



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

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 109-2023-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

"SENTENCIA
CAUSA Nro. 109-2023-TCE

TEMA: En esta sentencia, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral revisa el recurso de apelación interpuesto por el señor José Miguel Mendoza Rodas, candidato a alcalde del cantón Portoviejo por el Movimiento Político Gente Nueva, lista 97, contra la sentencia dictada por el juez de primera instancia.

Luego del análisis respectivo, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, resuelve aceptar el recurso de apelación, por considerar que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, ex candidato a la dignidad de alcalde del cantón Portoviejo, provincia de Manabí adecuó su conducta a lo previsto en el numeral 11 del artículo 279 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de junio de 2023. Las 16h54.-

VISTOS.- Agréguese al expediente: **i)** Copia certificada del oficio s/n de 24 de mayo de 2023, dirigido al doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, suscrito por el doctor Juan Patricio Maldonado Benítez, en su calidad de juez suplente de este Tribunal; **ii)** Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-0875-O de 05 de junio de 2023, dirigido al abogado Richard González Dávila, juez suplente del Tribunal Contencioso Electoral, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general; **iii)** Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-0885-O de 06 de junio de 2023, dirigido al doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente; abogada Ivonne Coloma Peralta; vicepresidenta; magíster Ángel Torres Maldonado, juez principal; y, abogado Richard González Dávila, juez suplente del Tribunal Contencioso Electoral, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este organismo electoral; y, **iv)** Correo electrónico enviado por el abogado Mario Godoy N., a la dirección electrónica institucional de Secretaría General de este Tribunal el 22 de junio de 2023, a las 19h07.

I. ANTECEDENTES

1. El 31 de marzo de 2023, a las 16h24, ingresó por recepción documental de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito firmado por el señor José Miguel Mendoza Rodas, candidato a alcalde de Portoviejo por el Movimiento Gente Nueva, lista 97, mediante el cual presentó una denuncia por infracción electoral en contra del señor Javier Pincay Salvatierra, candidato a



alcalde de Portoviejo, auspiciado por la Alianza Por el Trabajo y Bienestar de los Manabitas, listas 8-61¹.

2. Una vez realizado el sorteo respectivo, la causa Nro. 109-2023-TCE, correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, en calidad de juez de instancia², cuyo expediente ingresó a ese despacho el 03 de abril de 2023, a las 08h32, en un cuerpo constante en treinta y nueve (39) fojas³.
3. El 14 de abril de 2023, a las 10h48 y a las 18h04, el abogado patrocinador del denunciante ingresó por recepción documental de Secretaría General, dos escritos, mediante los cuales solicitó se admita la causa y se cite al infractor; así como renunció al auxilio de prueba solicitado respecto de la documentación requerida a la Delegación Provincial Electoral de Manabí, respectivamente⁴.
4. Con auto de 17 de abril de 2023, a las 16h05, el juez *a quo* dispuso, en lo principal: i) admitir a trámite la causa; ii) citar al presunto infractor; iii) señalar para el martes 02 de mayo de 2023, a las 10h00, la práctica de la audiencia oral única de prueba y alegatos; iv) conceder cinco días para que el denunciado conteste la denuncia; v) tomar en cuenta la prueba anunciada y presentada por el denunciante; y, vi) conceder el auxilio probatorio solicitado por el denunciante⁵.
5. El 18 de abril de 2023, a las 15h38, desde el correo electrónico tamaramontesdeoca@cne.gob.ec se recibió en el correo institucional de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral un escrito, mediante el cual la abogada Tamara Montesdeoca, presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí dio cumplimiento a lo solicitado por el juez de instancia en auto de 17 de abril de 2023⁶.
6. El 19 de abril de 2023, a las 12h54, ingresó por recepción documental de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un documento suscrito por la abogada Evelyn Catherine Moreira Vera, secretaria de la Junta Provincial Electoral de Manabí, mediante el cual remitió y certificó lo solicitado por el juez de instancia en el auto de admisión de 17 de abril de 2023⁷.
7. Mediante oficio Nro. DP-DP17-2023-0117-O de 19 de abril de 2023, la directora provincial de la Defensoría Pública comunicó, vía electrónica, la designación de la doctora Teresa Andrade Robayo, como defensora pública⁸.
8. El 21 de abril de 2023 ingresó, vía electrónica, al correo institucional de Secretaría General de este Tribunal, un documento mediante el cual la abogada Tamara Montesdeoca, presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí, realizó un alcance al correo electrónico remitido el 18 de abril de 2023⁹.

¹ Ver fojas 1 a 36

² Ver fojas 37 a 39

³ Ver foja 40

⁴ Ver foja 42 y 78

⁵ Ver fojas 82 a 85 vta.

⁶ Ver fojas 100 a 155

⁷ Ver fojas 157 a 215

⁸ Ver fojas 216 a 236

⁹ Ver fojas 237 a 295 vta.



9. Citaciones realizadas al denunciado, señor Javier Pincay Salvatierra mediante tres boletas y razones de citación suscritas por el señor Jorge Alfonso Duque Haro, notificador-citador del Tribunal Contencioso Electoral¹⁰.
10. El 24 de abril de 2023, a las 14h26, el denunciante presentó un escrito a través de su patrocinador, mediante el cual solicitó copias simples digitalizadas del expediente¹¹.
11. Con auto de 25 de abril de 2023, a las 08h30, el juez de instancia insistió al Consejo de la Judicatura que, en el término de un día, remita lo solicitado en auto de admisión de 17 de abril de 2023¹².
12. Mediante escrito de 26 de abril de 2023, a las 10h34, el abogado patrocinador del denunciante solicitó se realice el sorteo, a través de la Relatoría del despacho, para la designación y posesión de un perito informático¹³.
13. Mediante escrito presentado el 26 de abril de 2023, a las 11h33, el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra dio contestación a la denuncia interpuesta en su contra¹⁴.
14. El 26 de abril de 2023, a las 13h01 ingresó vía electrónica al correo institucional de la Secretaría Relatora del despacho del juez de instancia el Oficio-CJ-DNDMCSJ-2023-0146-OF de 25 de abril de 2023, mediante el cual el abogado Ángel David García Ruiz, director de la Dirección Nacional de Innovación, Desarrollo y Mejora Continua del Servicio Judicial, señaló que el 19 de abril de 2023, se dio atención a lo dispuesto en auto de 17 de abril de 2023¹⁵.
15. Con auto de 26 de abril de 2023, a las 16h56, el juez de instancia señaló para el jueves 27 de abril de 2023 a las 12h00 el sorteo del perito que efectuaría el informe pericial solicitado por el denunciante y corrió traslado con el escrito de contestación de la denuncia y sus anexos¹⁶.
16. El 27 de abril de 2023, a las 12h00, se realizó el sorteo del perito designado para efectuar el informe pericial solicitado desde el listado remitido por el Consejo de la Judicatura, conforme consta del acta respectiva¹⁷.
17. El juez de instancia, a través de auto dictado el 27 de abril de 2023, a las 16h26, dispuso la suspensión de la audiencia oral única de prueba y alegatos; designó como perito al señor José Gabriel Andrade Navarrete; y, señaló para el 02 de mayo de 2023, a las 12h00 la posesión del mismo¹⁸.

¹⁰ Ver fojas 296 a 310

¹¹ Ver fojas 311 a 313

¹² Ver fojas 314 a 316

¹³ Ver fojas 329 a 331

¹⁴ Ver fojas 339 a 501

¹⁵ Ver fojas 332 a 338

¹⁶ Ver fojas 502 a 503

¹⁷ Ver fojas 514 a 515

¹⁸ Ver fojas 516 a 517



- 18.** Mediante escritos de 27 de abril de 2023, a las 22h49 y 23h01, ingresados a través de los correos electrónicos institucionales de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el abogado patrocinador del denunciante solicitó se realice la designación de un perito en el área de Criminalística, con especialidades en informática forense, audio, video y afines y transcripción de audio y video¹⁹.
- 19.** Con auto de 28 de abril de 2023, a las 11h06, el juez de instancia, en lo principal, dispuso: i) ratificar la suspensión de la audiencia oral única de prueba y alegatos; ii) dejar sin efecto la diligencia de sorteo de perito realizada el 27 de abril de 2023, a las 12h00; y, iii) señalar para el viernes 28 de abril de 2023, a las 12h30, el sorteo del perito para efectuar el informe pericial solicitado²⁰.
- 20.** El 28 de abril de 2023, a las 13h08, se realizó el sorteo del perito recayendo tal designación en el señor Pedro Pablo Caicedo Morales, según consta del acta correspondiente²¹.
- 21.** Mediante escrito de 28 de abril de 2023, a las 13h08 el Sgop. (SP) José Gabriel Andrade Navarrete, comunicó que se encuentra imposibilitado de posesionarse, en virtud de que su acreditación como perito se encuentra supeditada al cargo de suboficial de la Policía Nacional, cargo que ya no ostenta a la fecha²².
- 22.** Con auto de 28 de abril de 2023, a las 15h56, el juez de instancia, en lo principal, dispuso: i) designar como perito al señor Pedro Pablo Caicedo Morales; ii) señalar para el 02 de mayo de 2023, a las 10h30 la posesión del mencionado perito; iii) ordenar la práctica de la prueba pericial; y, iv) que el perito entregue el informe pericial hasta las 16h00 del 08 de mayo de 2023²³.
- 23.** Mediante escrito de 28 de abril de 2023, a las 17h39, el abogado patrocinador del denunciante, solicitó que las diligencias se las evacue en el menor tiempo posible²⁴.
- 24.** El 02 de mayo de 2023, se suscribió el acta de posesión como perito del señor Pedro Pablo Caicedo Morales para la elaboración del informe pericial solicitado por el denunciante y se entregó, por parte de la secretaria relatora de ese despacho, dos soportes ópticos originales para el cumplimiento de la pericia²⁵.
- 25.** Con escrito de 03 de mayo de 2023, a las 10h29, el magíster Javier Humberto Pincay Salvatierra, efectuó un alcance a la contestación a la denuncia en la que solicitó se incluya una prueba testimonial²⁶.
- 26.** Mediante escrito de 04 de mayo de 2023, a las 11h25, el perito Pedro Pablo Caicedo Morales, remitió cinco informes periciales correspondientes al desarrollo del objeto materia de la pericia²⁷.

¹⁹ Ver fojas 523 a 530

²⁰ Ver fojas 534 a 535

²¹ Ver fojas 547 y vta.

²² Ver fojas 548 a 551

²³ Ver fojas 555 a 557

²⁴ Ver fojas 564 a 567

²⁵ Ver fojas 573 a 575 y vta.

²⁶ Ver fojas 576 a 578

²⁷ Ver fojas 580 a 767



27. Con escrito de 04 de mayo de 2023, a las 16h46, el abogado Joan Parra Rodas, patrocinador del denunciante, solicitó se fije día y hora para la celebración de la audiencia oral única de prueba y alegatos²⁸.
28. Mediante auto de 04 de mayo de 2023, a las 17h36, el juez de instancia, en lo principal, dispuso: i) negar la solicitud presentada por el magíster Javier Humberto Pincay Salvatierra; ii) correr traslado a las partes procesales y a la defensora pública designada, con copia certificada del escrito presentado por el perito; iii) señalar para el miércoles 10 de mayo de 2023, a las 10h30, la práctica de la audiencia oral única de pruebas y alegatos²⁹.
29. El 08 de mayo de 2023, a las 16h43, el abogado Joan Parra Rodas, patrocinador del denunciante, solicitó se le confiera copias simples digitalizadas del expediente electoral, a partir de la foja 303 en adelante³⁰.
30. Discos compactos que contienen el audio y video de la audiencia oral única de prueba y alegatos celebrada el 10 de mayo de 2023, a las 10h35; y, acta de la mencionada diligencia suscrita por la secretaria relatora del despacho y el juez de instancia³¹.
31. Mediante escrito de 10 de mayo de 2023, a las 14h31, el denunciante, señor José Miguel Mendoza Rodas legitimó la intervención del abogado Mario Godoy Naranjo en la audiencia oral única de prueba y alegatos, realizada en la presente causa³².
32. Mediante escrito de 10 de mayo de 2023, a las 14h35, el abogado patrocinador del denunciado, remitió documentos materializados³³.
33. El 19 de mayo de 2023 a las 15h16, el juez de instancia dictó sentencia dentro de la causa Nro. 109-2023-TCE³⁴.
34. El 22 de mayo de 2023, a las 16h51, ingresó por recepción documental de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito firmado por los abogados Mario Godoy N., y Joan Parra Rodas, en representación del señor José Miguel Mendoza Rodas, mediante el cual presentaron **"RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA NOTIFICADA EL DÍA VIERNES 19 DE MAYO DE 2023, DICTADA POR EL DR. JOAQUÍN VITERI (...)"**³⁵.
35. Con auto de 23 de mayo de 2023 a las 13h06, el juez *a quo* concedió el recurso de apelación presentado y dispuso que la secretaria relatora de ese despacho remita el expediente de la causa a la Secretaría General de este Tribunal³⁶.

²⁸ Ver fojas 768 a 769

²⁹ Ver fojas 771 a 773

³⁰ Ver fojas 768 a 769

³¹ Ver fojas 804 a 821

³² Ver fojas 822 a 824

³³ Ver fojas 825 a 833

³⁴ Ver fojas 834 a 848 vta.

³⁵ Ver fojas 856 a 863

³⁶ Ver foja 866 y vta.



36. Mediante oficio Nro. TCE-JVLL-SR-2023-069-O de 24 de mayo de 2023, la secretaria relatora *ad-hoc* del despacho del juez de instancia, remitió a Secretaría General de este Tribunal, el expediente íntegro de la causa Nro. 109-2023-TCE, en nueve (09) cuerpos contenidos en ochocientos setenta y dos (872) fojas, dentro de las cuales constan soportes ópticos, de acuerdo con el detalle indicado en el oficio en mención³⁷.
37. Conforme se verifica de la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, mediante sorteo electrónico efectuado el 24 de mayo de 2023 a las 16h10, recayó el conocimiento de la presente causa en el magíster Guillermo Ortega Caicedo, en calidad de juez sustanciador del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral para resolver la segunda instancia. A la razón se adjuntan el Acta de Sorteo Nro. 116-24-05-2023-SG de 24 de mayo de 2023, así como el informe de realización de sorteo de la causa jurisdiccional número **109-2023-TCE**³⁸.
38. El expediente de la presente causa ingresó al despacho del juez sustanciador, el 25 de mayo de 2023, a las 09h10, en nueve (9) cuerpos compuestos de ochocientos setenta y seis (876) fojas y diez soportes ópticos.
39. Mediante auto de 05 de junio de 2023, a las 11h21, el juez sustanciador admitió a trámite el recurso de apelación y, en lo principal, dispuso que a través de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral: i) se convoque al juez suplente que corresponda, para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto, por cuanto el doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de instancia se encuentra imposibilitado de conformar el Pleno Jurisdiccional al haber emitido la sentencia objeto del presente recurso de apelación; ii) se remita a la señora jueza y señores jueces que conforman el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, el expediente íntegro en formato digital para su revisión y estudio; y, iii) se notifique al denunciado, señor Javier Pincay Salvatierra con copia certificada del escrito que contiene el recurso de apelación propuesto por el denunciante³⁹.
40. Copia certificada del oficio s/n de 24 de mayo de 2023, dirigido al doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual el doctor Juan Patricio Maldonado Benítez, juez suplente de este Tribunal, comunica su excusa de actuar en el conocimiento de las causas por encontrarse fuera del país⁴⁰.
41. Mediante oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-0875-O de 05 de junio de 2023, el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, convocó al abogado Richard González Dávila, juez suplente, para integrar el Pleno Jurisdiccional para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el doctor Joaquín Viteri Llanga, dentro de la causa No. 109-2023-TCE⁴¹.

³⁷ Ver foja 873 y vta.

³⁸ Ver foja 876 y vta.

³⁹ Ver fojas 877 a 878

⁴⁰ Ver foja 887

⁴¹ Ver foja 888



42. Con oficio Nro. TCE-SG.OM-2023-0885-O de 06 de junio de 2023, el magíster David Carrillo Fierro, secretario general de este organismo electoral remitió al doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente; abogada Ivonne Coloma Peralta; vicepresidenta; magíster Ángel Torres Maldonado, juez principal; y, abogado Richard González Dávila, juez suplente del Tribunal Contencioso Electoral, el expediente íntegro en formato digital para la respectiva revisión y estudio⁴².
43. El 22 de junio de 2023, a las 19h07, se recibió en el correo electrónico de Secretaría General de este Tribunal, un correo desde la dirección electrónica mariogodoyn@gmail.com con el asunto: "Escrito", el mismo que contiene un documento con el título "**ALCANCE-signed.pdf**", de 98 KB de tamaño, que descargado correspondió a un escrito firmado electrónicamente por el abogado Joan Parra Rodas, cuya firma, luego de su verificación es válida, conforme razón suscrita por el secretario general de este Tribunal.

II. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

2.1. Jurisdicción y competencia

44. La jurisdicción y competencia del Tribunal Contencioso Electoral para conocer y resolver las denuncias por infracciones electorales, así como los recursos verticales, se encuentran determinados en el numeral 2 del artículo 221 de la Constitución de la República; inciso cuarto del artículo 72, numeral 6 del artículo 268 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, Código de la Democracia); y numeral 6 del artículo 4 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral.
45. El recurso de apelación interpuesto por el abogado José Miguel Mendoza Rodas, se refiere a la revisión de la sentencia dentro de la denuncia propuesta en contra del señor Javier Pincay Salvatierra, candidato a alcalde del cantón Portoviejo, provincia de Manabí.
46. En consecuencia, con base en la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver, en segunda y definitiva instancia, el recurso de apelación formulado contra la sentencia dictada por el juez *a quo* el 19 de mayo de 2023, a las 15h16.

2.2. Legitimación activa

47. De la revisión del expediente se observa que el recurso de apelación fue interpuesto por el abogado José Miguel Mendoza Rodas, candidato a alcalde de Portoviejo por el Movimiento Gente Nueva, lista 97 quien, en primera instancia, compareció en calidad de denunciante; razón por la cual cuenta con legitimación activa para interponer el presente recurso vertical en contra de la referida sentencia.

2.3. Oportunidad de la interposición del recurso de apelación

⁴² Ver foja 890



48. El inciso primero del artículo 214 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, dispone que el recurso de apelación, a excepción de la acción de queja, se interpondrá dentro de los tres días contados desde la última notificación.
49. La sentencia recurrida fue dictada el 19 de mayo de 2023, a las 15h16, notificada al denunciante, el mismo día, mes y año, a las 17h05 y 17h11 en la casilla contencioso electoral No. 133 y en los correos electrónicos señalados para el efecto, respectivamente, conforme se verifica de las razones de notificación suscritas por la secretaria relatora *ad-hoc* del despacho del juez de instancia⁴³.
50. Según se observa de la documentación constante en el expediente, el recurso de apelación fue ingresado por el denunciante a través de recepción documental de Secretaría General, el 22 de mayo de 2023 a las 16h51⁴⁴, esto es, dentro de los tres días previstos en la norma reglamentaria citada; por tanto, se encuentra oportunamente presentado.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

51. El abogado José Miguel Mendoza Rodas, fundamenta el recurso de apelación en los siguientes términos:
52. Indica que la sentencia objeto del recurso de apelación contiene afirmaciones que, a decir del recurrente, *"han vulnerado varios derechos constitucionales y normas procesales (...)"*.
53. Cita los dos problemas jurídicos sobre los cuales el juez de instancia basó su resolución en la sentencia recurrida. Sobre el primero, señala que el juzgador en el párrafo 68 estableció que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra *"NO ASISTIÓ AL DEBATE OBLIGATORIO, realizado el 15 de enero de 2023 (...)"*; y, que el denunciado no refutó este hecho, por lo cual se cumplió el primer supuesto fáctico de la infracción tipificada en el numeral 11 del artículo 279 del Código de la Democracia.
54. Señala que su defensa se basó en los siguientes hechos: i) que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra no asistió al debate; ii) que el denunciado, al momento de presentar la solicitud de inasistencia, no cumplió con lo que determina la resolución del Consejo Nacional Electoral publicada en el Registro Oficial Suplemento 183 de 07 de noviembre de 2022, artículo 32; y, iii) que el denunciado el mismo día del debate, *"se presentó en una entrevista en vivo a través de la red social FACEBOOK LIFE (...)"* y que esto se relacionaba con la inasistencia del denunciado puesto que *"utilizó un certificado médico con el cual justificaba su inasistencia al debate obligatorio (...)"* alegando un aparente estado de salud *"delicado"*⁴⁵ (sic en general)

⁴³ Ver foja 843 y vta.

⁴⁴ Ver fojas 856 a 864

⁴⁵ "Art. 32.- Incumplimiento de las y los candidatos a asistir al debate.- En caso de ausencia de candidatas y candidatos a los debates obligatorios, el debate se realizará con aquellos que se encuentren presentes y se dejará un lugar vacío visible con el nombre del candidato o candidata que no concurrió y de la organización política a la que pertenece. Las y los candidatos que por enfermedad debidamente comprobada



55. Manifiesta que el artículo 32 citado establece los siguientes supuestos fácticos: a) que los debates son obligatorios; b) que en caso de ausencia del candidato se dejará su espacio vacío; c) que se puede justificar la ausencia, siempre que imposibilite su presencia; d) que es obligación del candidato a más de informar su inasistencia, *"solicitar la implementación de los medios alternativos para GARANTIZAR SU PARTICIPACIÓN"*; y, d) que el Consejo Nacional Electoral debe suministrar las herramientas para garantizar la concurrencia del candidato que no pueda acudir.
56. Expresa que el fallo objeto del recurso de apelación no analizó la prueba practicada en la audiencia oral de prueba y alegatos, puesto que el denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra *"(...) no requirió al Consejo Nacional Electoral se le otorgue las facilidades para asistir virtualmente al debate, esto obra del expediente e incluso en aplicación al principio procesal de la comunidad de la prueba fue acogida por la parte denunciada"*.
57. Aduce que en los párrafos 69, 71 a 71.3 de la sentencia, el juez *a quo*, realizó una exposición de hechos y criterios de índole médico a favor del denunciado; sin embargo, existe contradicción en el párrafo 76 al decir que:
- (...) nuestros criterios son subjetivos y que no se ampararon en criterios médicos, lo cual llama la atención y evidencia la falta de motivación, en vista de que el Juez de instancia sin que medie una pericia medica (sic) que haya evaluado la prueba documental ingresada por el denunciado, emite claros juicios de valor a favor del denunciado; esto fue evidenciado por nosotros, al punto que en la audiencia de prueba y alegatos, hicimos notar al juzgador que la defensa técnica del denunciado cuando había precluido la fase para anunciar su prueba, quiso que se llame a testificar a un profesional de la salud, al darse cuenta que una historia médica debía ser periciada por un perito afín a las ramas médicas (...)*
58. Afirma que con la prueba testimonial se pudo comprobar que el denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, el mismo día del debate obligatorio dio una entrevista a través de la red social FACEBOOK LIFE, con lo cual se evidenció que se encontraba *"en buen estado de salud"* y que dicha entrevista *"contrastaba y desdecía la legitimidad del certificado médico ingresado por el denunciado como justificativo para su ausencia en el debate obligatorio electoral (...)"*. (sic en general)
59. Sostiene que con la prueba documental se pudo evidenciar que el certificado médico estableció una incapacidad para concurrir al debate por encontrarse en un estado de salud limitado, sin embargo, el denunciado no pudo demostrar por qué acudió a una entrevista el mismo día del debate obligatorio y que, con esta prueba, se comprobó que el denunciado *"no solicitó al Consejo Nacional Electoral los medios adecuados para garantizar un (sic) asistencia al debate electoral obligatorio (...)"* como lo dispone el artículo 32 del Reglamento de Debates; y, que además, de la prueba presentada por la defensa técnica del denunciado, se verifica que *"todos los*

imposibilite su presencia, deberán comunicar la Consejo Nacional Electoral para la implementación de medios alternativos que garanticen su participación. (Énfasis agregado)"



trámites internos generados por la Junta Provincial Electoral de Manabí y El (sic) Consejo Nacional Electoral que tuvieron por objeto justificar la ausencia del denunciado, se lo expidieron de manera posterior al debate”.

60. Menciona que con la prueba pericial demostraron que el denunciado el 15 de enero de 2023 concedió una entrevista dos horas antes del debate obligatorio, en “el canal del denunciado en la red social FACEBOOK LIVE (...)” y que el juez de instancia evidenció que se realizó esta actividad el mismo día del debate electoral obligatorio, según consta en el párrafo 68 de la sentencia dictada, de lo que se deduce:

(...) que el certificado médico presentado por el denunciado al Consejo Nacional Electoral, cuyo objeto fue el de justificar su inasistencia al debate electoral obligatorio carecía de total validez en vista de que no podía dar por legítimo una supuesta condición de salud que quedó en tela de duda, una vez que se pudo observar que el denunciado no acudió a dicho debate acogiéndose a una supuesta condición de salud pero de acuerdo a la prueba pericial no se podía evidenciar la condición de salud alegada.

61. Explica que con estas pruebas se ratificaron todos los hechos denunciados; no obstante, el juez de instancia “no realizó una valoración probatoria acorde a la realidad procesal, razón por la cual, la sentencia hoy apelada carece de toda eficacia jurídica y validez”.
62. Considera que la sentencia dictada en primera instancia: i) vulnera el derecho a la defensa contemplado en la letra c) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución; y, ii) carece de motivación⁴⁶, por lo tanto, transgrede el derecho a la seguridad jurídica, puesto que no ha realizado un análisis correcto de las normas electorales, ya que la no comparecencia de un candidato a un debate electoral se encuentra plenamente tipificada en el Código de la Democracia como infracción grave.
63. Solicita, se acepte el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia dictada por el juez de instancia y “se sentencie al señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, por haber adecuado su conducta a la infracción electoral tipificada y sancionada en el numeral 11 del artículo 279 del Código de la Democracia”, por las vulneraciones a los derechos constitucionales señalados en el recurso de apelación; y, como medida de reparación “se emitan las disculpas públicas a los ciudadanos del cantón Portoviejo y el pago de costas por gastos del abogado que se incurrió por el patrocinio de esta causa.”

IV. REVISIÓN DE LA SENTENCIA

64. La sentencia de primera instancia tiene como antecedente la denuncia presentada ante el Tribunal Contencioso Electoral por el señor José Miguel Mendoza Rodas en contra del señor Javier Pincay Salvatierra, por los siguientes hechos: **1)** no acudir al debate electoral obligatorio efectuado el 15 de enero de 2023; **2)** realizar con

⁴⁶ Para solventar dicha afirmación invoca el literal l, numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; refiere las sentencias Nro. 0859-13-EP y Nro. 1158-17-EP/21 emitidas por la Corte Constitucional Ecuatoriana; y, la sentencia de 27 de enero de 2009 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Tristán Donoso vs. Panamá;



dos horas antes del mencionado debate, una entrevista a través de la red social Facebook para contestar las preguntas del debate; y, **3)** no solicitar al Consejo Nacional Electoral las facilidades o medios tecnológicos para garantizar la participación del candidato conforme determina el artículo 32 del Reglamento de Debates; hechos que presuntamente configurarían el cometimiento de la infracción electoral tipificada en el numeral 11 del artículo 279 del Código de la Democracia.

65. Se aprecia de la sentencia dictada por el juez *a quo*, que se encuentra estructurada de la siguiente manera: i) En la parte inicial, consta el detalle de los antecedentes que dieron origen a la denuncia presentada por el ahora recurrente, las actuaciones procesales dispuestas por el juez; y, el análisis de forma: jurisdicción y competencia, legitimación activa y oportunidad en la presentación de la denuncia de acuerdo con la normativa legal y reglamentaria electoral; ii) A continuación el análisis de fondo que empieza con un resumen de los hechos expuestos en la denuncia propuesta; así como el contenido de la contestación realizada por el denunciado; iii) Luego desarrolla un apartado sobre la validez del proceso y el respeto a las garantías del debido proceso; iv) Posteriormente, entra al análisis del caso, planteándose para el efecto dos problemas jurídicos a resolver: **"56.1. ¿El señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, candidato a la dignidad de Alcalde del cantón Portoviejo, provincia de Manabí para el proceso electoral del 05 de febrero de 2023, estuvo ausente en el debate obligatorio efectuado por el Consejo Nacional Electoral el 15 de enero de 2023?"** y, **"56.2 ¿El denunciado Javier Humberto Pincay Salvatierra incurrió en la infracción electoral que se le imputa en la presente causa, tipificada en numeral 11 del artículo 279 del Código de la Democracia?"**; y, v) Dictó la resolución respectiva con base en la prueba de cargo y de descargo presentada por las partes procesales.
66. Respecto del primer problema jurídico, el juez de instancia determinó como hechos: i) La calificación como candidato del señor Javier Pincay Salvatierra a la dignidad de alcalde de Portoviejo por la Alianza por el Trabajo y Bienestar de los Manabitas, listas 8-61; ii) El sorteo efectuado para que el candidato intervenga en el debate el domingo 15 de enero de 2023, en el primer bloque, en el horario de 19h20 a 21h00⁴⁷; iii) La comunicación del procurador común de la alianza política a la presidenta de la Junta provincial Electoral de Manabí, en la que informó que el candidato, el 20 de diciembre de 2022, sufrió un atentado contra su vida, y solicitó se justifique la no asistencia del candidato para lo cual adjuntó el respectivo certificado médico que recomendó reposo por treinta días; iv) La inasistencia del candidato al debate obligatorio; y, v) La comunicación de dicha inasistencia al Consejo Nacional por la responsable de la Unidad Provincial de Desarrollo de Productos y Servicio Informativos Electorales de la Delegación Provincial Electoral de Manabí y por la presidenta y vocales de la Junta Provincial Electoral de Manabí.
67. Con base en estos hechos, el juez de instancia concluyó, en lo principal, que efectivamente el ciudadano Javier Humberto Pincay Salvatierra, candidato a la dignidad de alcalde de Portoviejo de la provincia de Manabí, *"no asistió al debate obligatorio previsto en la normativa electoral y dispuesto por el Consejo Nacional*

⁴⁷ El sorteo respectivo consta del "ACTA DE LA AUDIENCIA PÚBLICA DEL SORTEO PARA DEFINIR LA ASIGNACIÓN DE LA UBICACIÓN EN EL SET, DE INTERVENCIÓN E INTERPELACIÓN DE LOS CANDIDATOS A PREFECTOS DE MANABÍ, Y CANDIDATOS A ALCALDES, QUE PARTICIPARÁN EN MANABÍ DEBATE 2023"



Electoral, delegación provincial de Manabí, tanto más que este hecho no ha sido controvertido ni negado por el denunciado.”.

68. Sobre el segundo problema jurídico el juez *a quo* apreció la prueba documental, pericial y testimonial presentada y practicada por el denunciante, señor José Miguel Mendoza Rodas, en la audiencia oral única de prueba y alegatos, con la cual llegó a comprobar los siguientes hechos: i) que el denunciado no asistió al debate obligatorio el 15 de enero de 2023; ii) que el denunciado transmitió una entrevista en la red social Facebook dos horas antes de la realización del debate electoral obligatorio; iii) que el denunciado no acudió al debate por haber sido víctima de un atentado mediante disparos de arma de fuego el 20 de diciembre de 2022, acreditando tal situación mediante certificados médicos que prescribían reposo; y, iv) que el denunciado comunicó este suceso a la presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí para justificar su inasistencia al debate obligatorio.
69. De igual manera, el juez de instancia valoró la prueba documental presentada y practicada por el denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra en la audiencia oral única de prueba y alegatos, de la cual estableció como hechos probados que: i) el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra sufrió un atentado contra su vida el 20 de diciembre de 2022 en la ciudad de Portoviejo; ii) que producto de este atentado fue trasladado a una casa de salud donde fue sometido a operaciones quirúrgicas; iii) que el 05 de enero de 2023, se emitió un certificado médico en el cual el galeno responsable, prescribió reposo médico por treinta días a partir de esa fecha; iv) que el procurador común de la alianza política comunicó del particular a la presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí para que justifique su inasistencia al debate obligatorio del 15 de enero de 2023; v) que la presidenta y vocales de ese organismo desconcentrado electoral el 17 de marzo de 2023 comunicaron a la presidenta del Consejo Nacional Electoral su decisión de justificar la inasistencia del denunciado al debate obligatorio; vi) que al comprobarse el estado de salud del candidato, la implementación de los medios alternativos no es imputable al denunciado (artículo 32 del Reglamento de Debates Obligatorios); y, vii) que el denunciante no pudo desvirtuar la condición médica certificada por el profesional de la salud que atendió al denunciado como consecuencia del atentado que sufrió contra su vida el 20 de diciembre de 2022.
70. Con base en lo analizado, el juez *a quo* concluyó *“que no se ha comprobado – conforme a derecho- la materialidad de la infracción denunciada por el abogado José Miguel Mendoza Rodas, tipificada en el artículo 279, numeral 11 del Código de la Democracia; y, en tal virtud, no es posible emitir pronunciamiento alguno respecto a la responsabilidad que se atribuye al denunciado Javier Humberto Pincay Salvatierra.”*; y resolvió:

(...) PRIMERO.- NEGAR la denuncia propuesta por el abogado José Miguel Mendoza Rodas; en consecuencia, DECLARAR EL ESTADO DE INOCENCIA del denunciado, Javier Humberto Pincay Salvatierra, ex candidato a la dignidad de Alcalde Municipal del cantón Portoviejo.

V. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN

71. La Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 76, numeral 7, literal m), establece como una garantía del derecho a la defensa de las personas, recurrir



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

72. El derecho a recurrir "(...) es una expresión del derecho a la defensa y está estrechamente vinculado con la garantía de doble instancia, específicamente con la posibilidad de que una resolución judicial relevante dictada dentro de un proceso, sea revisada por el órgano jerárquicamente superior del cual emanó dicha decisión, en aras de subsanar posibles errores u omisiones judiciales que se cometan en las mismas, precautelando de esta manera el derecho de las partes intervinientes en los procesos jurisdiccionales y ante todo la tutela judicial efectiva."⁴⁸

73. En el ámbito electoral, el recurso de apelación es aquella petición que efectúan las partes procesales al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, para que revoque o reforme la sentencia dictada por el juez de instancia o los autos que ponen fin a la causa contencioso electoral⁴⁹.

74. Al ser el fundamento principal del recurrente, que la sentencia impugnada vulneró el debido proceso en las garantías del derecho a la defensa y de motivación previstos en los literales c) y l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, así como el derecho a la seguridad jurídica, dispuesto en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador; este Tribunal ceñirá su análisis con base en lo manifestado, a través del siguiente problema jurídico:

La sentencia dictada por el juez de instancia que negó la denuncia presentada por el señor José Miguel Mendoza Rodas ¿vulneró el derecho al debido proceso en las garantías de defensa y motivación y el derecho a la seguridad jurídica, previsto en el artículo 76 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador?

i) Respecto a la vulneración del debido proceso en la garantía del derecho a la defensa

75. El recurrente señaló que el juez de instancia: i) vulneró el derecho a la defensa contemplado en la letra c) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución; ii) hizo alusión a los párrafos 69, 71 a 71.3 y 76 de la sentencia impugnada, iii) que el juez hizo valoraciones médicas; iv) que el certificado médico carecía de validez, por cuanto requería de una pericia; y, v) que el denunciado cuando precluyó la fase para anunciar su prueba, "quiso que se llame a testificar a un profesional de la salud, al darse cuenta que una historia médica debía ser periciada por un perito afín a las ramas médicas."

76. La Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 76 numeral 7, literal c), establece: "(...) 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones."

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencia No. 1802-13-EP/19 de 20 de agosto de 2019, párr. 48

⁴⁹ Artículo 213 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral



77. La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto de esta garantía del debido proceso en los siguientes términos:

"La posibilidad de defenderse ha sido definida como el derecho que tiene toda persona cuyos derechos e intereses sean objeto de discusión dentro de un procedimiento, ya sea judicial, administrativo o de cualquier índole, para acceder al sistema y hacer valer sus derechos respecto de este. En aquel sentido, este supone iguales condiciones y oportunidades de las partes involucradas en el proceso para ser debidamente escuchadas (en actuaciones tales como presentar y analizar pruebas, e interponer recursos dentro de plazos y términos)"⁵⁰

78. La sentencia dictada por el juez de instancia, en los párrafos indicados por el recurrente, manifiestan:

"(...)

71. En respaldo de sus alegaciones, el denunciado Javier Humberto Pincay Salvatierra, anunció y reprodujo los siguientes medios probatorios:

71.1. Certificado médico de 05 de enero de 2023, constante a foja 362, suscrito por el doctor Javier Vera Almeida, Jefe de Cirugía (E) del Hospital de Solca Manabí, Núcleo de Portoviejo (...)

71.2. Historia clínica (Nro. 200358) del denunciado Javier Humberto Pincay Salvatierra, otorgada por el Hospital SOLCA-MANABÍ – NUCLEO DE PORTOVIEJO, que obra de fojas 373 a 471, en la cual consta el "Reporte de Notas de Evolución" del paciente Javier Pincay Salvatierra.

71.3 Escrito s/n, presentado el 11 de enero de 2023, ante la Junta Provincial Electoral de Manabí (fs. 359 a 361), por el señor Leonardo Alberto Mora Álvarez, procurador común de la Alianza conformada por las listas 8-61 (Movimiento AVANZA y MACHETE), mediante el cual hizo conocer a la presidenta del citado órgano administrativo electoral que el candidato Javier Humberto Pincay Salvatierra, sufrió un atentado contra su vida, mediante disparos de armas de fuego, hecho ocurrido el 20 de diciembre de 2022, por el cual fue trasladado al Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" – SOLCA de la ciudad de Portoviejo, solicitando además que se tenga por justificada la no asistencia del candidato Javier Humberto Pincay Salvatierra al debate obligatorio dispuesto por el Consejo Nacional Electoral, Delegación provincial de Manabí, para el 15 de enero de 2023.

"(...)

76. Al respecto, este juzgador reitera que, de la constancia procesal se advirtió el estado de salud del denunciado y el impedimento para comparecer al debate electoral obligatorio, dispuesto por el Consejo Nacional Electoral para el 15 de enero de 2023, sin que las aseveraciones del denunciante a través de sus criterios –eminentemente objetivos- puedan desvirtuar la condición médica debidamente

⁵⁰ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2198-13-EP/19 de 04 de diciembre de 2019 y sentencia No. 005-17-SCN de 14 de junio de 2017, caso No. 0017-15-CN.



certificada por el profesional de la salud que atendió al candidato Javier Humberto Pincay Salvatierra, como consecuencia del atentado que sufrió contra su vida el 20 de diciembre de 2022."

79. Revisado el expediente procesal, consta que el señor Javier Pincay Salvatierra en la contestación a la denuncia anunció como prueba documental, entre otros, el certificado médico extendido por el doctor Javier Vera Almeida, Jefe de Cirugía (E) SOLCA MANABÍ NÚCLEO DE PORTOVIEJO de 05 de enero de 2023⁵¹ y la historia clínica⁵².
80. Respecto del certificado médico anunciado y practicado en la audiencia oral de prueba y alegatos por el señor Javier Pincay Salvatierra⁵³, se advierte que este documento se encuentra debidamente notariado por fedatario público (Notario Público Octavo de Portoviejo), por tal razón se constituye en prueba plena conforme dispone el artículo 160 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral: *"Los documentos públicos y privados se presentarán en originales o en copias certificadas."*, sin que requiera de una pericia médica, como afirma el recurrente, razón por la cual goza de validez procesal.
81. Por su parte, la historia clínica⁵⁴ anunciada también como prueba por el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, fue practicada en la audiencia oral de prueba y alegatos por la abogada encargada de la defensa técnica. Si bien el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra efectuó un alcance a su contestación solicitando prueba testimonial para que el médico tratante se pronuncie sobre este documento, el juez *a quo* negó la incorporación de nueva prueba; en tal virtud, esta prueba documental no fue valorada, conforme este Tribunal ha verificado al revisar la sentencia objeto del recurso de apelación.
82. Finalmente, es preciso indicar que desde el momento de la admisión a trámite de la denuncia por el juez *a quo*, el ahora recurrente pudo exponer los argumentos de hecho y de derecho ante el juzgador, así como, contradecir las pruebas en la audiencia oral única de prueba y alegatos en igualdad de condiciones, obtener una sentencia por el administrador de justicia y recurrir del fallo.
83. En consecuencia, este Tribunal verifica que no existe afectación al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa del abogado José Miguel Mendoza Rodas,

⁵¹ " (...) 3.6 copia debidamente notariada del CERTIFICADO MEDICO emitido por el Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" SOLCA Manabí-Portoviejo, suscrito por el señor Doctor Javier Vera Almeida Cirujano General -Jefe de Cirugía Encargo SOLCA MANABÍ NUCLEO DE PORTOVIEJO, de fecha 05 de enero de 2023, en el cual en la parte pertinente certifica que presentaba diagnóstico de TRAUMA MÚLTIPLE DE TORAX-TRAUMA MÚLTIPLE ABDOMINAL (S29.7- S31.7), dándome de alta médica el 05 de enero de 2023, por lo que se le recomienda reposo por 30 (TREINTA) días desde el 5de enero de 2023.

⁵² (...) 3.10. copia debidamente certificada del documento otorgado por el Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" SOLCA Manabí-Portoviejo, consistente en la Historia Clínica del Reporte de Notas de Evolución y situación médica del señor PINCAY SLAVATIERRA JAVIER de fecha 15 de marzo de 2023, suscrito por el señor Doctor Javier Vera Almeida Cirujano General - Jefe de Cirugía Encargado SOLCA MANABÍ NUCLEO DE PORTOVIEJO..."

⁵³ Foja 362

⁵⁴ Transcripción textual de la intervención de la defensa técnica del señor Javier Humberto Pincay Salvatierra constante en el acta de la audiencia oral única de prueba y alegatos: "(...) A fojas 373 a 400 consta el historial médico que si bien es cierto, es un principio constitucional precautelar nuestro historial médico, sin embargo, a petición de mi cliente se anexa, por principio de contradicción corre traslado." Ver foja 818 vuelta.



contemplado en el artículo 76, numeral 7, literal c) de la Constitución de la República del Ecuador.

ii) Respecto a la vulneración del debido proceso en la garantía del derecho a la motivación:

84. El artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución reconoce el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación de la siguiente manera: *"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa, incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos."*
85. La sentencia Nro. 1158-17-EP/21 emitida por la Corte Constitucional estableció ciertos parámetros respecto de la motivación como una garantía del debido proceso, señalando que *"se encuentra configurada por un criterio rector que exige el cumplimiento de una estructura argumentativa mínimamente completa, integrada por dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente; y, (ii) una fundamentación fáctica suficiente."* El primer elemento se relaciona con la *"enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión; así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso."*; y, el segundo, con *"una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso."* En consecuencia, todo cargo a la vulneración de la garantía de motivación es un argumento sobre la inobservancia del criterio rector que, cuando no se cumple, la argumentación jurídica adolece de deficiencia motivacional, la que puede ser de tres tipos: 1) inexistencia; 2) insuficiencia; y, 3) apariencia.
86. Sobre la apariencia, la misma Corte Constitucional ha determinado que la motivación es aparente cuando la fundamentación fáctica o jurídica adolece algún tipo de vicio motivacional, que puede ser: *incoherencia* (contradicción entre las premisas y conclusión); *inatinencia* (las razones no tienen relación con lo que se discute); *incongruencia* (cuando no se da respuesta a los argumentos relevantes de las partes), e *incomprensibilidad* (cuando el razonamiento es inteligible).
87. El recurrente señaló en el recurso de apelación que: **i)** se comprobó que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra no asistió al debate; **ii)** que el juez *a quo* no analizó la prueba practicada en la audiencia oral de prueba y alegatos, puesto que el denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra *"(...) no requirió al Consejo Nacional Electoral se le otorgue las facilidades para asistir virtualmente al debate, esto obra del expediente e incluso en aplicación al principio procesal de la comunidad de la prueba fue acogida por la parte denunciada"*; y, **iii)** que el denunciado el mismo día del debate, *"se presentó en una entrevista en vivo a través de la red social FACEBOOK LIFE (...)"* y que esto se relacionaba con la inasistencia del denunciado puesto que *"utilizó un certificado médico con el cual justificaba su inasistencia al debate obligatorio (...)"* alegando un aparente estado de salud *"delicado"*. (sic en general).



88. Con base en lo alegado, este Tribunal procederá al análisis de lo expuesto por el señor José Miguel Mendoza Rodas, en el orden indicado; por tanto, considera:

- Sobre la inasistencia al debate obligatorio del señor Javier Pincay Salvatierra

89. De la sentencia recurrida, este Tribunal observa que el juez de instancia, luego de explicar los antecedentes, referir las normas legales y reglamentarias respecto de la jurisdicción, competencia, legitimación activa, oportunidad, fundamentos del señor José Miguel Mendoza Rodas, denunciante, y contestación de la denuncia por parte del señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, se planteó como problema jurídico: ***"56.1 ¿El señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, candidato a la dignidad de Alcalde del cantón Portoviejo, provincia de Manabí para el proceso electoral del 05 de febrero de 2023, estuvo ausente en el debate obligatorio efectuado por el Consejo Nacional Electoral el 15 de enero de 2023?"***

90. Para dar contestación a esta interrogante, el juez *a quo* inició su análisis⁵⁵ invocando el artículo 83 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador⁵⁶, así como hizo referencia a la obligación que tienen los actores políticos, personas naturales y jurídicas de cumplir las normas establecidas en el Código de la Democracia.

91. A continuación se refirió a los siguientes hechos probados: i) la calificación de la candidatura a la dignidad de alcalde del cantón Portoviejo por la Junta Provincial Electoral de Manabí del señor Javier Pincay Salvatierra y el procedimiento para el sorteo de los candidatos al debate electoral organizado por la Delegación Provincial Electoral de Manabí; ii) la justificación de la no asistencia del candidato al debate obligatorio presentada ante la presidenta de la Junta provincial Electoral de Manabí, por el procurador de la alianza conformada por las listas 8-61 en la que dio a conocer que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra sufrió un atentado contra su vida el 20 de diciembre de 2022, al que adjuntó el correspondiente certificado médico; y, iii) la constatación de que el candidato Javier Pincay Salvatierra *"no compareció al debate obligatorio entre candidatos, quedando su silla vacía en el set donde se efectuó el referido evento."*, según el "INFORME DE DEBATES ELECTORALES OBLIGATORIOS EN LA PROVINCIA DE MANABÍ", elaborado por la ingeniera Gema Stefanía Bailón Giler, responsable de la Unidad Provincial de Desarrollo de Productos y Servicios Informáticos Electorales de la Delegación Provincial Electoral de Manabí.

92. Con base en la prueba aportada, el juez de instancia determinó:

(...)

"60. En tal virtud, es inobjetable el hecho que el ciudadano Javier Humberto Pincay Salvatierra, candidato a la dignidad de Alcalde del cantón Portoviejo de la provincia de Manabí, con el auspicio de la Alianza por el Trabajo y Bienestar de los Manabitas, Listas 8-61, para el proceso electoral 05 de febrero de 2023, no

⁵⁵ Párrafo 57

⁵⁶ "Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la Ley: 1. "Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente"



asistió al debate obligatorio previsto en la normativa electoral y dispuesto por el Consejo Nacional Electoral, delegación provincial de Manabí, tanto más que este hecho no fue controvertido ni negado por el denunciado."

93. De lo expuesto se infiere que el hecho controvertido por el señor José Miguel Mendoza Rodas, fue analizado por el juez *a quo* al resolver el primer problema jurídico constante en la sentencia impugnada. A través de la prueba aportada por el ahora recurrente y por la propia aceptación del señor Pincay Salvatierra quedó probado que el candidato no asistió al debate electoral obligatorio.

- Sobre la no asistencia al debate electoral obligatorio a través de medios alternativos dispuestos por el Consejo Nacional Electoral; y, la entrevista transmitida por el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra por la red social Facebook Live el 15 de enero de 2023, día de la realización del debate obligatorio.

94. El ahora recurrente en el recurso de apelación indicó que el juez de instancia no analizó la prueba practicada en la audiencia oral de prueba y alegatos, puesto que el denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra "(...) *no requirió al Consejo Nacional Electoral se le otorgue las facilidades para asistir virtualmente al debate, esto obra del expediente e incluso en aplicación al principio procesal de la comunidad de la prueba fue acogida por la parte denunciada*"; y, por el contrario, transmitió una entrevista en la red social Facebook Live el mismo día de la realización del debate electoral obligatorio.

95. Respecto de lo alegado este Tribunal considera que, si bien la norma contemplada en el numeral 11 del artículo 279 del Código de la Democracia establece como infracción electoral muy grave la no asistencia de los candidatos a los debates obligatorios convocados y organizados por el Consejo Nacional Electoral, el artículo 32 de la Codificación al Reglamento de Debates Electorales Obligatorios establece una justificación a los candidatos para no asistir a dichos debates, por enfermedad debidamente comprobada, debiendo el candidato comunicar al órgano administrativo electoral para que implemente los medios alternativos para su participación, conforme consta del siguiente texto:

"Art. 32.- Incumplimiento de las y los candidatos a asistir al debate.- En caso de ausencia de candidatas y candidatos a los debates obligatorios, el debate se realizará con aquellos que se encuentren presentes y se dejará un lugar vacío visible con el nombre del candidato o candidata que no concurrió y de la organización política a la que pertenece. Las y los candidatos que por enfermedad debidamente comprobada imposibilite su presencia, deberán comunicar al Consejo Nacional Electoral para la implementación de medios alternativos que garanticen su participación. (El énfasis fuera de texto original)

El Consejo Nacional Electoral realizará el trámite pertinente ante el Tribunal Contencioso Electoral para la aplicación de las sanciones correspondientes."

96. Conforme se verificó de la revisión de los recaudos procesales, este Tribunal, confirma los siguientes hechos:



- a) Que el **11 de enero de 2023**, el procurador común de la alianza política integrada por las listas 8-61, comunicó a la presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí sobre el atentado que sufriera el candidato Javier Humberto Pincay Salvatierra, contra su vida, el 20 de diciembre de 2022 al que adjuntó un certificado médico extendido el 05 de enero de 2023 por el médico tratante, doctor Javier Vera Almeida, requiriendo se justifique la no asistencia del candidato a dicho evento electoral, por cuanto *"(...) recién sale del Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" SOLCA Manabí-Portoviejo, con un estado de salud totalmente desmejorado, físicamente impedido de realizar actividades normales para cualquier persona, con muchas dolencias en su cuerpo por las múltiples heridas causadas por el atentado, además debe tener un cuidado estricto en su salud y asistido por personal capacitado mientras dure la prescripción médica."*
- b) Que el **17 de enero de 2023** -dos días después de realizado el debate electoral obligatorio- la presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí dio contestación a la referida comunicación indicando que esta información *"(...) se tomará en cuenta en el momento oportuno para los fines de ley."* (El énfasis fuera de texto original).
- c) Que el **16 de marzo de 2023**, el abogado José Jonathan Pinoargote Cedeño, analista provincial de Asesoría Jurídica 2 de la Delegación Provincial Electoral de Manabí, emitió criterio jurídico respecto de la ausencia al debate electoral del señor Javier Humberto Pincay Salvatierra en el que recomendó se justifique su inasistencia.
- d) Que el **17 de marzo de 2023**, se remitió a la presidenta del Consejo Nacional Electoral el respectivo informe, suscrito por los miembros de la Junta Provincial Electoral de Manabí, en cuya parte pertinente se indica: *"El candidato a Alcalde Municipal, Licenciado Javier Humberto Pincay Salvatierra, auspiciado por la Alianza Por el Trabajo y Bienestar de los Manabitas, Listas 8-61; el día domingo 15 de enero de 2023, hizo conocer a la ciudadanía mediante un comunicado, que brindaría una entrevista exclusiva, a través de un Facebook Live, a las 17h30; en la cual realizó declaraciones a la ciudadanía con respecto a su estado de salud y, manifestó las razones por la cual no asistiría al Debate Electoral 2023 la misma que se evidencia en el siguiente link (...)"*
97. Según la línea de tiempo detallada, este Tribunal observa que el candidato sufrió un atentado y que contaba con un certificado médico mediante el que se le concedió reposo por treinta días contados a partir del 05 de enero de 2023, por cuanto su salud, se encontraba deteriorada.
98. Lo indicado concuerda con la contestación que hiciera el señor Javier Pincay Salvatierra a la denuncia formulada por el señor Miguel Mendoza Rodas, en la que expresó: *"Debo manifestar señor Juez que mi intención como candidato era cumplir con mi obligación de ir al Debate Electoral, pero el 15 de enero de 2023 padecía de derrame pleural bilateral con síntomas de tos, dolor en el pecho, dificultad para respirar por lo cual requería de administración de oxígeno por mascarilla; con este cuadro clínico el médico tratante contraindica la movilización desde la ciudad de Portoviejo donde me encontraba hasta la*



ciudad de Manta, ya que el esfuerzo físico del traslado y de hablar sostenidamente por periodo prolongado de tiempo iba a exacerbar mi cuadro clínico y complicarse con una insuficiencia respiratoria grave.” (sic en general)

99. Ahora bien, respecto a la naturaleza del debate, se ha de tomar en cuenta que, la Constitución de la República en el artículo 115 contempla: *“El Estado, a través de los medios de comunicación, garantizará de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas.”*
100. Concomitantemente, de acuerdo con la Codificación al Reglamento de Debates Electorales Obligatorios, los mismos se constituyen en distintas formas de discusión pública, mediante los cuales, las y los candidatos a una dignidad de elección popular exponen sus programas de gobierno y propuestas programáticas, sometiéndose al cuestionamiento de sus contendientes y moderadores con el fin de incentivar un voto informado y razonado en la ciudadanía.
101. La participación en los debates públicos organizados por el Consejo Nacional Electoral constituyen un medio de comunicación, discusión y confrontación de ideas, por medio del cual los candidatos cumplen con una obligación inherente al proceso electoral con lo cual se garantiza que el elector conozca no solo a la persona, sino sus propuestas, de lo cual se evidencia que su cumplimiento es fundamental para el sistema democrático.
102. Vista la obligatoriedad de asistir a los debates obligatorios convocados y organizados por el Consejo Nacional Electoral, en el caso objeto de análisis, a través de la prueba testimonial y pericial practicada por el señor José Miguel Mendoza Rodas, quedó demostrado que el señor Javier Pincay Salvatierra, el mismo día del debate, esto es, el 15 de enero de 2023 y con dos horas de anticipación a la realización del mismo, en la red social Facebook Live, concedió una entrevista, evidenciándose esto incluso del párrafo 68 de la sentencia dictada por el juez de instancia, en el que se indicó:
- “(…)
68. (...) 2) *Que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, el día 15 de enero de 2023, aproximadamente dos horas antes de la realización del debate obligatorio de candidatos a la dignidad de Alcalde del cantón Portoviejo, evento al cual no asistió, mantuvo una entrevista, misma que fue transmitida a través de la red social Facebook, conforme se advierte en el informe pericial presentado en esta causa, examinado en la audiencia oral única de prueba y alegatos, y respecto del cual el perito Pedro Pablo Caicedo Morales lo sustentó mediante declaración rendida en la referida diligencia procesal.”*
103. Si bien el denunciado comunicó con el certificado médico su imposibilidad de asistir al debate público, en la sentencia de instancia no se consideró que el citado artículo 32 de la Codificación al Reglamento de Debates Electorales Obligatorios expedido por el Consejo Nacional Electoral prevé que en caso de



enfermedad debidamente comprobada que imposibilite la presencia del candidato a dicho evento electoral, se deberá comunicar al Consejo Nacional Electoral para la implementación de medios alternativos que garanticen su participación, por lo que, al amparo de lo previsto en el artículo 141 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, el juez *a quo* debió apreciar en su conjunto la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

104. De lo hasta aquí analizado se desprende que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra -conforme se puede advertir de la prueba testimonial y pericial practicada dentro del proceso por la parte denunciante- pese a que su estado de salud se encontraba deteriorada, como él mismo afirmó - “(...) *síntomas de tos, dolor en el pecho, dificultad para respirar por lo cual requería de administración de oxígeno por mascarilla; (...) hablar sostenidamente por periodo prolongado de tiempo iba a exacerbar mi cuadro clínico y complicarse con una insuficiencia respiratoria grave*” - intervino en una entrevista en la red social Facebook Live, lo cual evidencia que se encontraba en aptitud de participar en el debate por medios telemáticos y con eso cumplir con la participación constitucional y legalmente requerida, lo cual tampoco fue apreciado en la sentencia de instancia; en tal virtud, la no asistencia al debate obligatorio, constituye una infracción electoral muy grave conforme lo dispone el Código de la Democracia.
105. La sentencia Nro. 1158-17-EP/21 dictada por la Corte Constitucional establece que de la norma constitucional contemplada en el artículo 76, numeral 7, literal l) se deriva el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación, el cual indica que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, conformada por una fundamentación normativa suficiente; y, una fundamentación fáctica suficiente
106. Una vez examinadas las alegaciones del señor José Mendoza Rodas en el recurso de apelación, este Tribunal, determina que la sentencia en análisis, no observó el criterio rector en cuanto al elemento relativo a una fundamentación normativa suficiente, por cuanto el artículo 32 del Reglamento de Debates Obligatorios expedido por el Consejo Nacional Electoral no fue aplicado en debida forma a los hechos controvertidos y denunciados por el señor José Miguel Mendoza Rodas.
107. En consecuencia, la sentencia impugnada vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de motivación de acuerdo con la norma contenida en el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, así como de conformidad con los estándares establecidos en la sentencia No. 1158-17-EP/21 emitida por la Corte Constitucional.

iii) Sobre el derecho a la seguridad jurídica

108. El artículo 82 de la Constitución de la República, prescribe: *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*”.



109. La Corte Constitucional en la sentencia 1292-19-EP/21 señaló:

"(...)

25. En general, del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas de juego que le serán aplicadas. Estas reglas deben ser estrictamente obedecidas por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica sólo podrá modificarse por una autoridad competente a través de procedimientos regulares previamente establecidos."

- 110.** En este sentido, cabe indicar que la seguridad jurídica, como derecho, refiere a la certeza de la existencia de reglas claras, públicas y coherentes, escritas con anterioridad, con el fin de que, al momento de su aplicación, no impere la arbitrariedad por parte de los poderes públicos; con ello se asegura que los ciudadanos tengan el convencimiento que las actuaciones de aquellos responden al cumplimiento de las normas que previamente fueron instituidas en el ordenamiento jurídico del Estado.
- 111.** En el presente caso se aprecia que tanto el candidato como el procurador común de la alianza política integrada por las listas 8-61 tenían conocimiento de lo dispuesto en el número 11 del artículo 279 del Código de la Democracia y en el artículo 32 del Reglamento de Debates Electorales Obligatorios expedido por el Consejo Nacional Electoral.
- 112.** En la sentencia impugnada, pese a la existencia de estas normas previas, claras y públicas relativas a la realización del debate electoral obligatorio, no fueron consideradas en su totalidad, afectándose con esto la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

Sobre el principio de proporcionalidad

- 113.** El artículo 115 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 202 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, LOEOPCD) prevé que: *"El Estado, a través de los medios de comunicación, garantizará de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas (...)"*.
- 114.** El segundo inciso del artículo 202.2 de la LOEOPCD, en su parte pertinente señala: *"En las elecciones de prefectos y alcaldes, la Junta Electoral Regional, Provincial, Distrital y Especial del Exterior dentro de su jurisdicción organizará debates obligatorios en aquellas jurisdicciones que cuenten con más de cien mil (100.000) electores (...)"*.
- 115.** Dicho esto, la dignidad que se hace referencia en el caso objeto de estudio, es la Alcaldía del cantón Portoviejo, jurisdicción que cuenta con más de doscientos mil electores, es decir, se cumple con el presupuesto previsto en el artículo 202 de la LOEOPCD; en otras palabras, era de carácter obligatorio que los candidatos para



la Alcaldía de Portoviejo acudan al debate organizado por la Junta Provincial Electoral – Delegación Provincial Electoral de Manabí, a fin de cumplir con el mandato constitucional y disposición legal referida en líneas anteriores.

116. Como se ha dejado claro a lo largo de la sentencia, el candidato señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, auspiciado por la Alianza por el Trabajo y Bienestar de los Manabitas, listas 8-61, realizó una transmisión en su cuenta de Facebook Live, dos horas antes a la realización del debate electoral previsto para la Alcaldía de Portoviejo, por lo que este Tribunal evidencia que, bien podía, asistir vía telemática al referido debate.
117. Según el artículo 279, numeral 11, del Código de la Democracia, los candidatos que no asistan a los debates realizados por el Consejo Nacional Electoral, cometen una infracción electoral muy grave, la cual es sancionada con una multa desde veintidós, hasta setenta salarios básicos unificados, destitución y/o suspensión de derechos de participación desde dos hasta cuatro años, en tal sentido, corresponde establecer, a la luz del principio de proporcionalidad, la sanción que debe ser impuesta al infractor de la presente causa.
118. El artículo 76 numeral 6 de la Constitución señala que *“la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.”* La Corte Constitucional ha señalado que *“[l]a proporcionalidad es un principio que debe aplicarse no solo al diseño legislativo sino también cuando se aplican sanciones”⁵⁷*, en tal sentido, ha manifestado que *“[q]uien tiene la competencia para establecer una sanción debe apreciar el daño causado por el hecho, que está vinculado al derecho afectado, la sanción a imponer y a las circunstancias del supuesto infractor”⁵⁸*.
119. Del mismo modo, la Corte Constitucional ha determinado que la proporcionalidad entre el hecho y la sanción se puede analizar en función de la intensidad del daño, los efectos en la víctima o el análisis de las posibles consecuencias de la sanción en las personas involucradas en el hecho, por ello, *“A mayor daño, corresponde una sanción mayor”⁵⁹*.
120. Así mismo, el artículo 285 del Código de la Democracia establece que *“En las infracciones electorales y las quejas previstas en esta Ley, los jueces electorales, en cada caso sujeto a su resolución, determinarán la proporcionalidad de la pena de acuerdo a la gravedad de la falta y a la afectación negativa en los procesos electorales y las disposiciones de esta Ley”* (énfasis añadido).
121. Ahora bien, como se puede ver, el artículo 279 establece varios tipos de sanciones, y, tanto en la sanción pecuniaria como en la sanción relativa a la suspensión de derechos políticos y de participación, fija un umbral en cada una de ellas.
122. Dicho esto, este Tribunal, para establecer la sanción que debe ser aplicada, se debe considerar que la existencia de debates entre candidatos, en el marco de un

⁵⁷ Corte Constitucional, sentencia No. 376-20-JP/21, párr. 115.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ *Ibidem*, par. 118.



proceso electoral de una democracia deliberativa como la de nuestro país, es de trascendental importancia, puesto que constituyen un insumo muy importante para que los ciudadanos o electores se encuentren informados y puedan tener consciencia acerca de las implicaciones de sus decisiones políticas.

- 123.** Incluso, vale precisar que este tipo de mecanismos son relevantes para sostener una forma de gobierno democrática, y la existencia de este tipo de espacios, en la cual confluyen varios actores del proceso democrático, coadyuva al fortalecimiento del derecho al voto libre e informado.
- 124.** Precisamente por aquello, es que el legislador incluyó, en las últimas reformas a la ley electoral, la obligatoriedad de la realización de debates entre los candidatos y tipificó como infracción electoral muy grave la inasistencia a dichos eventos.
- 125.** En este sentido, este Tribunal de acuerdo con sus competencias y atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias ha conocido la presente causa, y tiene como obligación garantizar el estricto cumplimiento de la normativa en materia de derechos de participación política y de expedir el fallo que, en Derecho corresponda.
- 126.** Además, es importante mencionar que, una vez acreditada la idoneidad y necesidad en la aplicación de la medida sancionatoria, el test de proporcionalidad culmina con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, esto es, establecer si el grado de afectación del derecho restringido por la conducta prohibida se ve compensado por el grado de satisfacción de proteger aquel bien jurídico que respalda el cumplir con el mandato constitucional y legal de asistir al debate electoral.
- 127.** Por ello, este Tribunal, tomando en cuenta que el denunciado ha eludido una obligación trascendental en una democracia y que, como consecuencia de aquello, mermó el derecho de los ciudadanos a encontrarse lo suficientemente informados para ejercer su derecho al voto, pilar en el que se sustenta el Estado de Derecho, considera que, en función de la gravedad del hecho, se debe imponer la sanción de suspensión de derechos de participación por 2 (dos) años y el pago de una multa equivalente a veinte y un (21) salarios básicos unificados.

Sobre las medidas de reparación

- 128.** El recurrente en el recurso de apelación solicitó como medidas de reparación: i) que *"se emitan las disculpas públicas a los ciudadanos del cantón Portoviejo"*; y; ii) *"el pago de costas por gastos del abogado que se incurrió por el patrocinio de esta causa."* (sic)
- 129.** Respecto de la primera petición, en razón de haberse determinado la responsabilidad y materialidad de la infracción, este Tribunal en aplicación de lo dispuesto en el artículo 70 del Código de la Democracia que establece: *"El Tribunal Contencioso Electoral determinará las medidas de reparación integral de conformidad con la Ley y de acuerdo a la naturaleza de las infracciones o incumplimientos en materia electoral."*, en concordancia con el artículo 210 del



Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, considera que esta sentencia constituye en sí misma una medida de reparación de los derechos.

- 130.** Con relación a la segunda petición precisa indicar que, dentro del ordenamiento jurídico, si bien las costas procesales tienen como finalidad reparar el perjuicio causado por el proceso por quien no fue favorecido con el fallo del operador de justicia; en la presente causa, el ahora recurrente activó la jurisdicción contencioso electoral, cuya normativa legal y reglamentaria no contempla tal restitución. Por tanto, su petición es improcedente.

VI. OTRAS CONSIDERACIONES

- 131.** El 22 de junio de 2023, a las 19h07, se recibió en la dirección electrónica institucional de Secretaría General de este Tribunal, un correo electrónico del abogado Mario Godoy N., al cual adjuntó un escrito firmado electrónicamente por el abogado Joan Parra Rodas, patrocinador del señor José Miguel Mendoza Rodas, en el cual solicitó:

(...) el pleno del Tribunal Contencioso Electoral debería pronunciarse en cuanto a los siguientes expuestos:

a.1) Dejar sin efecto la entrega de credencial al señor Magíster Javier Humberto Pincay Salvatierra y en vista de que yo había quedado en segundo lugar dentro del proceso de votación, debería yo ocupar la dignidad de Alcalde del GAD Municipal de Portoviejo.

a.2) Concomitantemente, debería dejarse sin efecto la sesión inaugural del Concejo Cantonal del GAD Municipal de Portoviejo donde se eligió a la Vicealcaldesa del GAD Municipal de Portoviejo, por lo tanto, este acto debe realizarse nuevamente, contando esta vez con mi presencia en la calidad del Alcalde del GAD Municipal de Portoviejo.

- 132.** Del pedido realizado *ut supra*, el Pleno de este Tribunal considera que, dicha solicitud no fue alegada en el recurso de apelación planteado, materia de la presente sentencia; por lo que se debe rechazar por improcedente.

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

PRIMERO.- ACEPTAR el recurso de apelación interpuesto por el señor José Miguel Mendoza Rodas, candidato a la dignidad de alcalde del cantón Portoviejo, provincia de Manabí, por el Movimiento Gente Nueva, lista 97, contra la sentencia dictada el 19 de mayo de 2023, a las 15h19 por el juez de instancia.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia dictada el 19 de mayo de 2023, a las 15h19 por el juez *a quo*, por haberse vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de motivación dispuesto en el artículo 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República del Ecuador.



TERCERO.- DECLARAR que el señor Javier Humberto Pincay Salvatierra adecuó su conducta a la infracción electoral muy grave tipificada en el numeral 11 del artículo 279 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en consecuencia se imponen las siguientes sanciones:

3.1. La multa de **NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA 00/100** dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (USD \$9.450,00) equivalente a veinte y un (21) salarios básicos unificados para el trabajador en general, de conformidad con lo establecido en el primer inciso del artículo 279 del Código de la Democracia.

El pago de la multa impuesta, deberá ser depositado en la cuenta "*Infracciones Ley de Elecciones*" del banco BANECUADOR, Nro. 0010001726, código sublínea 170409 del Consejo Nacional Electoral, en el término de treinta (30) días, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, bajo prevenciones de que, en caso de no hacerlo, se cobrará por la vía coactiva conforme lo dispuesto en el artículo 299 del Código de la Democracia, luego de lo cual, deberá remitirse a este Tribunal, el comprobante bancario de cancelación de la multa impuesta, para los efectos legales pertinentes.

3.2. La **SUSPENSIÓN DE SUS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN POR EL LAPSO DE DOS (2) AÑOS**, de acuerdo con lo dispuesto en el primer inciso del artículo 279 del Código de la Democracia.

CUARTO.- OFICIAR a través de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, con copias debidamente certificadas de la presente sentencia, una vez ejecutoriada y para efectos del cumplimiento de la sanción impuesta:

4.1. Al Consejo Nacional Electoral, a fin de que registre la suspensión de los derechos de participación del señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, portador de la cédula de ciudadanía Nro. 1307523660.

4.2. Al Ministerio de Trabajo, a fin de que registre la suspensión de derechos de participación del denunciado, señor Javier Humberto Pincay Salvatierra, portador de la cédula de ciudadanía Nro. 1307523660.

4.3. La Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral procederá a registrar en el módulo informático de suspensión de derechos de la página web institucional, lo resuelto en la presente sentencia con los siguientes datos: 1) nombres y apellidos del denunciante; 2) nombres y apellidos del denunciado; 3) fecha de emisión de la sentencia; 4) copia textual del acápite de la sentencia donde se determina el tiempo de sanción por suspensión de los derechos de participación; 5) fecha de ejecutoria de la sentencia; y; 6) especificación de la fecha en la que se debe levantar la suspensión de los derechos de participación.

QUINTO.- NEGAR el pago de costas solicitado por el señor José Miguel Mendoza Rodas, conforme ha quedado expuesto en esta sentencia.

SEXTO.- ARCHIVAR la causa, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

SÉPTIMO.- NOTIFICAR el contenido de esta sentencia:



SENTENCIA
Causa Nro. 109-2023-TCE

7.1. Al señor José Miguel Mendoza Rodas y abogados patrocinadores, en las direcciones de correo electrónicas: jmiguelmendoza@hotmail.com / jorgeaacarrillo@gmail.com / mblum@juridicoblum.com / joanp.rodas@gmail.com / mariogodoyn@gmail.com y en la casilla contencioso electoral Nro. 072.

7.2. Al señor Javier Humberto Pincay Salvatierra y abogados patrocinadores en las direcciones electrónicas: jpincaysalvatierra@gmail.com / lucai-88@hotmail.com / julioic.25@hotmail.com / danielvasconez@hotmail.com / robalinodaniela@hotmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 133.

7.3. Al Consejo Nacional Electoral, en la persona de su presidenta, magíster Shiram Diana Atamaint Wamputsar, en los correos electrónicos: noraguzman@cne.gob.ec / asesoriajuridica@cne.gob.ec / santiagovallejo@cne.gob.ec / secretariageneral@cne.gob.ec y en la casilla contencioso electoral No. 003.

7.4. A la Junta Provincial Electoral de Manabí, en los correos electrónicos: julioyopez@cne.gob.ec / tamaramontesdeoca@cne.gob.ec / tyronemeza@cne.gob.ec / evelynmoreira@cne.gob.ec

OCTAVO.- CONTINÚE actuando el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.

NOVENO.- PUBLICAR en la cartelera virtual - página web institucional www.tce.gob.ec

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.- F.) Dr. Fernando Muñoz Benítez, JUEZ, Ab. Ivonne Coloma Peralta, JUEZA, Dr. Ángel Torres Maldonado, JUEZ, Mgtr. Guillermo Ortega Caicedo, JUEZ, Ab. Richard González Dávila, JUEZ (VOTO SALVADO)

Certifico.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de junio de 2023

Mgtr. David Carrillo Fierro
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
JMGB





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

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 109-2023-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

**"Causa 109-2023-TCE
Voto Salvado
Sentencia
Segunda Instancia**

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL,- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de Junio de 2023, las 16H54. VISTOS.- VISTOS.- Discrepo con la sentencia de mayoría, sobre la base de los siguientes fundamentos:

1. La sentencia de mayoría señala que el denunciado Javier Humberto Pincay Salvatierra, no asistió deliberadamente al debate público de candidatos para la Alcaldía del cantón Portoviejo, convocado para el 15 de enero de 2023, esto en vísperas de las elecciones que se llevaron a efecto de 05 de febrero de 2023. Por ello concluyen que incurrió en infracción electoral grave y revocaron la sentencia de primera instancia.

2. No obstante, considero que la mencionada sentencia de mayoría no ha tenido en cuenta lo que expresamente prescribe el artículo 32 del Reglamento de Debates vigentes para las elecciones de 05 de febrero de 2023:



Art. 32.- Incumplimiento de las y los candidatos a asistir al debate.- En caso de ausencia de candidatas y candidatos a los debates obligatorios, el debate se realizará con aquellos que se encuentren presentes y se dejará un lugar vacío visible con el nombre del candidato o candidata que no concurrió y de la organización política a la que pertenece. Las y los candidatos que por enfermedad debidamente comprobada imposibilite su

presencia, deberán comunicar al Consejo Nacional Electoral para la implementación de medios alternativos que garanticen su participación.

El Consejo Nacional Electoral realizará el trámite pertinente ante el Tribunal Contencioso Electoral para la aplicación de las sanciones correspondientes.

3. Esto porque como se reconoce en el fallo de mayoría, se informó a la Delegación Provincial del Consejo Nacional Electoral con sede en Manabí, por parte de Leonardo Mora, representante de la alianza política que auspició como candidato a Alcalde del cantón Portoviejo al denunciado Javier Pincay Salvatierra, que éste no asistiría al debate convocado para el 15 de enero de 2023 por la prescripción médica que tenía, reposo de treinta días, luego de haber superado el atentado sufrido contra su vida el 20 de diciembre de 2022.



PETICIÓN EXPRESA

Que se justifique la no asistencia al Debate de nuestro candidato Alcalde de Portoviejo Licenciado Javier Humberto Pincay Salvatierra auspiciado por la ALIANZA 8-61, por los antecedentes expuestos y fundamentalmente a lo dispuesto en el Certificado Médico emitido por el Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" SOLCA Manabí-Portoviejo de fecha 5 de enero de 2023.

Veinte y dos (22)

De igual forma que no se aplique ninguna sanción determinada en la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador CÓDIGO DE LA DEMOCRACIA, por no asistir al indicado debate por parte de nuestro candidato Alcalde de Portoviejo por la ALIANZA 8-61, ya que estamos demostrando con Certificado Médico su imposibilidad de poder asistir.

De igual forma solicitamos se garantice por parte del Consejo Nacional Electoral la seguridad a todos los candidatos inscritos en este proceso electoral y así se pueda asegurar a los ecuatorianos que las votaciones y los escrutinios traduzcan la expresión auténtica, libre, democrática y espontánea de la ciudadanía y sean el reflejo oportuno de la voluntad del electorado expresada en las urnas por votación directa y secreta.

NOTIFICACIONES

4. La petición en referencia se amparó en el siguiente certificado médico:



CERTIFICADO MEDICO

Certifico que: el paciente **PINCAI SALVATIERRA JAVIER HUMBERTO**, de 50 años de edad, Historia Clínica No -----, portador de la CI 1307523660, presenta diagnóstico de **TRAUMA MULTIPLE DE TORAX - TRAUMA MULTIPLE ABDOMINAL (S29.7 - S31.7)**, ingresó al Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont" el 20 de diciembre del 2022 y fue sometido a cirugía de emergencia el 20 de diciembre del 2022 a **LAPAROTOMIA EXPLORATORIA, RAFIA DE 3 PERFORACIONES DE DIAGRAGMA EN LADO IZQUIERDO + EMPAQUETAMIENTO DE HIGADO (LESIONES EN SEGMENTO II-III-IV) + LISIS DE ADHERENCIAS + COLECTOMIA POR PERFORACION (COLON TRANSVERSO, CERCA DE ANGULO ESPLÉNICO) + ANASTOMOSIS L/L COLO COLONICA + COLOCACION DE TUBO DE TORAX IZQUIERDO, dada su alta médica el 05 de enero de 2023, por lo que se le recomienda reposo por 30 (TREINTA) días, desde del día de hoy.**

Es todo cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Portoviejo, 05 de Enero de 2023.

5. El fallo de mayoría reconoce también en su apartado 96 que recién el 17 de enero de 2023, el Consejo Nacional Electoral respondió la petición del candidato Javier Pincay Salvatierra, esto es, dos días después de celebrado el debate y señaló que su solicitud: "(...) se tomará en cuenta en el momento oportuno para los fines de ley"



- b) Que el 17 de enero de 2023 -dos días después de realizado el debate electoral obligatorio- la presidenta de la Junta Provincial Electoral de Manabí dio contestación a la referida comunicación indicando que esta información "(...) se tomará en cuenta en el momento oportuno para los fines de ley." (El énfasis fuera de texto original).

6. De tal manera que el candidato a Alcalde Portoviejo, que luego obtuvo el favor popular, comunicó su estado de salud que imposibilitaba su presencia al Consejo Nacional Electoral y éste organismo lo que hizo es no responder de forma rápida, sino luego de dos días de llevado adelante el debate. Es decir, a pesar de que conocía el estado de salud del candidato, no fue capaz de ofrecer



medios alternativos que garantizaran su participación en el debate de 05 de febrero de 2023.

7. Al respecto, el Fallo de Mayoría refiere que se ha probado que el candidato a Alcalde de Portoviejo, el mismo día del debate ofreció a través de su red social Facebook una entrevista, con lo que se evidencia que no existía imposibilidad médica para concurrir físicamente al lugar señalado para el debate, la ciudad de Manta. Con esta inferencia omite el Fallo de Mayoría en su análisis que el Consejo Nacional Electoral no brindó los medios alternativos para garantizar la participación del candidato Javier Pincay, ni le contestó antes de que dicho debate se produzca.

8. Se justifica esta omisión de análisis en el fallo de mayoría al expresar que el candidato no solicitó ningún medio alternativo, cuando la norma solo le obliga a él a hacer conocer de la situación de salud que atraviesa y que es el ente encargado de las elecciones el que debía implementar las medidas necesarias para garantizar la participación en el debate organizado por el propio Consejo Nacional Electoral. No existe la más mínima preocupación por parte del ente administrativo electoral, que incluso no requirió un informe de riesgo para garantizar la seguridad física de Javier Pincay Salvatierra y del resto de candidatos, luego de que recibió impactos de bala el 20 de diciembre de 2022. No solicitó su inclusión en el programa de víctimas de forma inmediata. De tal manera, que no existe en ninguna parte del artículo 32 del Reglamento de Debates, la obligación del candidato de sugerir al Consejo Nacional Electoral medios alternativos para garantía, en este caso de su vida y de participación en el debate organizado por el mismo Consejo Nacional Electoral.

10. El fallo de mayoría omite analizar la incuria y desidia del Consejo Nacional Electoral y traslada la responsabilidad de la organización del debate al entonces candidato a Alcalde de Portoviejo, quien sufrió un grave atentado contra su vida, mismo que redundaba en el desarrollo del proceso electoral. ¿Cómo se le puede exigir al denunciado que sin los resguardos suficientes, se exponga a ir físicamente a un lugar, luego de haber sufrido varios impactos de bala?

11. Al menos, la falta de respuesta del parte del Consejo Nacional Electoral genera una duda para determinar la responsabilidad del denunciado, en las circunstancias que se presentaron los hechos. Al respecto, el artículo 9 del Código de la Democracia establece:



Art. 9.- En caso de duda en la aplicación de esta ley, se interpretará en el sentido que más favorezca al cumplimiento de los derechos de participación, a respetar la voluntad popular y a la validez de las votaciones.

12. En este caso, este Juzgador evidencia que existe duda para determinar responsabilidad en el denunciado, hoy Alcalde de Portoviejo, Javier Pincay Salvatierra, razón por la que, debe aplicar lo previsto en el mencionado artículo 9 del Código de la Democracia y, en consecuencia, corresponde interpretar los hechos en favor de los derechos de participación del denunciado y de la voluntad popular expresada en las urnas, quedando la presunción de inocencia sin destruirse.

13. A criterio de este Juzgador, el fallo de Mayoría podría implicar desconocer el contexto de un intento de magnicidio (asesinato por razones político) y omitir establecer las responsabilidades del Consejo Nacional Electoral en el proceso electoral convocado para el 05 de febrero de 2023, en el que públicamente se conoció de varios atentados contra la seguridad de candidatos, pues incluso hubo asesinados.

Por estas razones discrepo con el Fallo de Mayoría.

NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE”.- F.) Richard González Dávila, Juez Suplente Tribunal Contencioso Electoral

Certifico.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de junio de 2023


Mg. David Carrillo

**Secretario General
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**



jmc0