TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

DESPACHO DE LA DRA. XIMENA ENDARA OSEJO
JUEZA

AL PUBLICO EN GENERAL A TRAVÉS DE LA PAGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, SE LE HACE CONOCER QUE EN LA CAUSA No. 529-2009, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA LA QUE ME PERMITO TRANSCRIBIR:

No. 529-09
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 24 de junio de 2009, a las 22H00.- **VISTOS:** Llega a conocimiento de este Tribunal la acción de protección propuesta por el abogado Gustavo Pareja Cisneros, candidato a la Alcaldía del cantón Otavalo, por el movimiento Poder Ciudadano, Lista 32, por supuestas violaciones de derechos constitucionales.- PRIMERO: COMPETENCIA.- El Capítulo Tercero, del Título Tercero de la Constitución establece garantías de naturaleza jurisdiccional para tutelar los derechos constitucionales, dado que según el artículo 11, numeral 9 de la Constitución, "*el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución*.". En este sentido, el artículo 88 de la Constitución regula la acción de protección, cuya interposición cabe cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por acto u omisión de cualquier autoridad pública no judicial. Por otra parte, el artículo 86 de la Constitución determina las reglas procedimentales que rigen su tramitación. En base a lo cual, cuando la Constitución hace referencia al juez o jueza competente para sustanciar dichas causas, no hace una discriminación que pueda llevarnos a concluir que las juezas y los jueces del Tribunal Contencioso Electoral se encuentran excluidos de la obligación de garantizar la tutela efectiva de derechos constitucionales. Por tanto, asumir la competencia para el conocimiento de la acción de protección por parte del Tribunal Contencioso Electoral no es sino una de las expresiones de la relevancia jurídica, jurisdiccional y normativa que tienen los derechos humanos dentro del Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Para ahondar más en el tema, si al Tribunal Contencioso Electoral le compete garantizar, en sede jurisdiccional, "el ejercicio de los derechos políticos que se expresan a través del sufragio..." no tendría sentido que este mismo juez, dentro del ámbito en el que se pretende tutelar un derecho de participación, se inhiba del conocimiento de la causa, alegándose falta de norma específica, lo cual está expresamente prohibido por el principio de plena judicialización de los derechos y aplicación directa de la Constitución. En cuanto a la competencia, en razón del territorio, el numeral 2 del artículo 86 señala que para el conocimiento de la acción de protección será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos. Esta especificación tiene utilidad cuando el juez o jueza ejercen competencia cantonal, provincial o regional, más no cuando la tienen a nivel nacional, porque este amplio alcance territorial excluye toda posibilidad de duda respecto de si la jueza o juez está facultado para prevenir en el conocimiento de la causa. El artículo 217 de la Constitución concede al Tribunal Contencioso Electoral competencia de carácter nacional; por tanto, es juez competente para conocer y resolver sobre garantías

jurisdiccionales cuyo origen o efectos se verifiquen en cualquier sitio del territorio de la República. Finalmente, al Tribunal Contencioso Electoral, según el artículo 221, le corresponde crear un sistema de precedentes jurisprudenciales; esta facultad tiene por objeto unificar criterios en materia de derechos de participación que se expresan a través del sufragio por lo que no es posible ni conveniente que existan organismo ajenos a la Función Electoral que puedan establecer nuevos criterios en desmedro de la unidad y coherencia del sistema jurídico, así como, del derecho a la seguridad jurídica. En suma, siguiendo la interpretación literal que más se ajusta a la Constitución en su integralidad y que mejor favorece a la vigencia de los derechos (artículo 427 de la Constitución), el Tribunal Contencioso Electoral asume la competencia para resolver acciones de protección: a) por ser el organismo dotado de potestades jurisdiccionales exclusivas en materia de derechos de participación que se ejercen a través del sufragio; b) porque posee competencia nacional; y, c) porque por prohibición constitucional expresa no se puede alegar falta de ley para justificar la inobservancia de la supremacía constitucional y el principio de aplicación directa de la misma. Expuestos los fundamentos jurídicos de la jurisdicción y competencia de esta Jueza del Tribunal Contencioso Electoral para conocer la acción de protección y dado que no se observa omisión de solemnidad alguna se lo admite a trámite y se pasa a considerar lo siguiente: **SEGUNDO: ANTECEDENTES**.- **A)** A fojas 1 y 2 del expediente consta la petición de acción de protección, suscrita por el abogado Gustavo Pareja Cisneros, de cuyo contenido y siguiendo el orden de redacción del escrito del recurrente, se desprende: **1)** que, "El Tribunal Contencioso Electoral mediante recurso contencioso electoral de impugnación conoció el caso signado con el No. 441-2009, en el cual se dictó el auto inhibitorio de **10 de junio de 2009,** basados en la resolución No. PLE-TCE-337-21-05-2009 de 21 de mayo de 2009, publicada en el R.O. No. 607 de 8 de junio de 2009, y en el artículos 219 numeral 11 de la Constitución; en los artículos 17 literal b), 19 y 31 inciso segundo de las Normas Indispensables para viabilizar el ejercicio de sus competencias, conforme a la Constitución; en los artículos 36 literal b) y 39 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral; en los artículos 59 literal b), 21 literal e) y 19 numeral 11 de la Codificación de las Normas Generales para las Elecciones dispuesta en el Régimen de Transición de la Constitución de la república, expedidas por el Consejo Nacional Electoral." (sic); **2)** que, "La resolución No. PLE-TCE-337-21-05-2009, no fue notificada a ningún sujeto político, conforme consta en la petición de certificación solicitada al CNE y TCE, fue publicada en el R.O. No. 607 de 8 de junio de 2009, fecha en la cual entra en vigencia..."; **3)** que, "El CNE resolvió la apelación en sede administrativa, el 26 de mayo de 2009, según consta de la resolución No. PLE-CNE-11-26-5-2009..."; **4)** que, "el 26 de mayo de 2009... presenté recurso contencioso electoral de impugnación, el mismo que fue conocido por el Pleno del Consejo Nacional Electoral... y adopta la Resolución PEL-CNE-7-2-6-2009... concediendo el recurso... LO CORRECTO ERA que no se conceda el recurso, pero el mismo fue concedido y remitido a conocimiento del TCE" (sic). Efectivamente el Consejo Nacional Electoral, en cumplimiento de su obligación, remite al Tribunal Contencioso Electoral, el recurso indebidamente interpuesto, ya que el CNE no está facultado para analizar la procedencia o improcedencia del mismo; **5)** que, "Los resultados electorales no podían proclamarse ni se ejecutorían los resultados electorales notificados en los casilleros electorales mientras no se resuelvan los recursos contenciosos electorales...el recurso en materia electoral tiene efectos suspensivos de la resoluciones del inferior"; **6)** que, "La JPE de Imbabura, el 29 de mayo de 2009,

mientras se encontraba en trámite el recurso contencioso electoral de impugnación y aún el TCE no había emitido su auto inhibitorio, procede inconstitucionalmente e ilegalmente a proclamar los resultados electorales de la dignidad de Alcalde del cantón Otavalo de la provincia de Imbabura..." **7)** Dice el recurrente, que ese procedimiento arbitrario, inconstitucional ha lesionado y lesiona derechos constitucionales subjetivos "y, en especial, ha afectado gravemente las garantías del debido proceso, dejándome en la indefensión, por lo que dicha proclamación, antes de que resuelva el TCE carece de eficacia jurídica y validez jurídica."; **8)** Finalmente, solicita: **i)** "se sirva observar, reparar y corregir este procedimiento adoptado por la Junta Provincial Electoral de Imbabura que ha afectado mis derechos constitucionales y legales", **ii)** "se declare nulo, sin valor jurídico al acto de proclamación realizado por la JPE de Imbabura el 29 de mayo de 2009 y sus actos posteriores, ya que no se encontraba aun en firme la resolución del CNE, por haberse interpuesto recurso contencioso electoral...", por cuanto dice que se han violado "el artículo 76 numeral 1 de la Carta Constitucional y de los derechos de protección consignados en el artículo 76 numerales 1, 7 literales a, b, c, h, l y m así como los artículos 82, 169, 173 y 221 de la Constitución". **B)** El 19 de junio de 2009, las 16H00 (fojas 21 y 21 vuelta), la Jueza Vicepresidenta de este Tribunal avoca conocimiento la acción de protección propuesto por el abogado Gustavo Pareja Cisneros, candidato a la alcaldía del cantón Otavalo, por el movimiento Poder Ciudadano, lista 32, y convoca a audiencia pública para el día 22 de junio de 2009 a partir de las dieciséis horas, ordenando la notificación a la Presidencia de la Junta Provincial Electoral de Imbabura, al Procurador General del Estado y al recurrente. **C)** A fojas 21 vuelta consta la razón de notificación, vía fax al Dr. Marcelo Villamarín Carrascal, Presidente de la Junta Provincial Electoral de Imbabura, y mediante boleta al señor Procurador General del Estado. **D)** El 22 de junio de 2009, a las 16H00, se llevó a cabo la audiencia pública, con la presencia del Presidente de la Junta Provincial Electoral de Imbabura y el abogado Gustavo Pareja Cisneros, acompañados de sus defensores. En dicha audiencia el recurrente, se ratifica en el contenido del escrito de la acción de protección y dice que la Junta Provincial Electoral de Imbabura ha violado el derecho participación a ser elegido, porque antes de tiempo se procede a notificar con una proclamación que no lo podía hacer, porque estaba en conocimiento esa causa ante la máxima autoridad que es el Tribunal Contencioso Electoral. "si no se repara esto, se viola el artículo 82, el derecho a la defensa contemplado en el artículo 76 numeral 7, literal a) y b), porque no se le permite que se pueda accionar otro recurso por ejemplo el de apelación a la adjudicación, así como viola el derecho a la igualdad". Por su parte, el Presidente de la Junta Provincial Electoral de Imbabura, dice que la actuación de la Junta ha estado apegado a la Constitución y las nomas electorales, por tanto, no se ha violado el derecho a elegir, ni el derecho a la defensa, lo único que pretende el recurrente es, subsanar su error o desconocimiento de la normas electorales, a través de la petición de nulidad en esta acción de protección. En dicha audiencia la Junta entrega copias certificadas de todo el expediente administrativo.- **E)** En providencia de fecha 23 de junio de 2009, se dispone que la Secretaría General del Tribunal remita copias certificadas del expediente signado con el número 441-09, el mismo que es remitido con fecha 24 de junio de 2009. **F)** A fojas 34 a 36, consta el auto inhibitorio de 10 de junio de 2009, las 10H30, emitido por el Tribunal Contencioso Electoral, pues consideró que la resolución No. PEL-CNE-11-26-5-2009 del Consejo Nacional Electoral, se encuentra firme, causa estado y no existe posibilidad de recurso alguno. **G)** El 24 de junio de 2009, las 18H59, el Presidente

de la Junta Provincial Electoral de Imbabura, presenta un escrito (fojas 613 al 618), en donde expone los fundamentos jurídicos de la actuación de la Junta durante todo el proceso que ha sido cuestionado por el recurrente.- **TERCERO: FUNDAMENTACION JURIDICA.-** La acción de protección tiene por objeto *"el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial..."* (Artículo 88 de la Constitución), es decir, se trata de un mecanismo constitucional, cuya finalidad es la tutela efectiva de los derechos constitucionales, frente a situaciones concretas de vulneración o violación de derechos constitucionales. Por tanto, nos queda por analizar básicamente las siguientes cuestiones: qué acto es el recurrido; si dicho acto viola derechos constitucionales; si las peticiones conllevan al amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales. **A)** La petición del recurrente no es clara, pero se ha de **entender** que el acto recurrido es la "proclamación realizada por la JPE de Imbabura el 29 de mayo de 2009", es decir, "la proclamación del candidato electo para la alcaldía del cantón Otavalo" (fojas 31), obviamente se trata de un acto de autoridad pública no judicial. **B)** El recurrente alega que el acto antes referido viola el derecho de participación a ser elegido, pero ni en su escrito ni en la audiencia pública, no precisa en qué momento y cómo se vulnera ese derecho. Por lo que, cabe precisar que para garantizar el ejercicio del derecho a ser electo, el Estado ha diseñado un sistema electoral que permite que se elijan representantes mediante elecciones por sufragio universal, igual y por voto secreto, pero al mismo tiempo la misma Constitución y las normas electorales imponen límites ya sea estableciendo requisitos para acceder a ese derecho y regulando los recursos electorales administrativos y contenciosos, cuyo fin último es garantizar y respetar la voluntad popular. Al decir del recurrente, se ha vulnerado el derecho de participación a ser elegido, porque según el recurrente, la Junta Provincial Electoral ha notificado con la "proclamación de candidato electo para la alcaldía del cantón Otavalo", antes de que el Tribunal Contencioso Electoral se inhiba de conocer el recurso contencioso electoral de apelación, signado con el número 441-09. A l respecto, revisado el expediente se desprende que: **i)** que, el 7 de mayo de 2009 (a fojas 202 y 203), el recurrente abogado Gustavo Pareja Cisneros, candidato a la Alcaldía del cantón Otavalo, por el Movimiento Poder Ciudadano, lista 32, impugna "en sede administrativa los resultados numéricos de la dignidad de Alcalde de Otavalo de la provincia de Imbabura", resultado que dice, fue notificado el "5 de mayo de 2009", es decir, la impugnación administrativa fue interpuesta fuera del plazo que establece el artículo 88 inciso segundo de la Codificación de las Normas Generales para la elección dispuestas en el Régimen de Transición de la Constitución de la República, expedidas, por el Consejo Nacional Electoral (en lo futuro Normas CNE). **ii)** Sin embargo de que la impugnación de los resultados numéricos referida anteriormente, fue presentada en forma extemporánea, la Junta Provincial Electoral de Imbabura, en sesión de 8 de mayo de 2009, conoce la impugnación y resuelve de manera suficientemente motivada "no aceptar el recurso de impugnación", con la cual es notificado el recurrente el 9 de mayo de 2009 (fojas 113 a 119). **iii)** El 10 de mayo de 2009, el abogado Gustavo Pareja Cisneros, interpone "recurso de apelación en sede administrativa para ante el Consejo Nacional Electoral", en contra de la resolución de la Junta Provincial Electoral de Imbabura de fecha 8 de mayo de 2009 (a fojas 50 a 52). **iv)** El 11 de mayo de 2009, la Junta Provincial Electoral de Imbabura, resuelve "aceptar el recurso de apelación... y proceder de acuerdo a lo que determina el Oficio Circular No. 338 de

fecha 08 de mayo de 2009..." (fojas 49). **v)** El mismo día 11 de mayo de 2009, se notifica al recurrente con la "aceptación del recurso de apelación" (fojas 48). **vi)** El 18 de mayo de 2009, el Consejo Nacional Electoral, resuelve "previo a resolver el recurso de apelación por el abogado Gustavo Pareja Cisneros... se dispone al referido Director (de Asesoría Jurídica) solicite a la Junta Provincial Electoral de Imbabura, realice la verificación entre el acta ingresada por la Junta Intermedia, con el acta del sobre uno del paquete electoral de las siguientes juntas: No. 001 masculino...; y No. 003 masculino..." (fojas 47). Diligencia que es señalada para el día 20 de mayo de 2009 a partir de las 11H00 (fojas 46). **vii)** Una vez cumplido la diligencia anterior, el Consejo Nacional Electoral, con fecha 26 de mayo de 2009, dicta la resolución No. PLE-CNE-11-26-5-2009, "negando el recurso de apelación interpuesto abogado Gustavo Pareja Cisneros... consecuentemente, se ratifica en todas sus partes la Resolución de la Junta Provincial Electoral de Imbabura, que negó el recurso de impugnación de los resultados numéricos de la dignidad de Alcalde del cantón Otavalo, de la provincia de Imbabura, interpuesto por el abogado Gustavo Pareja Cisneros, candidato a la Alcaldía del cantón Otavalo, auspiciado por el Movimiento Poder Ciudadano, lista 32, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho, ordenando la devolución del expediente a la Junta Provincial Electoral de Imbabura..." (fojas 45 y 45 vuelta). **viii)** La Junta Provincial Electoral de Imbabura, inmediatamente de recibida la resolución PLE-CNE-11-26-5-2009 antes indicada, el 28 de mayo de 2009 a las 16H00, procede a notificarla en los "casilleros electorales y en las carteleras que se exhiben públicamente". **ix**) El 29 de mayo de 2009, la Junta Provincial Electoral de Imbabura notifica "con la proclamación del candidato Electo para la Alcaldía del Cantón Otavalo, toda vez que de acuerdo a la Resolución PLE-CNE-11-26-5-2009, emitida por el Consejo Nacional Electoral, esta dignidad se encuentra en firme". **x)** De la "proclamación del candidato Elector para la Alcaldía del Cantón Otavalo" (sic), el recurrente, no interponen ningún recurso contencioso electoral. **xi)** El 29 de mayo de mayo de 2009 (fojas 589 a 591), el recurrente, interpone el "recurso contencioso electoral de impugnación a la Resolución PLE-CNE-11-26-5-2009", para ante el Tribunal Contencioso Electoral, es decir, en contra de una resolución en firme, que causó estado y de la cual no cabía ningún recurso, toda vez que, de conformidad al artículo 17 de las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de las Competencias del Tribunal Contencioso Electoral, publicado en el Registro Oficial suplemento No. 472 del 21 de noviembre de 2008, en concordancia con el artículo 19 del mismo cuerpo normativo y el artículo 36 y 39 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral, procede el recurso contencioso electoral de impugnación, únicamente, "b) respecto de los resultados numéricos que proclame el Consejo Nacional Electoral, en el ámbito de sus competencias", es decir, de los resultados numéricos de la elección de Presidente y Vicepresidente, asambleístas nacionales y representantes al parlamento andino, así como de las dignidades que se eligen en el exterior. **xii)** El 2 de junio de 2009, el Consejo Nacional Electoral dispone al señor Secretario, que remita el "recurso contencioso electoral de impugnación" y todo el expediente al Tribunal Contencioso Electoral (fojas 593), diligencia que es cumplida el 4 de junio de 2009. **xiii)** El 10 de junio de 2009, el Tribunal Contencioso Electoral, dicta el auto de inhibición, fundamentado en las normas referidas anteriormente, y considerando que "la resolución del Consejo Nacional Electoral sobre los resultados numéricos se vuelve firme, causa estado y no cabe recurso alguno". De todo este procedimiento referido, se desprende que la Junta Provincial Electoral de Imbabura ha garantizado el derecho

al debido proceso, la legítima de defensa y el de recurrir, e incluso el recurrente ha sido favorecido cuando la Junta procede a conocer y resolver una impugnación interpuesta en forma extemporánea. En consecuencia, la Junta Provincial Electoral no ha violado el derecho a ser elegido en ningún momento y menos aun el derecho a la igualdad o el derecho al debido proceso, lo que se comprueba, es la existencia de un error del recurrente al no haber interpuesto el recurso contencioso electoral correspondiente en el plazo legal, una vez que fue notificado con la "proclamación del candidato Electo para la Alcaldía del Cantón Otavalo" e interponer un recurso inexistente y en contra de una resolución que causó estado; de ese error del recurrente no se puede endosar a la Junta Provincial Electoral, quienes han actuado conforme a las normas electorales. **C)** Respeto a la alegación de que la resolución No. PLE-TCE-337-21-05-2009, entra en vigencia desde publicación en el Registro Oficial No. 607 de 8 de junio de 2009 y se ha aplicado sin estar vigente, se debe tener presente que esta resolución no cambia, modifica o reforma ninguna de las normas ya vigentes, esto es, particularmente los artículos 17 y 19 de las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de las Competencias del Tribunal Contencioso Electoral, ni los artículos 36 y 39 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral, que prevén, que únicamente procede el recurso contencioso electoral de impugnación, respecto de los resultados numéricos que proclame el Consejo Nacional Electoral, en el ámbito de sus competencias, esto es, de los resultados numéricos de la elección de Presidente y Vicepresidente, asambleístas nacionales y representantes al parlamento andino, así como de las dignidades que se eligen en el exterior, tal como habíamos señalado anteriormente, consecuentemente, lo único que hace la referida resolución, es aclarar o prevenir las dudas que puedan surgir con respecto al recurso contencioso electoral de impugnación de los resultados numéricos y el recurso contencioso electoral de apelación de las resoluciones adoptadas por el Consejo Nacional Electoral o Junta Provincial Electoral. Este Tribunal, realizó estas aclaraciones anteriormente en varios casos sometidos a su conocimiento (ver casos 425-09, 428-09, 433-09), por tanto es improcedente la alegación del recurrente, que dice que al aplicar esta resolución se estaría vulnerando el derecho "de acceder a una tutela judicial", el derecho a ser elegido, el derecho a la igualdad, el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa. **D)** En relación a las peticiones del recurrente, que se resumen en: **i)** observar, reparar y corregir el procedimiento adoptado por la Junta Provincial Electoral de Imbabura; y, **ii)** "declarar nulo y sin valor jurídico al acto de proclamación realizado por la JPE de Imbabura el 29 de mayo de 2009 y sus actos posteriores, ya que no se encontraba aun en firme la resolución del CNE, por haberse interpuesto recurso contencioso electoral...", son incompatibles con la finalidad y objeto de la acción de protección determinados en los artículos 88 y 86 de la Constitución de la República del Ecuador, toda vez que, la acción de protección tiene como finalidad, el amparar de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución, cuando exista una violación o vulneración de derechos constitucionales, y solo en el caso "de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla y ordenar la reparación", suspendiendo de manera definitiva el acto de autoridad pública no judicial, por tanto, no cabe la petición de nulidad, ni la revisión de la legalidad del acto recurrido, es decir, la acción de protección es un mecanismo constitucional, cuya finalidad es la tutela efectiva de los derechos constitucionales, frente a situaciones concretas de vulneración de tales derechos, lo cual no se configura en esta acción de protección, como lo hemos analizado. En consecuencia no se ha violado los derechos a ser elegido, a la

igualdad, al debido proceso, legítima defensa, seguridad jurídica, acceso a justicia, ni otro derecho constitucional.- Por lo expuesto, **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCION, SE DICTA LA SIGUIENTE SENTENCIA**: Se rechaza la acción de protección planteada por el abogado Gustavo Pareja Cisneros, en su calidad de candidato a Alcalde del cantón Otavalo, por el movimiento Poder Ciudadano, lista 32.- **Cúmplase y notifíquese.** f) Dra. Ximena Endara Osejo, Jueza Vicepresidenta del Tribunal Contencioso Electoral.- Certifico, Quito 24 de junio del 2009

Lo que comunico a ustedes para los fines de ley.-

Dra. Sandra Melo Marín
SECRETARIA RELATORA ENCARGADA

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
SECRETARIA RELATORA ENCARGADA