumplimiento de las normas constitucionales y legales invocadas, mediante Resolución Nro. PLE-CNE-2-7-5-2015 de 7 de mayo de 2015 resolvió la asignación de recursos a las organizaciones políticas que cumplieron los requisitos dispuestos en el artículo 355 ya indicado. Entre dichas organizaciones políticas consta el Partido Político Sociedad Patriótica “21 de Enero” Listas 3, al que se le asignó la cantidad de USD 309.114,67 correspondiente al ejercicio fiscal del año 2015; valor transferido a la cuenta que la organización política tiene declarada y registrada para el efecto. Estos recursos públicos entregados a la organización política son objeto de estricto control técnico, legal y de procedimientos tomando en consideración los siguientes elementos:



CAUSA 078-2017-TCE

1.- Respecto al objeto o destino que deben darse a los recursos públicos entregados a las organizaciones políticas, conforme lo dispone el último inciso del artículo 355 ibídem, misma que dispone “(...) *Estos fondos públicos serán utilizados exclusivamente para propiciar actividades de formación, publicaciones, capacitación e investigación, así como para su funcionamiento institucional. (...)*”. De esta manera, se define en forma expresa, que todos los gastos que incurra la organización política con cargo a las asignaciones presupuestarias del Fondo Partidario Permanente, deberán estar justificadas sobre la inversión en estos rubros, respaldados por documentos contables legítimos y de verificación efectiva.

2.- Otro elemento sustancial que debe cumplir la organización política en la presentación de cuentas referidas a las asignación provenientes de fondos públicos, se refiere al cumplimiento de normas contables vigentes en la legislación ecuatoriana, cuyos balances, documentos de soporte, conciliaciones bancarias, cuentas de mayor, cuentas y subcuentas y todo documento que conste en el expediente contable presentado deben someterse a los instrumentos de orden técnico contable que el Consejo Nacional Electoral ha diseñado, como los formatos de contenidos para su presentación y descargo; creación de cuenta única para manejo de los fondos públicos; manejo de cuentas en forma exclusiva por los responsables económicos de las organizaciones políticas; la aplicación de las normas técnicas de contabilidad para el manejo de las cuentas, documentos de soporte de egresos legalmente aprobados por el Servicio de Rentas Internas SRI y la normativa pertinente de facturación, entre otros elementos, conforme lo establece el artículo 226 del Código de la Democracia, que dispone lo siguiente:

“Es obligación del responsable del manejo económico de cada organización política llevar una contabilidad que deberá ser suscrito por un contador público autorizado. Se deberá, además, llevar una cuenta separada de las subvenciones otorgadas por el Estado para el financiamiento de los partidos políticos. Anualmente se rendirá un informe de su empleo al Consejo Nacional Electoral. Igual obligación tendrán los otros sujetos políticos en caso de haber recibido fondos del Estado.” (El resaltado es propio)

En la misma línea de análisis, el artículo 227 dispone:

“Quienes estén sujetos a esta ley, están obligados a llevar contabilidad bajo las normas técnicas y los términos establecidos en las leyes pertinentes. Además, las organizaciones políticas y alianzas están obligadas a llevar registros contables para cada proceso de sufragio en que participen. Dicha contabilidad se utilizará y tendrá valor probatorio en la rendición de cuentas ante el organismo electoral competente, de conformidad con esta ley. La contabilidad de las organizaciones políticas se sujetará a las Normas Ecuatorianas de Contabilidad.”

El Reglamento para la Asignación del Fondo Partidario Permanente, Control y Rendición de Cuentas del Financiamiento de las Organizaciones Políticas, que fuera aprobado por el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución Nro. PLE-CNE-4-15-9-2015 de 15 de septiembre de 2015, publicado en el Registro Oficial Nro. 618 de 29 de Octubre de 2015 en el artículo 25 señala los elementos que deben contener el expediente contable de rendición de cuentas; así como, determina los requisitos de orden técnico contable para su análisis y validación.

3.- Otro elemento que deben cumplir las organizaciones políticas en el proceso de presentación y justificación de los gastos con cargo de las asignaciones efectuadas por el



CAUSA 078-2017-TCE

Estado con cargo al Fondo Partidario Permanente, es la referida a los términos y plazos en que deben realizarse, conforme lo dispone el artículo 368 del Código de la Democracia.

“En el plazo de noventa días contados a partir del cierre de cada ejercicio anual, las organizaciones políticas y sus alianzas presentarán ante el Consejo Nacional Electoral, un informe económico financiero del ejercicio, en los mismos términos que el informe económico financiero de campaña electoral.”

De esta manera se encuentra dispuesta la obligación que tienen las organizaciones políticas que recibieron asignaciones presupuestarias, para presentar como plazo máximo hasta noventa días posteriores al 31 de diciembre del correspondiente ejercicio fiscal, el informe económico financiero, aplicando la normativa, los elementos técnico contables y formatos que se utilizan para la presentación de las cuentas de campaña electoral.

El Reglamento para la Asignación del Fondo Partidario Permanente, Control y Rendición de Cuentas del Financiamiento de las Organizaciones Políticas, dispone en el artículo 20:

“De la presentación del informe económico financiero, plazo.- Las organizaciones políticas que hubieren recibido asignaciones del Estado, deberán presentar obligatoriamente, en el plazo de noventa días, contados desde el cierre de cada ejercicio anual, el informe económico financiero correspondiente al último ejercicio fiscal.”

En base a las normas constitucionales, legales y reglamentarias indicadas en forma precedente corresponde analizar:

1.- SOBRE LA PRESENTACIÓN DE CUENTAS DEL FONDO PARTIDARIO PERMANENTE CORRESPONDIENTE AL EJERCICIO FISCAL DEL AÑO 2015 POR PARTE DEL PARTIDO POLÍTICO SOCIEDAD PATRIÓTICA “21 DE ENERO” LISTAS 3 Y SU CONTROL POR PARTE DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL.

a) Consta a fojas 123 el oficio Nro. 16-050-PSP-SEC, de 27 de abril de 2016, suscrito por el señor CPA Pedro Adolfo Moncayo, Director Financiero Nacional de la organización política, por el cual presenta al CNE el “... Informe Económico Financiero correspondiente al año 2015; en 25 anillados foliados de la siguiente manera:...”

b) Mediante Oficio Nro. 16-054-PSP-SEC de 12 de mayo de 2016, suscrito por el señor Gilmar Gutiérrez Borbúa Director Nacional del Partido Político Sociedad Patriótica “21 de enero” Listas 3, y por el señor CPA Pedro Adolfo Moncayo, Director Financiero Nacional, dirigido al doctor Juan Pablo Pozo, Presidente del Consejo Nacional Electoral, se solicita la asignación del Fondo Partidario Permanente correspondiente al año 2016 y adjunta varios documentos entre ellos: Certificado del SRI de inexistencia de obligaciones pendientes; Registro Único de Contribuyentes; certificación de no adeudar al IESS; copias de certificado de votación y cédula de ciudadanía del Representante legal y Responsable Económico de la organización política; Declaración Juramentada del buen uso de recursos públicos; certificación de la cuenta bancaria y copia de la recepción del oficio de haber entregado el expediente contable. (fs. 102 a 121)

c) La Coordinación Nacional Técnica de Procesos de Participación Política, mediante Oficio Nro. CNE-CNTPPP-2016-0041-Of, de 08 de junio de 2016, suscrito por la Msc. Geoconda Alexandra Silva, Directora Nacional de Fiscalización y Control del Gasto Electoral y Dr. René Mauge Mosquera, Coordinador Nacional Técnico de Procesos de



CAUSA 078-2017-TCE

Participación Política, le hacen conocer al señor Gilmar Gutiérrez Borbúa, Representante Legal del Partido Político Sociedad Patriótica "21 de enero" Listas 3, las observaciones al expediente contable del Fondo Partidario Permanente del año 2015, que indica:

"1. En el Balance General presentado por la Organización Política Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Listas 3, ante el Consejo Nacional Electoral, consta la cuenta CAJA-BANCOS, que contiene el auxiliar contable denominado por la organización política "Caja Transitoria" (CUENTA DE ACTIVO CORRIENTE DISPONIBLE) que al 31 de diciembre de 2015 registra un saldo de \$ 1.051.931.96 (un millón cincuenta y un mil novecientos treinta y un dólares con noventa y seis centavos de Estados Unidos de Norteamérica), sin adjuntar la normativa que regule la creación y el funcionamiento de la cuenta "Caja Transitoria", debiendo por parte de la organización presentar dicha normativa.

2.- En el Registro Único de Contribuyentes (RUC) de la Organización Política..., consta registrado el señor MONCAYO PEDRO ADOLFO como Contador de la organización política, mientras que en los balances y en la declaración juramentada de buen uso de los recursos públicos, suscribe en calidad de Responsable Económico de la organización política; contrario a la documentación presentada, se evidencia que los Balances Económicos Financieros, se encuentran suscritos por otra contadora, la señora BRITO AYALA KATHY JACQUELINE, por lo que, la organización política debe presentar copia actualizada del RUC, así como la aclaración/justificación debidamente sustentada en las calidades con las que suscriben cada una de las personas en los documentos contables.

3.- En el Informe Económico Financiero presentado por la organización política en el formato establecido por el Consejo Nacional Electoral, no tiene fecha, lo cual no permite identificar a que año fiscal corresponde, debiendo actualizar el mismo con la fecha que corresponda.

4.- Las Conciliaciones Bancarias se encuentran rubricadas, sin la identificación del responsable de su elaboración, por lo que, la organización política deberá presentar ante el Consejo Nacional Electoral la identificación plena de la persona que insertó las rúbricas que constan en la documentación contable." (fs. 134 vta.)

d) El señor Gilmar Gutiérrez Borbúa, mediante Oficio Nro. 16-067-PSP-SEC, de 10 de junio de 2016, dirigido a la Msc. Geoconda Silva Mozo, Directora Nacional de Fiscalización y Control del Gasto Electoral, indica que adjunta las contestaciones del Departamento Administrativo Financiero que dice:

"Numeral 1. La normativa sobre la cuenta "Caja Transitoria", señalo que la misma es solamente interna, debido a que el Consejo Nacional Electoral no emitía un reglamento o normativa para el uso del Fondo Partidario, y corresponde a una cuenta que reemplaza a Caja y se le ha venido manejando desde hace varios años.

Numeral 2.- Por una omisión administrativa se ha dejado que continúe constando en el SRI como contador el Sr. Moncayo Pedro Adolfo cuando en realidad como consta en la sumilla de la contabilidad correspondiente al año 2015 y entregada al Consejo Nacional Electoral, es hoy la Sra. Brito Ayala Kathy Jacqueline la que se desempeña como contadora.



CAUSA 078-2017-TCE

Por lo tanto como Responsable Económico es el Sr. Moncayo Pedro Adolfo, tal como firma en la declaración juramentada y como contadora la Sra. Brito Ayala Kathy Jacqueline". (fs. 137 a 141)

e) Mediante oficio Nro. CNE-CNTPPP-2016-0071-Of de 23 de agosto de 2016 suscrito por la Msc. Geoconda Alexandra Silva, Directora Nacional de Fiscalización y Control del Gasto Electoral y por el Dr. Fidel Icaza Vinueza, Coordinador Nacional Técnico de Procesos de Participación Política (S), dirigido al Ing. Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente de la Organización Política Sociedad Patriótica "21 de Enero" Listas 3; le hacen conocer que ***"La Organización Política a su cargo, mediante memorándum No CNE-SG-2016, 1300-M de fecha 2 de mayo de 2016, realiza la entrega de la documentación financiera correspondiente año 2015, es decir de forma extemporánea, la cual de la revisión respectiva se evidencia la falta de algunos documentos (...)"***. Hacen referencia al incumplimiento de la organización política al contenido del oficio Nro. CNE-CNTPPP-2016-0041- Of de 8 de junio del 2016. (fs.156 a 157) (El resaltado es propio)

f) Consta en el expediente, el oficio Nro. CNE-CNTPPP-2016-0153-Of de 2 de septiembre de 2016, suscrito por el Dr. Fidel Icaza Vinueza, Coordinador Nacional Técnico de Procesos de Participación Política (S), dirigido al señor Gilmar Gutiérrez, a quien le manifiesta ***"... documentos que si bien es cierto fueron entregados, los mismos que a la presente fecha carecen de validez por no encontrarse actualizados..."***, agregan más adelante que ***"..., no procede a dar inicio del proceso de validación y verificación de la documentación e información, por consiguiente, el trámite para la entrega del Fondo Partidario Permanente del año 2016, se realizará una vez que se presente toda la documentación legal establecida para este efecto."*** En atención a este requerimiento, mediante oficios Nros. 16-100 y 16-101-PSP-SEC de 23 y 28 de septiembre de 2016 respectivamente, suscrito por Gilmar Gutiérrez Borbúa, acompaña los certificados de cumplimiento de obligaciones del IESS y SRI actualizados. (fs. 148 a 151)

g) Posteriormente el señor Gilmar Gutiérrez, mediante oficio Nro. 16-158-PSP-SEC de 29 de noviembre de 2016, informa del encargo de la Dirección Nacional Financiera del Partido Político al Ing. Franklin Leonardo Freire Núñez CC. 170667411-4 en reemplazo de la Ing. Roxana Moncayo Carrera quien renunció a su cargo. (fs. 247); en oficio Nro. DAF-2016-003 de 15 de diciembre de 2016, el Ing. Franklin Leonardo Freire Núñez Director Financiero del Partido Político PSP, informa al señor Presidente del Consejo Nacional Electoral, que está requiriendo la entrega de la documentación contable de soporte para la presentación de dichas cuentas a los ex Directores Financieros de la organización y adjunta copias de oficios sobre dicha petición (fs. 246- 248). Consta de fojas 225 vuelta el oficio sin número de 24 de marzo de 2017 suscrito por el Ing. Gilmar Gutiérrez Borbúa, dirigido al señor Presidente del Consejo Nacional Electoral, informando que ha presentado una denuncia a la Fiscalía de Pichincha en contra de los responsables económicos del partido político, para exigir la entrega de la documentación contable que tenían a su cargo.

h) Ante las peticiones del Partido Político Sociedad Patriótica "21 de Enero" Listas 3, para que el Consejo Nacional Electoral proceda a la entrega de los recursos correspondientes al Fondo Partidario Permanente del año 2016, consta de fojas 213 del expediente, el Memorando Nro. CNE-CNTPPP-2016-1023-M de 27 de diciembre de 2016, suscrito por el Abg. Milton Andrés Paredes Paredes, Coordinador Técnico de Procesos de Participación Política, dirigido al Secretario General del Consejo Nacional Electoral Abg. Fausto Holguín Ochoa; por medio del cual, remite el Informe elaborado por esa dependencia, sobre el Fondo Partidario Permanente del año 2016, para conocimiento y aprobación del Pleno del Consejo Nacional Electoral. (fs. 213 a 218 vta.)



CAUSA 078-2017-TCE

i) El Pleno del Consejo Nacional Electoral mediante Resolución Nro. PLE-CNE-5-28-12-2016 de 28 de diciembre de 2016, en la parte resolutive dispone:

“ Artículo 2.- Conceder al Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero” listas 3, el plazo de 90 días contados a partir de la notificación de la presente resolución, para que justifique en legal y debida forma la apertura de la “Caja Transitoria”, ya que se desconoce su administración, el fin para el que fue creado y el uso de los mismos; debiendo presentar además la documentación habilitante del Director Administrativo Financiero Titular nombrado por la organización política el 29 de noviembre de 2016, conforme consta en el oficio Nro. 16-158-PSP.SEC de 29 de noviembre de 2016 suscrito por el Ing. Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero” Lista 3, y regularizar su nombramiento en la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas del Consejo Nacional Electoral”. (El resaltado me pertenece)

j) Se puede constatar de las piezas procesales que obran en el expediente, el representante legal de la organización política, no dio cumplimiento en el plazo dispuesto en la Resolución Nro. PLE-CNE-5-28-12-2016 de 28 de diciembre de 2016; ya que, a cuatro días que fenezca el plazo dispuesto, presenta un oficio sin número de 24 de marzo de 2017, mediante el cual solicita se le conceda una PRÓRROGA del plazo en virtud de los problemas internos que mantiene con los responsables del manejo económico de la organización política que incluso le han obligado a concurrir ante la Fiscalía de Pichincha para presentar la denuncia correspondiente. (fs. 225 vta.)

l) Con todos estos elementos documentales la Msc. Geoconda Silva Mozo, Directora Nacional de Fiscalización y Control de Gasto Electoral, mediante informe Nro. CNE-DNFCGE-2017-0016-I de 7 de abril de 2017, **RECOMIENDA:**

“(…) Negar la petición de prórroga solicitada, en razón de que la organización política no ha presentado ninguna documentación que justifique la creación, administración y uso de recursos públicos de la subcuenta denominada por la organización política “Caja Transitoria”, con un saldo de USD 1'051.931,96, que consta en el Informe Económico Financiero del ejercicio fiscal 2015 presentado por la organización política, lo cual evidencia que no ha implementado un sistema de control interno que garantice la adecuada utilización y contabilización de todos los actos y documentos de los que deriven derechos y obligaciones de contenido económico, conforme lo establece el artículo 365 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, consecuentemente la solicitud de petición de entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016, no es procedente, por no haber cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 356 del Código de la Democracia y del artículo 26 del Reglamento para la Asignación del Fondo Partidario Permanente, Control y Rendición de Cuentas del Financiamiento de las Organizaciones Políticas y a la Resolución Nro. PLE-CNE-5-28-12-2016 de 28 de diciembre de 2016, por lo tanto debería aplicarse lo establecido en el artículo 375 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.” (fs. 227 a 229 vta.)

m) El Pleno del Consejo Nacional Electoral mediante Resolución Nro. PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017, en referencia a la petición de PRÓRROGA solicitada por el Ing. Gilmar Gutiérrez Borbúa, representante legal de la organización política resuelve acoger el Informe Nro. CNE-DNFCGE-2017-0016-I de 7 de abril de 2017; dispone:



CAUSA 078-2017-TCE

“Artículo 2.- Negar la petición de prórroga solicitada por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente del Partido Político Sociedad Patriótica “21 de Enero” Listas 3, en razón de que la organización política no ha presentado ninguna documentación que justifique la creación, administración y uso de recursos públicos de la subcuenta denominada por la organización política “Caja Transitoria”, ...”.

“Artículo 3.- Suspender por 12 meses del Registro Nacional Permanente de Organizaciones Políticas al Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero” Listas 3, conforme lo establece el artículo 375 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia”, (fs. 230 a 232 vta.)

Es importante indicar que los informes internos no tienen carácter vinculante, para el ente que toma la decisión pero al acogerlos pasan a formar parte de la motivación. Consecuentemente, al ser actos de simple administración no requieren ser notificados a las partes, como pretendía el Recurrente.

n) El representante legal de la organización política, mediante escrito ingresado al Consejo Nacional Electoral de fecha 10 de mayo de 2017, solicita la CORRECCIÓN de la Resolución Nro. PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017 y la REVOCATORIA de la misma, argumentando lo siguiente:

“(...) 2.4.-El hecho que se haya concedido un plazo para que justifique una supuesta omisión en el informe presentado ES UNA PRUEBA DE QUE DICHO INFORME FUE PRESENTADO, o en caso contrario como se explica que se exhiba una justificación de la denominada “Caja Transitoria”.- 2.5.- Los motivos por los que se niega la prórroga solicita para dar contestación a lo referente a la “Caja Transitoria” son inclusive risibles; el informe argumenta que no procede conceder una prórroga para justificar a dicha caja ya que no se ha justificado “Caja Transitoria” es decir que no se concede un plazo para justificar algo debido a que no se ha justificado eso mismo (...) sería risible si la consecuencia no fuese violación de los derechos de todos los ciudadanos que integramos el Partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3, así como sin ser afiliados confían y han decidido votar por esta organización (...).”(fs.197 a 199 vta.)

o) El Pleno del Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución signada con el Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017 de 11 de mayo de 2017, resolvió:

“Artículo 2.- Negar la petición de corrección interpuesta por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, en calidad de Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Listas 3; y, consecuentemente ratificar, en todas sus partes la Resolución PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017, por cuanto la misma que se encuentra fundamentada y motivada.” (fs. 236 a 241).

A continuación este Tribunal revisará los fundamentos expresados en dicha resolución y los demás puntos de controversia que ha planteado la organización política.

2.- SOBRE LA DENOMINADA “CAJA TRANSITORIA”

2.1. El Consejo Nacional Electoral dispuso a la organización política justifique la creación, administración y uso de recursos públicos de la subcuenta denominada “Caja



CAUSA 078-2017-TCE

Transitoria”, además que el contador determine la normativa en la cual sustenta la creación dicha cuenta.

De fojas 129 a 132 consta el reporte del Libro Mayor General Contable entregado por el Director Financiero Administrativo de la organización política, en la cual se aprecia seis columnas referidas a: FECHA, NE, CONCEPTO, DEBE, HABER; y SALDO de los asientos contables desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2015, en cuya columna de CONCEPTO se puede leer “Caja Transitoria”, sin especificar el detalle del ingreso o egreso que se opera con cargo a los recursos públicos.

2.2. Al respecto el artículo 297 de la Constitución de la República en la materia que nos ocupa determina:

“Todo programa financiado con recursos públicos tendrá objetivos, metas y un plazo predeterminado para ser evaluado, en el marco de lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo.

Las instituciones y entidades que reciban o transfieran bienes o recursos públicos se someterán a las normas que las regulan y a los principios y procedimientos de transparencia, rendición de cuentas y control público.”

2.3. El artículo 225 del Código de la Democracia en concordancia con la norma constitucional referida, sobre la apertura y cierre de cuentas que debe manejar la organización política referente a las campañas electorales y aplicable al manejo de fondos públicos, dispone en la parte pertinente lo siguiente:

“Durante la campaña electoral las organizaciones políticas y sus alianzas a través de sus responsables económicos y/o procuradores comunes, deberán abrir una cuenta bancaria única electoral en una de las instituciones del sistema financiero nacional, a efecto de llevar un adecuado y detallado registro financiero, de todos los ingresos monetarios sin excepción. Esta cuenta será distinta de la cuenta bancaria de la organización política.

Para la apertura de estas cuentas deberán presentar la certificación emitida por la autoridad electoral correspondiente y no estarán amparadas por el sigilo bancario. (...). Es obligatorio utilizar exclusivamente estas cuentas para los ingresos y egresos electorales.(...)La apertura, así como el eventual cierre o cancelación de estas cuentas, serán notificados de inmediato y justificados por escrito a la respectiva autoridad electoral.” (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

2.4. Para el manejo de los fondos públicos el artículo 362 del Código de la Democracia dispone: *“Los partidos y movimientos deberán contar con una cuenta única para la campaña electoral y otra exclusiva para su gestión y funcionamiento político organizativo”.* (Lo resaltado me pertenece)

El artículo 226 ibídem dispone además que *“Es obligación del responsable del manejo económico de cada organización política llevar una contabilidad que deberá ser suscrita por un contador público autorizado. Se deberá, además, llevar una cuenta separada de las subvenciones otorgadas por el Estado para el financiamiento de los partidos políticos. Anualmente se rendirá un informe de su empleo al Consejo Nacional Electoral. Igual*



CAUSA 078-2017-TCE

obligación tendrán los otros sujetos políticos en caso de haber recibido fondos del Estado".
(El resaltado y subrayado me pertenece)

A pesar de estas prohibiciones expresas de la ley, la organización política ha creado una cuenta o subcuenta, para el manejo de los recursos públicos, denominada "Caja Transitoria" misma que en fojas 129 a 132 del expediente se encuentra el detalle del Libro Mayor General, en el cual no consta el CONCEPTO de los movimientos contables, no se conoce el destinatario de los fondos egresados y por qué concepto. Únicamente se limita en todo el movimiento contable a justificar manifestando "Caja Transitoria".

3.- SOBRE LA PETICIÓN DEL FONDO PARTIDARIO PERMANENTE DEL AÑO 2016

3.1. Para que una organización política tenga derecho a recibir los fondos públicos provenientes del Fondo Partidario Permanente debe cumplir con los requisitos de orden legal y técnico contable que se encuentran dispuestos en las siguientes normas del Código de la Democracia:

"Art. 356.- El aporte para los partidos políticos sólo lo realizará el Consejo Nacional Electoral si el partido político ha presentado la documentación contable correspondiente al último ejercicio y no tuviere obligaciones pendientes con el Estado." (El resaltado y subrayado me pertenece)

El artículo 362 incisos segundo y tercero ibídem disponen.- "(...) Es obligación del responsable económico de cada partido político o movimiento político llevar registros contables, de acuerdo a las normas ecuatorianas de contabilidad vigentes, que deberá ser firmada por un contador público autorizado. Los libros y documentos de respaldo de todas las transacciones serán conservados durante diez años después de realizadas las mismas.

Las organizaciones políticas que hubieren recibido financiamiento deberán presentar un informe anual de la utilización de los recursos públicos ante el Consejo Nacional Electoral, el que podrá solicitar la auditoría de la Contraloría General del Estado (...)"

3.2. Esta obligación deben cumplirla de conformidad a lo indicado en el artículo 368 del Código de la Democracia, el cual dispone que:

"En el plazo de noventa días contados a partir del cierre de cada ejercicio anual, las organizaciones políticas y sus alianzas presentarán ante el Consejo Nacional Electoral, un informe económico financiero del ejercicio, en los mismos términos que el informe económico financiero de campaña electoral"

El Recurrente no ha dado cumplimiento dentro de los plazos previstos en las normas legales citadas, con los requisitos necesarios para la validación y aceptación del informe económico financiero, con los respectivos descargos del Fondo Partidario Permanente correspondiente al año 2015, asignado por el Consejo Nacional Electoral.

4. CONCLUSIONES



CAUSA 078-2017-TCE

Analizadas que han sido cada una de las piezas procesales que obran del expediente, permite al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral fundamentar su resolución en los siguientes términos:

4.1.- Las normas constitucionales, legales y de las de procedimiento que se encuentran detalladas ampliamente en acápite anteriores, nos permite conocer el marco jurídico que debe aplicarse para el cumplimiento de requisitos para otorgamiento, manejo técnico contable, destino y examen de cuentas de los recursos públicos del Fondo Partidario Permanente, cuya naturaleza jurídica consiste en la contribución del Estado en favor de las organizaciones políticas registradas en el Consejo Nacional Electoral, dotándoles de los recursos económicos para el fortalecimiento del sistema democrático plural, independiente e inclusivo, que les permita promover posiciones filosóficas, ideológicas, políticas y económicas de los ecuatorianos, mediante alternativas diferentes para el desarrollo de la participación democrática del pueblo en todos los actos y decisiones trascendentales de la vida nacional.

4.2.- Por tratarse de recursos públicos asignados en forma permanente a organizaciones políticas, como lo establece el artículo 110 de la Constitución de la República del Ecuador, se encuentran sometidos a vigilancia y control de los organismos estatales facultados por la ley. Las organizaciones políticas beneficiarias de dichos recursos, tienen la obligación de entregar toda la información financiera de manera objetiva, contando con documentos e instrumentos de descargo, que permita al Consejo Nacional Electoral aceptarlas y proseguir entregando estos recursos en partidas presupuestarias.

4.3.- Se evidencia que el Partido Político Sociedad Patriótica “21 de Enero” Listas 3; no ha cumplido las observaciones referidas a la presentación de cuentas en el manejo del Fondo Partidario Permanente correspondiente al ejercicio fiscal del año 2015, mismas que fueron debidamente notificadas por las instancias administrativas correspondientes.

4.4.- Los informes internos que los organismos administrativos electorales emiten, tienen expreso motivo y función de asesoría a la autoridad que tiene la capacidad para resolver un asunto de su competencia; los informes internos al contener criterios sobre la materia consultada, permiten entregar elementos de convicción que pueden ser acogidas por la autoridad competente o ser desechadas; pero la naturaleza del acto jurídico de mero trámite o simple gestión que identifican a los informes internos, no generan, limitan, crean o extinguen derechos de los sujetos políticos, y la falta de notificación no vulneran de ninguna manera los derechos fundamentales del debido proceso, entre ellos el de legítima defensa como argumenta erróneamente el recurrente en su libelo de apelación.

4.5.- Respecto al fundamento expresado por el Recurrente, sobre la interpretación personal que otorga a la disposición contenida en el artículo 356 del Código de la Democracia; por el cual intenta justificar su actuación únicamente con la presentación del informe económico, este Tribunal reitera que el examen de cuentas implica necesariamente cumplimiento del marco jurídico y técnico-contable sujeto al principio de legalidad.

Con las consideraciones que anteceden este Tribunal determina que la Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017, emitida por el Consejo Nacional Electoral está debidamente motivada y fundamentada en la forma como determina el literal l) de del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, sin que el apelante haya aportado prueba alguna que justifique su revocatoria y/o nulidad.



CAUSA 078-2017-TCE

No existiendo más elementos de análisis que efectuarse, conforme a derecho **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, resuelve:

PRIMERO.- Negar el Recurso Ordinario de Apelación presentado por el ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa en contra de la **Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017**, emitida por el Consejo Nacional Electoral.

SEGUNDO.- Ratificar en todas sus partes la **Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017** de 11 de mayo de 2017;

TERCERO.- Notificar con el contenido de la presente sentencia:

3.1. Al ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa y a su abogado patrocinador, doctor Paúl Andrade Rivera en la casilla contencioso electoral Nro. 027 asignada a dicha organización política y en los correos electrónicos gilmar_gutierrez_3@hotmail.com y prandrade@transtelco.ec.

3.2. Al Consejo Nacional Electoral con el contenido de la presente sentencia en la forma prevista en el artículo 264 del Código de la Democracia y en la casilla contenciosa electoral Nro. 3 asignada a dicho organismo electoral.

CUARTO.- Una vez ejecutoriada la presente sentencia se dispone el archivo de la causa.

QUINTO.- Actúe en la presente instancia la abogada Ivonne Coloma Peralta en calidad de Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.

SEXTO.- Publíquese la presente sentencia en la cartelera del Tribunal Contencioso Electoral y en la página web institucional www.tce.gob.ec. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.” F.)** Dr. Patricio Baca Mancheno, **JUEZ PRESIDENTE (VOTO SALVADO)**; Mgr. Mónica Rodríguez Ayala, **JUEZA VICEPRESIDENTA**; Dr. Miguel Pérez Astudillo, **JUEZ TCE**; Dr. Vicente Cárdenas Cedillo, **JUEZ TCE**; y, Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ TCE (VOTO SALVADO)**.

Certifico.-

Ab. Ivonne Coloma Peralta
Secretaria General
Tribunal Contencioso Electoral
KM





CAUSA 078-2017-TCE

CARTELERA VIRTUAL-PÁGINA WEB INSTITUCIONAL www.tce.gob.ec.

A: PÚBLICO EN GENERAL.

Dentro de la causa No. 078-2017-TCE se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“VOTO SALVADO DEL DR. PATRICIO BACA MANCHENO Y DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA, PRESIDENTE Y JUEZ PRINCIPAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

En razón a que no compartimos el criterio de la Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala, Dr. Miguel Pérez Astudillo y Dr. Vicente Cárdenas Cedillo, Jueza y Jueces Principales del Tribunal Contencioso Electoral, dentro de la presente causa, en nuestras calidades de Juez Presidente y Juez de este Tribunal, salvamos nuestro voto, en los siguientes términos:

VOTO SALVADO

SENTENCIA

CAUSA No. 078-2017-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de mayo de 2017. Las 21h30. VISTOS.-

I.- ANTECEDENTES

1. El señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, en su calidad de Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3, presentó en este Tribunal el 15 de mayo de 2017, a las 16h48, un escrito en diez (10) fojas, suscrito conjuntamente con el doctor Paúl Andrade Rivera, mediante el cual interpone recurso ordinario de apelación en contra de la Resolución No. PLE-CNE-3-11-5-2017 emitida por el Consejo Nacional Electoral (fs. 1 a 10).
2. Del sorteo electrónico realizado el 15 de mayo de 2017, conforme la razón sentada por la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, se radicó la competencia de la causa identificada con el No. 078-2017-TCE, en el doctor Miguel Pérez Astudillo, en calidad de Juez Sustanciador (fs.11).
3. Mediante auto de 16 de mayo de 2017 a las 12h30, firmado por el doctor Miguel Pérez Astudillo, se solicita al recurrente entregue el nombramiento de Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica y al Presidente del Consejo Nacional Electoral, remita el expediente íntegro, completo y debidamente foliado, en original o copias certificadas que guarda relación con la emisión de la resolución No. PLE-CNE-3-11-5-2017 (fs. 12).
4. Oficio No. TCE-SG-OM-2017-0347-O, de 16 de mayo de 2017, mediante el cual se le asigna casilla contenciosa electoral al recurrente (fs. 43).

Justicia que garantiza democracia

Jová Manuel de Abascal N37-49 y Partido
PBX: (593) 02 381 5000
Quito - Ecuador
www.tce.gob.ec



CAUSA 078-2017-TCE

5. Escrito de contestación acompañando seis (6) anexos, presentado por el doctor Paúl Andrade Rivera, abogado del señor Gilmar Gutiérrez Borbúa, de 17 de mayo de 2017, a las 12h59, con lo que da cumplimiento a la providencia de 16 de mayo de 2017 (fs. 45-51).

6. Dentro del plazo otorgado ingresa por Secretaría del Tribunal Contencioso Electoral, el oficio No. CNE-SG-2017-00299 de 18 de mayo de 2017, suscrito por el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Consejo Nacional Electoral (S), mediante el cual remite el expediente en ciento ochenta y nueve (189) fojas útiles, referido al Recurso Contencioso Electoral interpuesto en contra de la Resolución No. PLE-CNE-3-11-5-2017 de 11 de mayo de 2017, por el señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa (fs. 53-242).

II. ANÁLISIS DE FORMA

2.1 JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 221, numeral 1, confiere al Tribunal Contencioso Electoral la función de *"Conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas"*; en concordancia, el artículo 70, numeral 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante Código de la Democracia), establece, entre otras que, es función de este Tribunal la de *"...2. Conocer y resolver los recursos contenciosos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y los organismos desconcentrados"*.

De la revisión del expediente, se colige que el recurso ordinario de apelación planteado, fue propuesto en contra de la Resolución No. PLE-CNE-3-11-5-2017, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, el 11 de mayo de 2017.

Por lo expuesto este Tribunal es competente para conocer y resolver la presente causa de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 269 del Código de la Democracia, que se refiere a: *"Cualquier otro acto o resolución que emane del Consejo Nacional Electoral o de las juntas provinciales electorales que genere perjuicio a los sujetos políticos o a quienes tienen legitimación activa para proponer los recursos contenciosos electorales, y no tengan un procedimiento previsto en esta Ley"* y con el numeral primero del artículo 268, *ibidem*, que prevé al presente como uno de los recursos cuyo conocimiento y resolución corresponde al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

En consecuencia, el Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto por el señor Gilmar Gutiérrez Borbúa.

2.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA

El artículo 244 incisos primero y segundo del Código de la Democracia, dispone:

Se consideran sujetos políticos y pueden proponer los recursos contemplados en los artículos precedentes, los partidos políticos, movimientos políticos, alianzas, y



CAUSA 078-2017-TCE

candidatos. Los partidos políticos y alianzas políticas a través de sus representantes nacionales o provinciales; en el caso de los movimientos políticos a través de sus apoderados o representantes legales provinciales, cantonales o parroquiales, según el espacio geográfico en el que participen; los candidatos a través de los representantes de las organizaciones políticas que presentan sus candidaturas. 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.

De acuerdo con el artículo 269 del mismo cuerpo legal: *“Las organizaciones políticas por intermedio de su representante legal, nacional o provincial y los candidatos, podrán interponer ante el Tribunal Contencioso Electoral, el recurso ordinario de apelación...”*

Consecuentemente, el recurso ordinario de apelación interpuesto por el señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, en su calidad de Presidente Nacional y representante legal del Partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3, cuenta con legitimación activa dentro de la presente causa.

2.3 OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

De conformidad con el inciso segundo del artículo 269 del Código de la Democracia *“Las organizaciones políticas por intermedio de su representante legal, nacional o provincial y los candidatos, podrán interponer ante el Tribunal Contencioso Electoral, el recurso ordinario de apelación en el plazo de tres días desde la notificación”*. (Lo subrayado fuera del texto original)

La Resolución emitida por el Consejo Nacional Electoral Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017 de 11 de mayo de 2017 fue notificada al representante legal del Partido Sociedad Patriótica el 12 de mayo de 2017 y el recurso ordinario de apelación fue interpuesto por el accionante en el Tribunal Contencioso Electoral el 15 de mayo de 2017 a las 16h48; por tanto, se encuentra dentro del plazo establecido en la Ley.

III.- ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

El escrito que contiene el Recurso Ordinario de Apelación se sustenta en los siguientes argumentos:

1. Que interpone el presente Recurso a la Resolución No. PLE-CNE-311-5-2017 emitida por el Consejo Nacional Electoral, mediante la cual niega la petición de corrección y *“...resuelve ratificar en todas sus partes la RESOLUCION PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017, con la que el Consejo Nacional Electoral inconstitucionalmente e ilegalmente pretende en esencia: ‘Suspender por 12 meses del Registro Nacional Permanente de Organizaciones Políticas al Partido Sociedad Patriótica “21 de enero, Listas 3”; y, negar la entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016, por no haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 356 del Código de la Democracia (...)”*.



CAUSA 078-2017-TCE

2. Que, "Como consta en el numeral 1.7 del presente escrito, con fecha 31 de marzo de 2017 se ha presentado el oficio suscrito por el ingeniero Franklin Leonardo Freire Núñez, (ese es el nombre correcto de actual Director Financiero del Partido Sociedad Patriótica) al cual adjunta e incluye el expediente contable del ejercicio fiscal 2016. Es decir, que en la supuesta Resolución consta que se ha presentado la documentación contable correspondiente al último ejercicio; y, para dejar constancia que además no se tienen obligaciones con el Estado se adjuntaron las declaraciones de impuestos de la Organización política (...) Se encuentra por lo tanto, desvirtuada la afirmación de que no se han cumplido los requisitos establecidos en el art. 356 del Código de la Democracia."

3. Que, "Aún cuando el hecho de que el informe correspondiente al año 2015 no fuese aceptable (A este respecto el Consejo Nacional Electoral no ha emitido una resolución en la que expresamente se determine este hecho), el Consejo Nacional Electoral debería haber emitido una Resolución de Juzgamiento de Cuentas en las que determine que la Organización Política ha incumplido con dicha obligación; dicha resolución debería haber sido objeto de los trámites administrativos pertinentes e inclusive de los recursos tanto administrativos como para ante el Tribunal Contencioso Electoral; consecuentemente al no haberse emitido legalmente (no existe constancia de que exista) no puede surtir efectos jurídicos..." (sic).

4. Que, "Sin perjuicio de lo anterior en una de sus 'resoluciones' innumeradas se refiere (pag. 3 del documento en referencia) a la Resolución PLE-CNE-5-28-12-2016, en la que se concedió al Partido Sociedad Patriótica "21 de enero", Lista 3 '(...) el plazo de 90 días contados a partir de la notificación de la presente Resolución para que justifique en legal y debida forma la apertura de la 'Caja Transitoria', ya que se desconoce su administración (...)'" (sic).

5. Que, "En la segunda Resolución innumerada constante en la pag. 4 del mismo documento se deja constancia que en el informe Nro. CNE-DNFCGE-2017-0016-I de 7 de abril de 2017 se sugiere 'Negar la petición de prórroga solicitada, en razón de que la organización política no ha presentado ninguna documentación que justifique la creación, administración y uso de recursos públicos de la subcuenta denominada por la organización política 'Caja Transitoria' (...); recordemos que la solicitud de prórroga tenía por objeto justamente poder presentar los justificativos que el mismo Consejo había dispuesto se presenten en 90 días en relación a dicha Caja Transitoria'" (sic).

6. Que, "Al final de la página 4 del documento se señala que la organización política no ha justificado la denominada 'Caja Transitoria' (...) que consta en el Informe Económico Financiero del ejercicio fiscal 2015 presentado por la organización política' y que por este motivo no es procedente la entrega del fondo partidario..."; por no haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 356 del Código de la Democracia.

7. Que, "La decisión de negar 'la entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016' es errónea e ilegal ya que la norma legal claramente establece que las organizaciones políticas que tengan derecho a ello (derecho que no se encuentra en duda) únicamente deben cumplir dos requisitos establecidos en el art. 356 del Código de la Democracia..." (sic).



CAUSA 078-2017-TCE

IV.- ANÁLISIS DE FONDO

Mediante resolución número PLE-CNE-3-11-5-2017 el Pleno del Consejo Nacional Electoral en lo principal resolvió:

Artículo 1.- Acoger el informe No. 0105-CGAJ-CNE-2017 de 11 de mayo de 2017, del Coordinador General de Asesoría Jurídica, Subrogante (...)

Artículo 2.- Negar la petición de corrección interpuesta por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, en calidad de Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero" Listas 3; y, consecuentemente ratificar en todas sus partes la Resolución PLE-CNE-10-8-5-2017 de 8 de mayo de 2017, por cuanto la misma se encuentra fundamentada y motivada." (sic)

Al respecto, se realiza el siguiente análisis:

La Constitución de la República, como una garantía del debido proceso, en su artículo 76 numeral 7 literal m) señala que el derecho de las personas incluye, entre otras, la siguiente garantía:

Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

El artículo 241 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en relación a la petición de corrección, señala textualmente:

La petición de Corrección se presenta a las Juntas Provinciales Electorales o al Consejo Nacional Electoral.

La petición se realizará cuando las resoluciones emitidas por esos órganos, fueran oscuras, no hubieren resuelto alguno de los puntos sometidos a su consideración o cuando las partes consideren que las decisiones son nulas.

La petición no será admisible cuando en ella no se especifique si se solicita la ampliación, la reforma, la aclaración o la revocatoria. Se presenta ante el mismo ente administrativo que emitió la resolución.

La instancia ante quien se presente la petición se pronunciará en el plazo de veinte y cuatro horas desde que se ingresa la solicitud. (El subrayado es propio)

Las organizaciones políticas de conformidad con la norma electoral, tienen como instancia administrativa ante el Consejo Nacional Electoral la petición de corrección, instancia mediante la cual se solicita al órgano electoral la ampliación, reforma, aclaración o revocatoria de las resoluciones cuando éstas sean oscuras, no hayan resuelto algún punto sometido a consideración o cuando posean algún vicio que tenga como consecuencia la nulidad.



CAUSA 078-2017-TCE

El ahora recurrente, en su escrito de petición de corrección presentado ante el Consejo Nacional Electoral requirió:

Con los antecedentes expuestos, solicito que en aplicación de lo dispuesto en el art. 241 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, "Código de la Democracia", se proceda con la corrección de la Resolución PLE-CNE-10-8-5-2017 emitida por el Consejo Nacional Electoral ya que evidentemente por las consideraciones anotadas anteriormente las decisiones contenidas en dicha Resolución son nulas por violar la Constitución y principalmente el derecho constitucional al debido proceso. (El subrayado es propio)

La resolución PLE-CNE-10-8-5-2017 adoptada por el Consejo Nacional Electoral en lo principal resolvió:

Artículo 1.- Acoger el informe Nro. CNE-DNFCGE-2017-0016-I de 7 de abril de 2017, de la Directora Nacional de Fiscalización y Control del Gasto Electoral (...)

Artículo 2.- Negar la petición de prórroga solicitada por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero" Lista 3, en razón de que la organización política no ha presentado ninguna documentación que justifique la creación, administración y uso de recursos públicos de la subcuenta denominada por la organización política "Caja Transitoria", con un saldo de USD 1'051.931,96 que consta en el Informe Económico Financiero del ejercicio fiscal 2015, presentado por la organización política, conforme lo establece el artículo 365 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, consecuentemente, NO procede la entrega de los recursos públicos con cargo a la partida fondo partidario permanente correspondiente al año fiscal 2016, por no haber cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 356 del Código de la Democracia y del artículo 26 del Reglamento para la Asignación del Fondo Partidario Permanente, Control y Rendición de Cuentas del Financiamiento de las Organizaciones Políticas y a la Resolución PLE-CNE-5-28-12-2016 de 28 de diciembre de 2016.

Artículo. 3.- Suspender por 12 meses del Registro Nacional Permanente de Organizaciones Políticas, al Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero" Listas 3, conforme lo establece el artículo 375 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

Sobre la Resolución No. PLE-CNE-10-8-5-2017, adoptada por el Consejo Nacional Electoral, materia de petición de corrección por parte del ahora recurrente, se debe mencionar que:

1. En la citada resolución consta como parte de la motivación, la Resolución PLE-CNE-5-28-12-2016, de 28 de diciembre de 2016, en razón de la cual se resolvió conceder un plazo de 90 días con la finalidad de que la organización política justifique en legal y debida forma la apertura de la "Caja Transitoria" (fs. 219-224), resolución que se encuentra en firme y ha causado estado al no haberse interpuesto recurso alguno, motivo por el cual mal podría el Tribunal analizar una



CAUSA 078-2017-TCE

resolución que no fue oportunamente apelada, caso contrario se vulneraría el principio de seguridad jurídica e imparcialidad.

2. Existe el enunciado normativo tanto constitucional como legal acorde a los hechos fácticos, los cuales son el resultado del incumplimiento, entre otros, de la Resolución que antecede.

3. Existe coherencia entre las premisas y la conclusión, por ende con la resolución, la cual es consecuencia de la aplicación de la integralidad de las disposiciones normativas de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, entre ellas las disposiciones contenidas en los artículos 356, 365, 375 y 377 del cuerpo normativo señalado.

4. La decisión tomada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral es clara y por lo mismo goza de comprensión.

La garantía del debido proceso se encuentra determinada en el artículo 76 de la Norma Suprema, la cual, en su numeral 1 determina que *"Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes"*; de igual manera, el numeral 7 literal l) del mismo artículo prescribe:

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 considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (El énfasis es propio)

El artículo 82 de la Constitución de la República prescribe que *"El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"*; la Corte Constitucional, en referencia a este derecho, ha señalado dentro de la sentencia No. 185-14-SEP-CC, caso No. 1338-11-EP, que *"mediante este derecho, la Constitución garantiza a todas las personas una plena certeza y conocimiento de las posibles consecuencias jurídicas, por sus actos u omisiones."*¹

La motivación es uno de los elementos más importantes de los actos y resoluciones que emite la autoridad pública, pues contiene elementos fácticos y jurídicos necesarios para que sus decisiones gocen de legitimidad y validez, de lo contrario, según el artículo 76 de la Constitución de la República numeral 7 literal l) se consideran nulos si no se encuentran expuestas las razones de hecho y de derecho (contenidas dentro de lo que generalmente se denomina considerandos) que sirvieron para tomar la decisión.

De lo expuesto, este Tribunal concluye que lo referido por parte del recurrente en cuanto a que existió falta de motivación en la Resolución No. PLE-CNE-10-8-5-2017, de 8 de mayo de 2017, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, carece de sustento jurídico por cuanto, ante

¹ Sentencia No. 064-2016-TCE del Tribunal Contencioso Electoral.



CAUSA 078-2017-TCE

esta instancia, no ha aportado prueba alguna que justifique sus aseveraciones, correspondiendo a este Tribunal, como se ha señalado en causas anteriores², aplicar la presunción de legalidad de los actos administrativos.

En cuanto a la presunta vulneración por falta de notificación de los informes de asesoría elaborados por técnicos del Consejo Nacional Electoral, es necesario indicar al apelante que mediante jurisprudencia desarrollada por este Tribunal, los informes emitidos por las direcciones y coordinaciones del Consejo Nacional Electoral constituyen actos de simple administración, que por el hecho de ser tales, no crean, modifican o extinguen ningún tipo de derechos para las partes procesales, esto implica que esta clase de documentos no sean susceptibles de recurso alguno, por cuanto se tratan de informes de simple asesoría.³

Consecuentemente en razón del análisis que precede la Resolución No. PLE-CNE-3-11-5-2017, de 11 de mayo de 2017, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, se encuentra debidamente justificada, por cuanto el ahora apelante no aportó prueba alguna que justifique su revocatoria y/o nulidad, situación que repite ante esta instancia.

Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE EL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral resuelve:

- 1) Negar el Recurso Ordinario de Apelación presentado por el ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica "21 de enero" Lista 3, en contra de la Resolución Nro. PLE-CNE-3-11-5-2017, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral el 11 de mayo de 2017.
- 2) Notificar con el contenido de la presente sentencia:
 - 2.1 Al ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa y a su abogado patrocinador, doctor Paúl Andrade Rivera en la casilla contencioso electoral No. 027 asignada a dicha organización política y en los correos electrónicos gilmar_gutierrez_3@hotmail.com y prandrade@transtelco.ec.
 - 2.2 Al doctor Juan Pablo Pozo, Presidente del Consejo Nacional Electoral, en la forma prevista en el artículo 264 del Código de la Democracia y en la casilla contenciosa electoral No. 3 asignada a dicho organismo electoral.
- 3) Ejecutoriada esta sentencia, archívese la causa.
- 4) Siga actuando la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.

² Sentencias del Tribunal Contencioso Electoral: Nos. 013-2010-TCE; 021-2010-TCE; 022-2010-TCE; y, 356-2013-TCE.

³ Sentencias del Tribunal Contencioso Electoral: Nos. 039-2012-TCE; 040-2014-TCE; y, 082-2014-TCE.



CAUSA 078-2017-TCE

5) Publíquese en la cartera virtual-página web institucional www.tce.gob.ec.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE." F.) Dr. Patricio Baca Mancheno, JUEZ PRESIDENTE (Voto Salvado); Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala, JUEZA VICEPRESIDENTA; Dr. Miguel Pérez Astudillo, JUEZ TCE; Dr. Vicente Cárdenas Cedillo, JUEZ TCE; y, Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, JUEZ TCE (Voto Salvado).

Certifico-

Ab. Ivonne Coloma Peralta
SECRETARIA GENERAL TCE
JA



