



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

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el No. 016-2020-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“Quito, D. M., 19 de noviembre de 2020, a las 16h34

**EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, EN USO DE SUS
ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE:**

SENTENCIA

CAUSA Nro. 016-2020-TCE

TEMA: Se niega el recurso de apelación interpuesto por el señor Cirilo Gonzales Tomalá contra la sentencia dictada el 29 de octubre de 2020, a las 11h20.

VISTOS: Agréguese al expediente: **a)** Escrito en una (01) foja suscrito por los señores: Alex Octavio Zambrano Alcívar; y, Carolina del Carmen Burgos Cedeño, a través de su abogado patrocinador Víctor Hugo Ajila Mora. **b)** Impresión de correo electrónico, recibido el 14 de noviembre de 2020, a las 19h16 en la dirección de correo electrónico: secretaria.general@tce.gob.ec que pertenece a la Secretaría General de este Organismo, desde la dirección de correo electrónico: guillermogonzalez333@yahoo.com que pertenece al abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá, documento que una vez descargado, corresponde a un escrito en dos (02) fojas, firmado electrónicamente por el doctor Guillermo González Orquera. **c)** Escrito en dos (02) fojas y en calidad de anexos (01) una foja, suscrito por los señores: Alex Octavio Zambrano Alcívar; y, Carolina del Carmen Burgos Cedeño, a través de su abogado patrocinador Víctor Hugo Ajila Mora.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 07 de julio de 2020, se recibe en Secretaría General de este Organismo, un escrito en nueve (09) fojas y en calidad de anexos tres (03) fojas suscrito por el señor Cirilo Gonzales Tomalá y su abogado patrocinador doctor Guillermo González O, en contra de la abogada



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 016-2020-TCE

Victoria del Carmen Totoy Cevallos, Jueza de la Unidad Judicial Norte 2 de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil, el ingeniero Alex Octavio Zambrano Alcívar, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del GADM del cantón Balzar; y, la señora Carolina del Carmen Burgos Cedeño, concejal suplente del GADM del cantón Balzar.(fs.1-12).

2. La Secretaría General de este Tribunal, le asignó a la causa el número 016-2020-TCE; y, en virtud del sorteo electrónico efectuado el 07 de julio de 2020 a las 18h15, se radicó la competencia en el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral. (fs.13-15).

3. Mediante auto de 09 de julio de 2020, a las 08h40, el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de Instancia ordena al recurrente que aclare y complete su pretensión. (fs. 17 – 19).

4. El 10 de julio de 2020, a las 15h51, se recibe en la Secretaría General de este Tribunal un escrito en ocho (08) fojas, suscrito por el doctor Guillermo González O, abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá, con el cual afirman cumplir con lo ordenado en auto de 09 de julio de 2020. (fs. 27 – 34 vta.).

5. Mediante auto de 14 de julio de 2020, a las 08h35, el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de Instancia ordena el archivo de la presente causa. (fs. 36 – 52).

6. El 15 de julio de 2020, a las 16h55, se recibe en la Secretaría General de este Tribunal un escrito en dos (02) fojas, suscrito por el doctor Guillermo González O, abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá, con el cual interponen un incidente de recusación en contra del doctor Joaquín Viteri Llanga. (Fs. 74 – 75 vta.).

7. El 15 de julio de 2020, a las 17h01, se recibe en la Secretaría General de este Tribunal un escrito en cinco (05) fojas, suscrito por el doctor Guillermo González O, abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá, con el cual interponen recurso de apelación del auto de archivo emitido el 14 de julio de 2020. (Fs. 78 – 82 vta.).

8. Con auto de 17 de julio de 2020, a las 09h20, el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez sustanciador de la causa 016-2020-TCE dispuso:

“PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto con el artículo 62 de Reglamento de Trámites Contencioso Electoral i) Me doy por notificado con el presente incidente de recusación; ii) Suspéndase la tramitación y el plazo para resolver la causa principal; iii) Convóquese al Juez suplente según el orden de designación para que



Causa No. 016-2020-TCE

integre el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral encargado para conocer y resolver el presente incidente de recusación. vi) (sic) Remítase la causa con todo lo actuado a Secretaría General para el procedimiento y trámite correspondiente.

(...)

CUARTO.- PUBLÍQUESE el presente auto de archivo en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral”. (F.84 vta.)

9. Mediante sorteo efectuado el 17 de julio de 2020, a las 17h01, conforme a la razón sentada por el abogado Alex Guerra Troya, secretario general del Organismo y en cumplimiento al artículo 62 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, se realizó el sorteo electrónico del Incidente de Recusación, radicándose la competencia en el doctor Ángel Torres Maldonado, juez del Tribunal Contencioso Electoral. (F. 93)

10. El 18 de julio de 2020, a las 08h39, se recibe en la Secretaría Relatora del Despacho del juez Ángel Torres Maldonado, el expediente de la causa No. 016-2020-TCE en noventa y cinco fojas.

11. Mediante auto de 18 de julio de 2020, a las 09h00, el doctor Ángel Torres Maldonado dispuso:

“(...) PRIMERO.- Devolver la causa 016-2020-TCE, al Despacho del doctor Joaquín Viteri Llanga, juez sustanciador de la causa principal, a fin de que subsane el error incurrido en el auto emitido por el referido juzgador el 17 de julio de 2020, a las 09h20, específicamente en la disposición “CUARTO” del referido auto.

SEGUNDA.- Una vez cumplida con la disposición primera de esta providencia remítase el expediente íntegro a este Despacho para que se continúe con el trámite de recusación interpuesto por el señor Cirilo Gonzales Tómalá, de conformidad con el artículo 62 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral. (...)” (Fs. 96-97).

12. Mediante auto de 20 de julio de 2020, el doctor Joaquín Viteri Llanga, subsana el error del auto de 17 de julio de 2020, cumpliendo con lo dispuesto en auto de 18 de julio de 2020 (F. 102).



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 016-2020-TCE

13. El 20 de julio de 2020, a las 16h50, se recibe en Secretaría General de este Organismo un escrito en cinco (05) fojas, suscrito por el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual da contestación al incidente de recusación en su contra. (Fs. 109 – 113).

14. El 28 de julio de 2020, a las 17h07, se recibe en la Secretaría General de este Tribunal un escrito en una (01) foja, suscrito por el doctor Guillermo González O, abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá. (F. 115).

15. El 29 de julio de 2020, en sesión extraordinaria del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral se resuelve el incidente de recusación en contra del doctor Joaquín Viteri Llanga. (F. 117).

16. Mediante auto de 31 de julio de 2020, 11h40, el doctor Joaquín Viteri Llanga dispone:

“(…) **PRIMERO.-** Atento lo dispuesto en el artículo 43 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, se concede el Recurso de Apelación, presentada por el denunciante el 15 de julio de 2020 en contra del Auto de Archivo dictado por este Juzgador el 14 de julio de 2020 a las 08h35; a tal efecto, a través de la Relatoría de este despacho, remítase el expediente íntegro de la causa a Secretaría General, para que proceda con el sorteo respectivo para determinar el juez sustanciador del Pleno del Organismo. (...)” (F. 123 vta.).

17. Mediante sorteo efectuado el 31 de julio de 2020, a las 16h40, conforme a la razón sentada por el abogado Gabriel Andrade Jaramillo, secretario general subrogante del Organismo y en cumplimiento al artículo 62 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, se realizó el sorteo electrónico del Recurso de Apelación, radicándose la competencia en la doctora Patricia Guaicha Rivera, jueza del Tribunal Contencioso Electoral. (F. 131).

18. Mediante auto de 03 de agosto de 2020, a las 16h11, la doctora Patricia Guaicha Rivera, admite a trámite y convoca a un juez suplente para la tramitación de la causa. (Fs. 132 – 133).

19. El 18 de agosto de 2020, a las 09h15, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral resuelve:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 016-2020-TCE

“(…) **PRIMERO.-** ACEPTAR el recurso de apelación presentado por el señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, contra el auto de archivo dictado el 14 de julio de 2020, a las 08h35 por el Juez de instancia.

SEGUNDO.- REVOCAR el auto de archivo dictado el 14 de julio de 2020, a las 08h35 por el doctor Joaquín Viteri Llanga.

TERCERO.- DEVOLVER, a través de Secretaría General de este Tribunal, el expediente al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de primera instancia para que continúe con la tramitación de la presente causa. (…).” (Fs. 139 – 144 vta.).

20. Mediante auto de 24 de agosto de 2020, a las 11h53, el doctor Joaquín Viteri Llanga, dispone:

“(…) Comedidamente se solicita al denunciante, señor Cirilo Gonzáles Tomalá que, en el **plazo de un (01) día** contado a partir de la notificación del presente auto, señale en qué calidad se deberá receptor las declaraciones de: abogada Victoria del Carmen Totoy Cevallos, Jueza de la Unidad Judicial Norte 2 de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil, el ingeniero Alex Octavio Zambrano Alcívar, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del GADM del cantón Balzar; y, la señora Carolina del Carmen Burgos Cedeño, concejal suplente del GADM del cantón Balzar.(…)” (F. 150 – 151).

21. El 25 de agosto de 2020, a las 16h19, se recibe en la Secretaría General de este Tribunal un escrito en una (01) foja, suscrito por el doctor Guillermo González O, abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá. (F. 157 vta.).

22. Mediante auto de 31 de agosto de 2020, a las 08h20, el doctor Joaquín Viteri Llanga, admite a trámite la causa y dispone la citación de los denunciados: i) Abogada Victoria del Carmen Totoy Cevallos, Jueza de la Unidad Judicial Norte 2 de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil; ii) Ingeniero Alex Octavio Zambrano Alcívar, Alcalde del GADM del cantón Balzar; iii) Abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del GADM del cantón Balzar; iv) Señora Carolina del Carmen Burgos Cedeño, Concejal Suplente del GADM del cantón Balzar.(fs.160-164)

23. El 27 de octubre de 2020, a las 10h00 tuvo lugar la Audiencia Oral Única de Prueba y Alegatos en la que, cumpliendo con las reglas del debido proceso las partes fueron escuchadas.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 016-2020-TCE

24. El 29 de octubre de 2020, a las 11h20 se notifica con la sentencia a las partes procesales a los correos electrónicos guillermogonzalez333@yahoo.com, vicky_abgl@hotmail.com, victorhugoajila@yahoo.com, kvega@defensoria.gob.ec

25. El 01 de noviembre de 2020, a las 11h47, se recibió por medio del correo electrónico secretaria.general@tce.gob.ec, un escrito firmado electrónicamente por el Dr. Guillermo González, el cual contiene un archivo en formato PDF, con el siguiente detalle "*15.1 Apelación Sentencia Denuncia Cirilo Gonzaleez-signed.pdf*".

26. El 01 de noviembre de 2020, a las 14h33, se recibió en Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral un escrito del señor Cirilo Gonzales Tomalá, suscrito por su abogado patrocinador abogado Guillermo Gonzáles, el cual fue entregado en el despacho del doctor Joaquín Viteri LLanga el 04 de noviembre del 2020, a las 08h47.

27. Con fecha 04 de noviembre de 2020, a las 16h04, el doctor Joaquín Viteri LLanga, dispone conceder el Recurso de Apelación presentado en contra la sentencia dictada el 29 de octubre del 2020 a las 11h20.

28. Mediante sorteo efectuado el 05 de noviembre de 2020, a las 14h53, conforme a la razón sentada por el abogado Alex Guerra Troya, secretario general del Organismo y en cumplimiento al artículo 62 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, se realizó el sorteo electrónico del Recurso de Apelación, radicándose la competencia en el doctor Ángel Torres Maldonado, juez del Tribunal Contencioso Electoral. (F. 498)

29. Mediante auto de fecha 11 de noviembre de 2020, a las 17h50, el juez de sustanciación admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el recurrente Cirilo González Tomalá y que se convoque al juez o jueza suplente según el orden de designación, con el fin de integrar el pleno del Tribunal Contencioso Electoral. (Fs. 501 – 504).

30. Con oficio Nro. TCE-SG-OM-2020-0656-O de 11 de noviembre de 2020, suscrito por el abogado Alex Leonardo Guerra Troya, secretario general del TCE, se convoca al magíster Wilson Guillermo Ortega Caicedo para que actúen en la presente causa. (F. 510).

31. El 13 de noviembre de 2020, a las 16h36, se recibe en la Secretaría General de este Organismo, un escrito en una (01) foja, suscrito por los señores: Alex Octavio Zambrano Alcívar; y, Carolina del Carmen Burgos Cedeno, a través de su abogado patrocinador Víctor Hugo Ajila Mora. (F. 512).



Causa No. 016-2020-TCE

32. El 14 de noviembre de 2020, a las 19h16, se recibe un correo electrónico en la dirección electrónica: secretaria.general@tce.gob.ec que pertenece a la Secretaría General de este Organismo, desde la dirección electrónica: guillermogonzalez333@yahoo.com, que pertenece al abogado patrocinador del señor Cirilo Gonzales Tomalá, que tiene como asunto “Documento causa 016-2020-TCE”, que contiene un archivo en formato PDF con el título “17 2 Adendum apelación sentencia Denuncia-signed.pdf”, con 305 KB de tamaño, documento que una vez descargado, corresponde a un escrito en dos (02) fojas, firmado electrónicamente por el doctor Guillermo González Ortega. (Fs. 514 – 515).

33. El 18 de noviembre de 2020, a las 09h15, se recibe en la Secretaría General de este Organismo, un escrito en dos (02) fojas y en calidad de anexo una (01) foja, suscrito por los señores: Alex Octavio Zambrano Alcívar; y, Carolina del Carmen Burgos Cedeño, a través de su abogado patrocinador Víctor Hugo Ajila Mora. (F. 520 – 521vta.).

34. Convocatoria a la sesión extraordinaria jurisdiccional No. 128-2020-PLE-TCE para el conocimiento y resolución de la presente causa.

II. ANÁLISIS DE FORMA

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

32. El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, dentro del recurso subjetivo contencioso electoral de conformidad con lo dispuesto en el artículo 221 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; en concordancia con el artículo 72 inciso cuarto de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, artículo 4 numeral 6 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral.

2.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA

33. Del expediente, se observa que se trata de un recurso de apelación a la sentencia dictada por el juez de primera instancia dentro del proceso sustanciado por la denuncia presentada por el apelante por una presunta infracción electoral incurrida por la abogada Victoria del Carmen Totoy Cevallos, jueza de la Unidad Judicial Norte No. 2 de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil, el ingeniero Alex Zambrano Alcívar, alcalde del GAD Municipal del cantón Balzar, Carolina del Carmen Burgos Cedeño, concejala suplente del GAD Municipal del Cantón Balzar; y, Marjorie Mera Villalba, secretaria general del GAD



Causa No. 016-2020-TCE

Municipal del cantón Balzar. El recurrente, Cirilo Gonzales Tomalá , es el denunciante, por tanto, se encuentra legitimado para interponer el recurso de apelación.

2.3. OPORTUNIDAD PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

34. De conformidad con el artículo 214 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, el recurso de apelación *“se interpondrá dentro de los tres días contados desde la última notificación”*.

35. La sentencia de primera instancia, expedida dentro de la causa No. 016-2020-TCE, fue notificada a todas las partes el día 29 de octubre de 2020, tal como se advierte de la razón sentada por la secretaria relatora del despacho del juez *a quo*, que obra a fojas 464 del expediente.

36. Por su parte, el señor Cirilo Gonzales Tomalá presenta su escrito que contiene el recurso de apelación el 01 de noviembre de 2020 a las 14h33, en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, como se advierte del respectivo documento de recepción, que obra a fojas 486; en consecuencia, el presente recurso de apelación ha sido interpuesto oportunamente.

Una vez verificado que el recurso de apelación interpuesto reúne los requisitos de forma, este Tribunal procede a efectuar el correspondiente análisis de fondo.

III. ANTECEDENTES PREVIOS A LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

3.1 1.1. Descripción de la sentencia de primera instancia, objeto del recurso de apelación

37. En la sentencia de primera instancia se advierte que, el Tribunal Contencioso Electoral, en la causa No. 267-2019-TCE no se ha pronunciado sobre alguna infracción imputada al concejal Cirilo Gonzales Tomalá, ni sobre la presunta inhabilidad o impedimento para desempeñar el cargo, sino a determinar si se cumplieron o no las formalidades y el procedimiento para la remoción del cargo, previsto en el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

38. En relación con la actuación de la jueza de la Unidad Judicial Norte de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil analiza que en calidad de jueces de garantías constitucionales están investidos de capacidad para conocer y resolver medidas cautelares,



Causa No. 016-2020-TCE

de las que no pueden inhibirse, salvo caso de excusa previstos en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin que sea competencia de este Tribunal, pronunciarse sobre su contenido porque tienen vía jurisdiccional propia. Agrega que el pronunciamiento constante en la causa No. 09201-2019-03814 es ajeno a la sentencia dictada en la Causa No. 267-2019-TCE; por tanto, el denunciante no ha demostrado la alegada interferencia de la jueza denunciada, no precisa ni demuestra qué competencias o atribuciones de la Función Electoral se han visto afectadas o limitadas por la actuación de la abogada Victoria del Carmen Totoy Cevallos.

39. En relación con la actuación del ingeniero Alex Zambrano Alcívar, en su calidad de alcalde del cantón Balzar, el juez de primera instancia determina que a fojas 251 del expediente consta el oficio s/n de 25 de septiembre de 2019, suscrito por la secretaria general del GAD Municipal de Balzar, por el cual requiere al señor Cirilo Gonzales Tomalá que en cumplimiento de la sentencia No. 267-2019-TCE, presente los documentos habilitantes para ingresar al sector público. Agrega que a foja 242 y 252 del expediente constan documentos que acreditan el cumplimiento de la referida sentencia. Además, de foja 244 a 249 se verifica el pago de remuneraciones. Sin embargo, al haber sido presentada una acción autónoma de medida cautelar, el alcalde a dispuesto oficiar a la Contraloría General del Estado y la suspensión provisional de la convocatoria a sesiones de concejo al concejal Cirilo Gonzales Tomalá hasta que la Contraloría General del Estado ratifique o rectifique que el denunciante Gonzales Tomalá se encuentra impedido de ejercer cargos públicos, esto en virtud de la decisión judicial que está obligado a acatar. Por tanto, tampoco ha adecuado su conducta a las infracciones electorales imputadas por el denunciante.

40. En cuanto a la abogada Marjorie Mera Villalba, secretaria general del GAD Municipal del cantón Balzar, el juez de instancia sostiene que se limita a cumplir las disposiciones impartidas por el alcalde y por el pleno del concejo municipal, sin que tenga potestad para decidir sobre la situación jurídica del concejal Cirilo Gonzales Tomalá. Por tanto, el denunciante, tampoco ha probado cómo se ha producido la supuesta interferencia de la secretaria general denunciada.

41. Finalmente, en relación con la actuación de la señora Carolina Burgos Cedeño, concejala suplente del GAD Municipal del cantón Balzar, el juez de instancia describe que su conducta se limita a proponer una petición de medidas cautelares, conforme a lo previsto en el artículo 86 de la Constitución de la República, sin que aquello implique incumplimiento de la sentencia expedida por el Tribunal Contencioso Electoral.



42. El juez concluye que no se ha demostrado la materialidad de las infracciones acusadas por el señor Cirilo Gonzales Tomalá, lo cual impide analizar la supuesta responsabilidad imputada a los denunciados.

1.2 Argumentos del apelante

43. Por su parte, el recurrente, mediante escrito presentado el 1 de noviembre de 2020, a las 14:33, con fundamento en los artículos 213, 214 y 215 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral interpone recurso de apelación de la sentencia emitida el 29 de octubre de 2020, y solicita se deje sin efecto dicha sentencia.

44. Entre otros argumentos, el recurrente manifiesta que el hecho de que el señor Gonzales Tomalá pueda solicitar la revocatoria de las medidas cautelares y de que pueda o no haber equivocado sus peticiones no cambia el proceder de la jueza constitucional, puesto que lo que denuncia es el cometimiento de una infracción electoral y a los jueces electorales les corresponde determinar si la jueza Totoy al emitir una resolución que deja sin efecto la sentencia del Tribunal Contencioso Electoral es correcta y legal o no lo es.

45. En relación con la conducta del alcalde Alex Zambrano Alcívar, sostiene que la absolución de la consulta resuelta por el TCE implica que la autoridad se mantiene en su cargo con todos los derechos y atribuciones; el disponer que no se le convoque a sesiones violenta e incumple lo dispuesto en la sentencia de absolución de consulta. Aduce que al no permitir su participación en el cargo de concejal, por parte del alcalde, a pretexto de que su conducta constituye el cumplimiento de la disposición emitida por la jueza constitucional que dispuso la medida cautelar no justifica su actuación. Agrega que la medida cautelar se limita a disponer que no se le convoque a sesiones del concejo municipal, más no que no se le paguen las remuneraciones, tampoco que se le retire el seguro social.

46. En cuanto a la concejal suplente Carolina Burgos Cedeño, manifiesta entre otras argumentaciones que el pedido de medidas cautelares contiene los mismos argumentos que sustentaron el pedido de remoción del cargo de concejal al denunciante y que fue objeto de decisión en la causa 267-2019-TCE. Que, la infracción corresponde cuando mediante recurso constitucional pretende dejar sin efecto el proceso de calificación de candidaturas por parte del Consejo Nacional Electoral y que el derecho a acceder a los órganos de justicia no incluye el derecho a abusar de los mismos para obtener el ejercicio de un cargo de elección popular que le corresponde a otra persona y que, la conducta antijurídica consiste en el abuso del derecho al haber interpuesto la acción de medidas cautelares con fundamento en la misma causal o motivo sobre el que se pronunció el Tribunal Contencioso



Electoral, cuya consecuencia es que se impida, al recurrente, al ejercicio de las funciones de concejal del cantón Balzar.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

47. De la revisión del recurso de apelación y su contestación, en relación con la sentencia expedida por el juez de primera instancia, Dr. Joaquín Viteri LLanga, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral le corresponde analizar y decidir sobre la base de los siguientes problemas jurídicos:

¿Los denunciados incurrieron en incumplimiento de la sentencia emitida por el Tribunal Contencioso Electoral en la causa No. 267-2019-TCE, que constituya infracción electoral inadvertida por el juez de primera instancia?

48. El artículo 70, numeral 14 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, atribuye al Tribunal Contencioso Electoral la facultad para "*Conocer y absolver acerca de las consultas sobre cumplimiento de formalidades y procedimiento de las remociones de las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados*". En coherencia, el artículo 268, ibídem, atribuye competencia al Tribunal para conocer y resolver sobre "*Consultas de remoción de autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados*". El procedimiento para la remoción de autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados se encuentra previsto en los artículos 332, 334 y 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, cuando se trata de los miembros de los órganos legislativos del respectivo GAD.

49. En materia de absolución de consultas de remoción de autoridades de los GAD, al Tribunal Contencioso Electoral le corresponde la responsabilidad de verificar que, en la vía administrativa, se hayan observado las garantías del debido procedimiento administrativo, que se encuentra respaldado por el artículo 76 de la Constitución de la República, procedimiento que se encuentra desarrollado en las disposiciones del COOTAD, descritas en el anterior párrafo. Por tanto, el Tribunal, por vía de consulta no se pronuncia respecto al cumplimiento de requisitos, a la calificación de candidaturas, ni tiene capacidad para determinar la procedencia o no de las sanciones determinadas por la Contraloría General del Estado contra autoridades locales, ni sobre las resoluciones adoptadas por el respectivo GAD por fuera del objeto de consulta.



50. En la causa 267-2019-TCE, el Tribunal se limitó a determinar que el concejo municipal del cantón Balzar inobservó el procedimiento administrativo previsto en el artículo 336 del COOTAD al haber removido del cargo de concejal al compareciente señor Cirilo Gonzales Tomalá; y, en consecuencia, debía continuar en el ejercicio del cargo de concejal puesto que no operó tal remoción.

51. Respecto a la expedición de medidas cautelares por parte de jueces constitucionales y su cumplimiento por parte de sus destinatarios, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 87 las instituye como autónomas o conjuntas con la acción de protección, tienen por objeto evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de derechos reconocidos en la Constitución. La revocatoria de las medidas cautelares es competencia del mismo juez que las expidió conforme determina el artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyas reglas procedimentales se encuentran determinadas en la sentencia vinculante de la Corte Constitucional No. 034-13-SCN-CC. Por tanto, este Tribunal carece de capacidad jurídica para pronunciarse sobre la pertinencia o no de las medidas cautelares.

52. La competencia para conocer y resolver peticiones de medidas cautelares es propia y exclusiva de los jueces constitucionales. En el marco de la división de Funciones del Estado ecuatoriano, el Tribunal Contencioso Electoral carece de capacidad jurídica para pronunciarse sobre su pertinencia o no, tal como la Función Judicial carece de esa capacidad para conocer y resolver asuntos en materia electoral. Esta división de Funciones del Estado es propia del sistema presidencial que se encuentra previsto en la Constitución.

53. La propia Constitución en su artículo 86.4 prescribe la obligatoriedad del cumplimiento de las decisiones de los jueces constitucionales por parte de los servidores públicos, bajo amenaza de destitución del cargo, en caso de desobediencia, sin perjuicio de las responsabilidades a las que hubiera lugar; en cuya virtud, en efecto, tal como sostiene el juez de instancia, las autoridades y servidores municipales del cantón Balzar tienen el deber jurídico de acatarlas y cumplirlas.

54. En el presente caso, luego del análisis referente a la conducta de cada una de las personas denunciadas como presuntas infractoras electorales, el juez de instancia concluye que el denunciante no ha demostrado la materialidad de las infracciones señaladas por aquel, lo que impide analizar la supuesta responsabilidad imputada.

55. No se trata de que los jueces constitucionales estén habilitados para otorgar medidas cautelares en forma arbitraria. Si el afectado con tales medidas se encuentra inconforme,



Causa No. 016-2020-TCE

puede activar los procedimientos propios para revocarlas, apelar de la decisión que las niegue ante los respectivos jueces provinciales; y, de ser el caso, interponer acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional.

56. Las competencias nacen de la Constitución o de la ley, este Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre la pertinencia o no de la medida cautelar objeto de la presunta infracción electoral acusada en este caso. Además, para que constituya infracción electoral deben producirse los elementos típicos necesarios para que la conducta se adecue a la prescripción hipotética, cuestión que no se ha comprobado en el presente caso; no obstante, el Tribunal Contencioso Electoral ratifica que tiene capacidad jurídica para conocer y juzgar las actuaciones de cualquier servidor público que interfiera en el proceso electoral o en el ejercicio de sus atribuciones, cuestión que en el presente caso no ocurre.

57. Por las razones jurídicas analizadas, en relación con los hechos fácticos descritos, en la presente causa, la sentencia recurrida, expedida el 29 de octubre de 2020, por el juez de primera instancia, invoca y explica la pertinencia de la aplicación de los principios y reglas jurídicas al caso concreto, por lo que se encuentra debidamente motivada.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

PRIMERO: NEGAR el recurso de apelación interpuesto por el señor Cirilo Gaudencio Gonzales Tomalá, contra la sentencia dictada por el juez de primera instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, el 29 de octubre de 2020, a las 11h20.

SEGUNDO: Notifíquese el contenido de la presente sentencia:

- 2.1 Al denunciante, señor Cirilo Gonzales Tomalá, y a su abogado patrocinador en el correo electrónico: guillermogonzalez333@yahoo.com y en la casilla contencioso electoral No. 49.
- 2.2 A la abogada Victoria Totoy Cevallos en el correo electrónico vicky_abgl@hotmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 55.
- 2.3 Al ingeniero Alex Zambrano Alcívar y sus abogados patrocinadores, en el correo electrónico victorhugoajila@yahoo.com en la casilla contencioso electoral No.57
- 2.4 Al señor delegado de la Defensoría Pública, doctor Kléver Vega, en el correo electrónico kvega@defensoria.gob.ec



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 016-2020-TCE

TERCERO. - Actué el abogado Álex Guerra Troya, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.

CUARTO. - Publíquese el contenido de la presente sentencia en la cartelera virtual-página web institucional www.tce.gob.ec.

CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE. -" F) Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ**; Dra. Patricia Guaicha Rivera, **JUEZA**; Dr. Ángel Torres Maldonado, **JUEZ**; Dr. Fernando Muñoz Benítez, **JUEZ**; MSc. Guillermo Ortega Caicedo, **JUEZ**.

Certifico. -


Ab. Alex Guerra Troya
SECRETARIO GENERAL
mbf

