



CARTERA VIRTUAL-WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL www.tce.gob.ec

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el No. 267-2019-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

"ABSOLUCION DE CONSULTA

Quito, D.M. 04 de septiembre de 2019.- Las 20h11.-

VISTOS.- Agréguese al expediente: a) El Acta Entrega Recepción de 23 de agosto de 2019, suscrito por la abogada Karen Mejía Alcívar, Oficial Mayor (E) del Tribunal y el doctor Guillermo González Orquera en una (1) foja y su anexo en una (1) foja. b) El Acta Entrega Recepción de 24 de agosto de 2019, suscrito por la abogada Karen Mejía Alcívar, Oficial Mayor (E) del Tribunal y el doctor Patricio Napoleón Morales Gómez en una (1) foja y su anexo en una (1) foja. c) El escrito suscrito por el doctor Guillermo González O., en seis (6) fojas, ingresado por la Secretaría General de este Tribunal el 28 de agosto de 2019, a las 11h23. d) El escrito suscrito por el señor Cirilo Gonzales Tomalá conjuntamente con el doctor Patricio Morales Gómez en siete (7) fojas y en calidad de anexos seis (6) fojas, ingresados por la Secretaría General de este Organismo Electoral 29 de agosto de 2019, a las 15h06. e) Oficio N° TCE-SG-2019-0174-O, de 3 de septiembre de 2019, suscrito por el Abogado Alex Leonardo Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral convocando al Mgs. Guillermo Ortega a la sesión del Pleno para conocimiento de la presente causa.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. El 24 de julio de 2019, a las 11h59, ingresó a la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en dos (2) fojas útiles y en calidad de anexos ocho (8) fojas, suscrito por el señor Cirilo Gonzales Tomalá, Concejal Urbano del cantón Balzar, provincia del Guayas y el doctor Patricio Morales Gómez, mediante el cual, solicita en su parte pertinente: *"(...) se sirvan disponer, que en plazo dispuesto en el artículo 336 del COOTAD, el Concejo Municipal de Balzar proceda a remitir el expediente de remoción aperturado en mi contra, para que los señores jueces electorales procedan conforme lo dispuesto en la norma del artículo 70 numeral 14 del Código de la Democracia (...)"*.
- 1.2. Luego del sorteo realizado, conforme la razón sentada por el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, correspondió el conocimiento de la presente causa, identificada con el No. 267-2019-TCE, al doctor Fernando Muñoz Benítez, Juez Sustanciador.
- 1.3. El 07 de agosto del 2019, a las 12h10, ingresa a Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en tres (3) fojas y en calidad de anexos una (1) foja, suscrito por el señor Cirilo Gonzales Tomalá, Concejal Urbano del Cantón Balzar y el doctor Patricio Morales Gómez.
- 1.4. El 07 de agosto del 2019, a las 13h06, ingresa a Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en una (1) foja, suscrito por el señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal Urbano del Cantón Balzar y su patrocinador el doctor Guillermo González O.
- 1.5. Con providencia de 14 de agosto de 2019, a las 19h00, este Juez Sustanciador dispuso: **"PRIMERO.-** *Por cuanto se ha incumplido lo dispuesto por este Juez Sustanciador en providencia de 07 de agosto de 2019; a través de la Secretaría de este Tribunal, oficiese a la señora Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado del Municipio del cantón Balzar, provincia del Guayas, quien obligatoriamente deberá proceder según el inciso 6° del artículo 336 del COOTAD; y, en el término de dos (2) días bajo prevención de lo*



dispuesto en el artículo 286 numeral 1 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, Código de la Democracia, remitir a este Tribunal el expediente íntegro, debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar."

- 1.6. La abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, en el escrito de 19 de agosto del 2019, manifiesta: *"Dando cumplimiento a su providencia fechada Quito, Distrito Metropolitano, 14 de agosto del 2019, las 19h00, notificada vía correo electrónico el 14 de agosto del 2019 a las 23h57, en la que bajo prevenciones de lo dispuesto en el artículo 286 numeral 1 del código de la democracia se me pide que obligatoriamente remita a su tribunal, el expediente íntegro debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor CIRILO GAUDENCIO GONZALES TOMALÁ, adjunto remito a usted con el aval del señor alcalde de esta corporación, copia certificada del expediente al que se refiere su oficio No. TCE-ECG-OM-2019-0843-O del 14 de agosto del 2019, remitido vía mail, para los fines legales pertinentes."*
- 1.7. Mediante auto dictado el 23 de agosto de 2019 a las 11h49, al amparo de lo previsto en el artículo 221 de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 61, 70 numeral 14; 72 inciso segundo de la Ley Orgánica Electoral de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, se admitió a trámite la presente consulta.

2.- ANÁLISIS

2.1.- COMPETENCIA

El artículo 61 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia establece que el Tribunal Contencioso Electoral es el órgano de la Función Electoral encargado de conocer y absolver acerca de las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de los procesos de remoción de las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados y dirimir conflictos internos de las organizaciones políticas.

En concordancia con el artículo 70, numeral 14 del mismo cuerpo legal, que define, como una de las funciones de este Tribunal, el conocer y absolver las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento en la remoción de autoridades de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados.

El artículo 72 ibídem, en la parte pertinente, dispone: *"...Las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de las remociones de las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados, serán absueltas por el pleno del Tribunal Contencioso Electoral, dentro del término de diez días, contados a partir del día siguiente en el cual avoque conocimiento, conforme el procedimiento establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización..."*.

De la revisión del expediente se desprende que la presente consulta fue propuesta respecto del proceso de remoción del señor Cirilo González Tomalá, en calidad de Concejal Urbano, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Balzar, de la Provincia de Guayas, en sesión extraordinaria de Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, celebrada el día viernes 5 de julio de 2019. Por tal motivo, este Tribunal es competente para conocer y absolver la presente consulta.

2.2.- LEGITIMACIÓN Y OPORTUNIDAD



a) LEGITIMACIÓN:

"...La legitimación activa consiste en la aptitud o circunstancia especial que la ley otorga a una persona para ser parte, en calidad de demandante, en un juicio o proceso determinado, la cual deriva, por regla, de la existencia de un derecho sustantivo, atribuible al sujeto que acude, por sí mismo o por conducto de su representante, ante el órgano jurisdiccional competente, a exigir la satisfacción de una pretensión. La legitimación activa constituye un requisito indispensable de procedibilidad o presupuesto procesal, para que se pueda iniciar un nuevo juicio o proceso; por tanto, la falta de legitimación torna improcedente el juicio o recurso electoral, determinando el desechamiento de la demanda respectiva..."¹

En este sentido, el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial y Administración Descentralizada, dispone:

"...Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral..."

El señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá comparece ante este Tribunal Contencioso Electoral, en su calidad de Concejal Urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar de la provincia del Guayas, quien fue removido de su cargo, por lo que el compareciente cuenta con la legitimación activa para proponer la presente consulta.

b) OPORTUNIDAD:

El inciso séptimo, del artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial y Administración Descentralizada (COOTAD) señala: *"...Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral..."*. (El resaltado me pertenece)

Con fecha 19 de agosto de 2019 a las 08h33, se recibe en el Tribunal Contencioso Electoral un escrito original, remitido por la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del GADM de Balzar, acompañado de doscientos sesenta y cinco (265) fojas en calidad de anexos, que contienen *"...el expediente integro debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor CIRILO GAUDENCIO GONZALES TOMALÁ..."*. (SIC)

De la revisión del expediente de remoción del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, en su calidad de concejal urbano del cantón Balzar de la Provincia del Guayas, para determinar el cumplimiento de formalidades en el procedimiento prescrito en el artículo 226 del COOTAD, podemos destacar lo siguiente:

- De la revisión del *"...expediente integro debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor CIRILO GAUDENCIO GONZALES TOMALÁ..."*, se evidencia la razón de notificación de 10 de julio de 2019, realizada por la Secretaria General (fojas 261) al señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, con el contenido del acta adoptada por el Concejo Municipal el viernes 5 de julio de 2019.
- A pesar del incompleto proceso de notificación con el contenido del acta del GADM de Balzar, de fojas 268 a 273 del expediente, se encuentra un escrito presentado por el señor

¹ Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL EXPEDIENTE: SUP-JRC-410/2017



Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, en el que claramente manifiesta: "...en el ejercicio constitucional del derecho a la impugnación contenido en el art. 76, numeral 7 literal M de la constitución política y el art. 336 inciso séptimo de la COOTAD, encontrándome dentro del término establecido por la misma norma legal SOLICITO A USTED SE SIRVA REMITIR EN CONSULTA EL EXPEDIENTE DE SUMARIO ADMINISTRATIVO AL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL para el debido control de formalidades y procedimiento...". El mismo que contiene la fe de recepción de la Procuraduría Síndica; y, así mismo de la Secretaría General del GADM de Balzar.

- Así mismo, a fojas 277 del expediente, se verifica la existencia de un documento suscrito por el señor Cirilo Gonzáles Tomalá, dirigido al Alcalde del GADM de Balzar, que en su parte pertinente dice: "...Con fecha 10 de julio de 2019 he sido notificado con la Resolución tomada por el Pleno del Consejo Cantonal del GADMCB por lo que aparentemente habría concluido el ilegal procedimiento denominado Sumario Administrativo, el mismo que ha iniciado en base a la supuesta denuncia realizada en mi contra por el señor Amilcar Medardo Peña Hurtado mediante el que se pretende proceder con mi REMOCION como autoridad de elección popular...".

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en séptimo inciso del artículo 336, prescribe que: si el órgano legislativo del GAD resuelve remover a la autoridad denunciada, quién ha sido removido de su cargo en el término de 3 días podrá solicitar que se remitan estas actuaciones al Tribunal Contencioso Electoral, con la finalidad que se pronuncie respecto al cumplimiento de formalidades y procedimiento realizadas por el GAD en el proceso administrativo de remoción de la autoridad.

Estos tres días que la Ley concede a la autoridad removida para presentar la solicitud empiezan a contar desde la notificación con la resolución de remoción; y, como se manifestó en líneas anteriores de la revisión del expediente administrativo se verifica una razón emitida por la Secretaria General del GADM de Balzar, en la dirección electrónica fijada por el señor Cirilo Gonzáles Tomalá; y él mismo acepta y se da por notificado el 10 de julio de 2019, para continuar con el ejercicio constitucional a la impugnación y solicitar se remita en consulta el expediente al Tribunal Contencioso Electoral.

Concordantemente, en el primer escrito presentado al GADM de Balzar, el 12 de julio de 2019, recibido por la Secretaria General del GAD, el mismo día, solicita que este proceso de remoción sea remitido al Tribunal Contencioso Electoral en consulta, por lo que se colige que la mencionada solicitud fue interpuesta dentro del término legal determinado para el efecto.

3. CUMPLIMIENTO DE FORMALIDADES Y PROCEDIMIENTO

Los gobiernos autónomos descentralizados de la República del Ecuador, se encuentran normados en su estructura, funciones, potestades y atribuciones por el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD; entre dichos gobiernos locales se encuentra el Concejo Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, provincia del Guayas en dicho cuerpo legal.

El artículo 56 del COOTAD manifiesta que:

"...El concejo municipal es el órgano de legislación y fiscalización del gobierno autónomo descentralizado municipal. Estará integrado por el alcalde o alcaldesa, que lo presidirá con voto dirimente, y por los concejales o concejalas elegidos por votación popular, de conformidad con lo previsto en la ley de la materia electoral. En la elección de los concejales o concejalas se observará la proporcionalidad de la población urbana y rural prevista en la Constitución y la ley..."



A este organismo de gobierno, la ley le otorga la facultad para remover de sus cargos a los dignatarios de elección popular que forman parte del mismo²; para cuyo efecto, deben cumplir y garantizar el ejercicio de los derechos constitucionales del debido proceso, del procedimiento y formalidades que se encuentran reglados y son de cumplimiento obligatorio en los procesos de remoción, conforme lo disponen los artículos 334, 336 y 337 del COOTAD.

Este procedimiento de remoción se encuentra conformado por etapas procesales, en las cuales se debe precautelar el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, la garantía de las partes procesales a presentar y enunciar las pruebas posibles que faculta la ley, otorgar el tiempo necesario para preparar su defensa y demás garantías consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

Dentro de las funciones del Tribunal Contencioso Electoral³, se encuentra analizar y resolver sobre la legalidad del procedimiento ejecutado en el proceso de remoción de los dignatarios de elección popular que integran los Gobiernos Autónomos Descentralizados, observando que se hayan cumplido todas las garantías y derechos del debido proceso en la sustanciación del procedimiento administrativo de remoción de una autoridad de elección popular.

El artículo 336 del COOTAD, en su parte pertinente, prescribe lo siguiente:

“...Cualquier persona que considere que existe causal de remoción de cualquier autoridad de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados presentará por escrito, la denuncia con su firma de responsabilidad reconocida ante autoridad competente, a la secretaria del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado respectivo, acompañando los documentos de respaldo pertinentes, la determinación de su domicilio y el correo electrónico para futuras notificaciones.

La secretaria o el secretario titular del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado dentro del término de dos días contados a partir de la recepción, remitirá la denuncia a la Comisión de Mesa, que la calificará en el término de cinco días. En el evento de que la autoridad denunciada sea parte de la Comisión de Mesa, no podrá participar en la tramitación de la denuncia, en cuyo caso se convocará a otro de los miembros del órgano legislativo a que integre la Comisión.

De existir una o más causales para la remoción, la Comisión de Mesa, a través de la secretaria o el secretario titular, mediante los mecanismos establecidos en la ley, citará con el contenido de la denuncia a la autoridad denunciada, advirtiéndole de la obligación de señalar domicilio y al menos una dirección de correo electrónico para futuras notificaciones y dispondrá la formación del expediente y la apertura de un término de prueba de diez días, dentro del cual, las partes actuarán las pruebas de cargo y descargo que consideren pertinentes, ante la misma Comisión.

Concluido el término de prueba, dentro del término de cinco días la Comisión de Mesa presentará el informe respectivo y se convocará a sesión extraordinaria del órgano legislativo correspondiente, en el término de dos días y se notificará a las partes con señalamiento de día y hora; y en esta, luego de haber escuchado el informe, el o los denunciados, expondrán sus argumentos de cargo y descargo, por sí o por intermedio de apoderado. Finalizada la argumentación, en la misma sesión, el órgano legislativo y de fiscalización del Gobierno Autónomo Descentralizado adoptará la Resolución que

² Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, artículo 57, letra n) Remover según sea el caso, con el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes, a la alcaldesa o alcalde, a la vicealcaldesa o vicecalde, a las concejalas y a los concejales que incurran en una de las causales previstas en este Código, garantizando el debido proceso.

³ Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, artículo 70, numeral 14.



corresponda. La remoción se resolverá con el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes, para el cálculo, de manera obligatoria se considerará como parte integrante a los ejecutivos de cada Gobierno Autónomo Descentralizado de conformidad con la ley, salvo el caso de que el ejecutivo sea el denunciado. La autoridad legislativa que sea objeto de la acusación no podrá votar.

Las sesiones de los distintos niveles de los gobiernos autónomos descentralizados serán públicas y garantizarán el ejercicio de la participación, a través de los mecanismos previstos en la Constitución y la Ley.

La Resolución será notificada al o los interesados en el domicilio señalado y por vía electrónica en la dirección de correo electrónico fijado para el efecto; en el evento de que el o los denunciados no hayan señalado domicilio se levantará el acta de la práctica de dicha diligencia, que será agregada al expediente, con los efectos señalados en la ley.

Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, que emitirá su pronunciamiento, en mérito de los autos en el término de diez días. La secretaria o secretario titular del Gobierno Autónomo Descentralizado, en este caso, obligatoriamente deberá remitir todo el expediente debidamente foliado y organizado, en el término de dos días, para conocimiento y resolución del Tribunal Contencioso Electoral...".

El procedimiento administrativo de remoción del concejal urbano Cirilo Gaudencio González Tomalá, se inicia con la denuncia presentada el 3 de junio de 2019, suscrita por el señor AMILCAR MEDARDO PEÑA HURTADO, quien comparece por sus propios y personales derechos manifestando:

"...A la presente fecha, tengo conocimiento por haber obtenido la información pertinente de la Pagina Web del Ministerio de trabajo, que el ciudadano CIRILO GAUDENCIO GONZALEZ TOMALA, concejal electo de nuestro cantón, incumple con los requisitos que dispone la ley, para poder ejercer cualquier cargo como servidor público del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Balzar, toda vez que de la documentación que adjunto, consta la validación de registro de impedimento legal para ejercer cargo público en contra del mencionado ciudadano, a quien se pretende habilitar contrariando los preceptos de ley..."

En la precitada norma se pueden identificar requisitos, taxativamente enumerados, los cuales identificaremos para establecer la legalidad de las actuaciones administrativas, de la Comisión de Mesa y del Concejo Municipal del GADM de Balzar en el trámite de remoción del concejal urbano, señor Cirilo Gaudencio González Tomalá.

a) Requisitos de forma

Podemos advertir que la persona que considere que existe una causal para la remoción una autoridad de elección popular de los GAD's, debe presentar una denuncia por escrito; y, que debe contar con el reconocimiento de su firma ante una autoridad competente; esta denuncia debe presentarse ante la secretaría del GAD, junto con la documentación pertinente; y, la determinación de su domicilio y el correo electrónico para futuras notificaciones.

Respecto a estos requisitos, podemos observar que el denunciante, señor Amilcar Medardo Peña Hurtado realiza la denuncia como ciudadano ecuatoriano, es decir, por sus propios derechos; y, fue presentada en la Secretaría General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Balzar, el 3 de junio de 2019 como se verifica a fojas 37 del expediente, el señor Peña adjunta, entre otros



documentos, un certificado del Ministerio del Trabajo, con el que prueba que el Concejal se encuentra inmerso en una causal de inhabilidad.

Así mismo, este Pleno puede verificar que en el escrito de denuncia se encuentra determinado el domicilio del denunciante y el correo electrónico para recibir notificaciones. Además, debo precisar que la diligencia de reconocimiento de firmas se la realizó ante la señora Notaría Primera del cantón Balzar el 3 de junio de 2019 a las 14h28. Por lo que, a criterio del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, en la fase de denuncia, el ciudadano Amilcar Medardo Peña Hurtado, ha cumplido con los presupuestos establecidos en el artículo 336 del COOTAD, en lo que se refiere a la elaboración de la denuncia y su forma de presentación.

b) Requisitos de Procedibilidad

El siguiente paso se refiere a la actividad que debe cumplir la Secretaría General del Gobierno Autónomo Descentralizado para tramitar la denuncia presentada.

A fojas 63 del expediente se encuentra el ACTA-001-2019-CMEC-GADMB, la misma que recoge lo que fue la Sesión de Trabajo de la Comisión de Mesa Excusas y Calificaciones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, la misma que se llevó a cabo el 4 de junio de 2019 a las 16h30, en la que esta Comisión, entre otros documentos, conoció la denuncia presentada por el ciudadano Amilcar Medardo Peña Hurtado, misma que fue puesta en conocimiento de la Comisión de Mesa, por parte de la Secretaria General del GADM de Balzar, dentro del término de dos días; y, que fue tramitada por éste organismo en los 5 días posteriores, cumpliendo con los tiempos prescritos en la Ley.

En la misma acta de la sesión, se aprueba por unanimidad la formación del expediente administrativo que se sustanció en contra del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, delegando al doctor Raúl Quintero, concejal del GADM Balzar, para la tramitación del expediente.

El doctor Raúl Quintero Rosado, mediante "Auto" dictado el 5 de junio de 2019 a las 10h00, entre otras cosas, dispuso: 1. Designar a la abogada Marjorie Mera Vilalba como secretaria en el expediente administrativo, 2. Citar a la autoridad denunciada, 3. Apertura el término de prueba de 10 días contados a partir de la citación o última notificación al denunciado Gaudencio Gonzáles Tomalá.

De los documentos que conforman el expediente administrativo del proceso de remoción del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, consta, a fojas 72 vuelta del expediente, se verifica la razón sentada por la abogada Marjorie Mera Villalba, en calidad de Secretaria de la Comisión de Mesa, en la que consta que el concejal procesado fue citado, en persona, el 6 de junio de 2019 a las 11h30.

De conformidad a lo prescrito en el artículo 336 del COOTAD, la Comisión de Mesa del GADM de Balzar con el apoyo de la secretaria titular del Concejo Municipal del mismo organismo tiene, directamente, las siguientes atribuciones: a) Citar a la autoridad denunciada con el contenido de la denuncia, b) Advertir la obligación que tiene la autoridad denunciada de señalar un domicilio para las futuras notificaciones, c) Disponer la formación del expediente; y, d) Aperturar el término de prueba de la causa, con la finalidad que las partes puedan actuar los elementos probatorios de los cuales se crean asistidos en defensa de sus intereses.

En el "Auto" de llamamiento de formación del expediente en sede administrativa No. 001-CMEC-2019-GADMB dictado el 5 de junio de 2019 a las 10h00, el doctor Raúl Quintero Rosado, actuando como delegado de la Comisión de Mesa, resuelve disponer la instauración del expediente en sede administrativa al señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, teniendo como antecedentes la denuncia presentada por el señor Amilcar Medardo Peña Hurtado, en la Secretaría del Órgano Administrativo del GADM de Balzar el 3 de junio de 2019 en los siguientes términos:



“...**PRIMERO:** Designamos como Secretaria a la abogada Marjorie Mera Villalba, para que actúe en el presente expediente administrativo. **SEGUNDO:** Cítese al denunciado señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá (**CONCEJAL ELECTO DEL CANTÓN BALZAR**), con el auto de formación del expediente y todo lo actuado, por uno o cualquiera de los medios que franquea la ley, esto es el domicilio que tenga señalado en la Jefatura del Talento Humano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Balzar, en persona y/o en el lugar donde realice sus actividades o tenga su domicilio; advirtiéndosele de la obligación que tiene de señalar domicilio legal o al menos una dirección de correo electrónico para futuras notificaciones a fin que pueda ejercer su derecho a la defensa; **TERCERO:** Concédase la apertura del termino de prueba por diez días, dentro del cual las partes actuaran las pruebas de cargo y descargo que consideren pertinentes, ante esta comisión; mismo que comenzarán a discurrir a partir del día siguiente de la citación en persona o última notificación que se le realice por boleta al denunciado; **CUARTO:** En resguardo del principio de inocencia del denunciado, Recábese del Departamento de Talento Humano en copias certificadas la hoja de vida del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá (**CONCEJAL ELECTO DEL CANTÓN BALZAR**), ofíciase a la Contraloría General del Estado, a fin que remitan a este GADMB una certificación por la que indique si la sanción impuesta al señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá (**CONCEJAL ELECTO DEL CANTÓN BALZAR**). Se encuentra en firme y ha causado estado, así mismo mediante oficio la secretaria interviniente obtenga la documentación del Ministerio de Trabajo referente a la prohibición que pesa contra dicho concejal; **QUINTO:** La actuaria materialice en la notaría de este cantón y baje del sistema SATJE de la Función Judicial el juicio No.09802-2017-00684, en todas las instancias desarrolladas, **SEXTO:** Practíquese tantas y cuantas diligencias sean necesarias para el total desarrollo del expediente. Actúe la Abg. Marjorie Mera Villalba, en calidad de Secretaria de la comisión de mesa excusas y calificaciones. – Cúmplase y Notifíquese. – f) Dr. Raúl Quintero Rosado **DELEGADO POR LA COMISIÓN DE MESA – FORMACIÓN DE EXPEDIENTE...**”.

El doctor Raúl Quintero Rosado, en el citado “Auto”, en función de la delegación de la Comisión de Mesa dispuso: a) Citación a la autoridad denunciada, b) Apertura del término de prueba, c) Designación de la abogada Marjorie Mera Villalba como secretaria del expediente; y, d) Ordena, de oficio, la práctica de las siguientes pruebas: i) La certificación de la hoja de vida, ii) Certificaciones de la Contraloría General del Estado respecto a las acciones de control efectuadas al señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, iii) Certificación del Ministerio de Trabajo respecto de la inhabilidad de desempeñar cargo público del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá; y, iv) La materialización en la notaría del juicio Nro. 09802-2017-00684.

Las actuaciones descritas en el acápite precedente exceden la atribución de un miembro de la Comisión de Mesa, puesto que el doctor Raúl Quintero Rosado estaría asumiendo funciones indelegables, propias de la Comisión; y, por tal motivo desnaturalizan el proceso de remoción de autoridades descrito en el artículo 336 del COOTAD.

El denominado “Auto de llamamiento de formación del expediente en sede administrativa No. 001-CMEC-2019-GADMB”, dictado el 5 de junio de 2019 a las 10h00, debió ser sustanciado por el ingeniero Alex Zambrano Alcívar, en calidad de presidente de la Comisión de Mesa conjuntamente, con la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado de cantón Balzar.

Por último, se debe precisar que, la notificación a la autoridad denunciada debe ser realizada con el contenido de la denuncia, no con el contenido de la formación del expediente administrativo, como se efectuó en el caso sub examine.

Con estas consideraciones, este Pleno, determina que no se cumplieron los requisitos legales para la formación del expediente administrativo, apertura del término de prueba; y, sobre todo con la citación con el contenido de la denuncia, a la autoridad denunciada.



c) Sustanciación del Expediente Administrativo

Como primer elemento la norma determina que, una vez concluido el término de prueba, en 5 días la Comisión de Mesa presentará el informe respectivo; y, se convocará en forma extraordinaria al órgano legislativo en el término de 2 días.

En el caso *sub examine*, el doctor Raúl Quintero, "sustanciador" del procedimiento de remoción en "auto" dictado el 21 de junio de 2019, puso en conocimiento de las partes intervinientes en el proceso administrativo la conclusión del término de prueba establecido.

Concordantemente, en providencia dictada el 25 de junio de 2019 a las 10h00 dispuso la prórroga de dos (2) días para la presentación del informe de la Comisión de Mesa por cuanto: "...No han sido despachadas por las entidades pertinentes, y por considerar que dichas pruebas son de vital importancia para el esclarecimiento de los hechos materia de esta investigación, amparado en lo establecido en el artículo 161 del Código Orgánico Administrativo...".

El artículo 336 del COOTAD determina que el informe motivado con las conclusiones obtenidas del proceso administrativo debe ser presentado en el término de 5 días, los mismos que se contarán desde la finalización del término de prueba correspondiente, que para el caso en análisis feneció el 20 de junio de 2019, siendo lo procedente que el aludido informe se presente hasta el 27 de junio de 2019.

Conforme aparece de autos, el 25 de junio del año en curso se dictó una providencia de ampliación en dos días del término para la presentación del informe de la Comisión de Mesa, acto que carece de sustento legal y es contrario al término expresamente previsto en el artículo 336 del COOTAD, lo cual vulnera los principios y reglas del debido proceso, especialmente la regla prevista en la letra l), número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

De lo expuesto se evidencia que el Informe de la Comisión de Mesa fue presentado de forma extemporánea, el 3 de julio de 2019, esto es, cuatro días después del tiempo máximo previsto en la disposición anteriormente citada.

Además, es menester para este Pleno evidenciar que, de la revisión íntegra del expediente, no se puede observar ningún documento, informe o providencia en el cual se califique la denuncia presentada en contra del ciudadano Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá; y, por tal motivo, se habría sustanciado todo el expediente sin haber cumplido con este requisito, previsto en la ley, en la sustanciación del expediente.

Finalmente, del análisis del expediente se constata que el artículo 336 del COOTAD, en lo referente a la tramitación del expediente de remoción, no prevé la figura de un delegado ni sustanciador, ya que son funciones propias de la Comisión de Mesa, de conformidad con el artículo 72 numeral 1 del Código Orgánico Administrativo.

d) Resolución

En la sesión extraordinaria del GADM de Balzar, efectuada el 5 de julio de 2019 a las 11h00, se resolvió por unanimidad remover al concejal Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá.

Resulta imperativo, para el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, manifestar que de la lectura del acta de la sesión extraordinaria se colige que antes de pasar a la votación, existe una propuesta presentada por el concejal Raúl Quintero Rosado, la misma que es secundada por la Vicealcaldesa Ligia Vera Loo; luego de la cual se procedió a tomar votación mediante la cual se removió al señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá del cargo de concejal urbano del GADM del cantón Balzar.



La norma prevé que la resolución que adopte la autoridad legislativa, deberá ser notificada al interesado "...en el domicilio señalado y por vía electrónica en la dirección de correo electrónico fijado para el efecto...".

Fácilmente se determina que la resolución de remoción de la autoridad electa debe ser realizada en el domicilio señalado y por vía electrónica; de la revisión del expediente se verifica la razón sentada por la Secretaria General del GADM de Balzar, abogada Marjorie Mera Villalba, en la que manifiesta: *"...En el Cantón Balzar a las diez días del mes de julio del dos mil diecinueve, a las dieciséis horas treinta minutos, notifiqué con el contenido del acta de la sesión extraordinaria llevada a efecto el día diez de julio del dos mil diecinueve desde las once horas, en el que consta la resolución tomada por el pleno del consejo cantonal del GADMCB, que antecede, al señor concejal Cirilo Gaudencia González Tomalá, en el correo electrónico williamedisonabogado@gmail.com, erickazam16@hotmail.com, ernestomeza@gmail.com y emiros2010@hotmail.com a las dieciséis horas treinta minutos del mismo día al señor Amílcar Medardo Peña Hurtado, en el correo electrónico majoseortega_76@hotmail.com.- Lo Certifico..."*.

De la revisión del expediente no se verifica, que en efecto se haya realizado la notificación en el domicilio del concejal Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, por lo que no se dio cumplimiento a la disposición normativa respecto a la notificación con la resolución a la autoridad removida.

Por último, la norma establece que, si la resolución implica la remoción de la autoridad denunciada, se le concede el término de 3 días para solicitar que el GAD remita el expediente de lo actuado al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, con la finalidad que este organismo, se pronuncie sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de remoción.

El acta de 5 de julio de 2019, fue notificada únicamente por correo electrónico al señor Cirilo Gonzáles Tomalá el día miércoles 10 de julio de 2019, concediéndole desde jueves 11, hasta lunes 15 de julio de 2019 para presentar la solicitud de consulta.

De la revisión del expediente se verifica la existencia de 3 solicitudes realizadas por el señor Cirilo Gonzáles Tomalá, concejal urbano destituido; los que en su parte pertinente manifiestan:

- De fojas 268 a 273 del expediente, se encuentra un escrito presentado por el señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, en el que claramente manifiesta: *"...en el ejercicio constitucional del derecho a la impugnación contenido en el art. 76, numeral 7 literal M de la constitución política y el art. 336 inciso séptimo de la COOTAD, encontrándome dentro del término establecido por la misma norma legal SOLICITO A USTED SE SIRVA REMITIR EN CONSULTA EL EXPEDIENTE DE SUMARIO ADMINISTRATIVO AL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL para el debido control de formalidades y procedimiento..."*. El mismo que contiene la fe de recepción de la procuraduría síndica; y, así mismo de la Secretaría General del GADM de Balzar de 12 de julio de 2019.
- A fojas 277 del expediente, se verifica la existencia de un documento suscrito por el señor Cirilo Gonzáles Tomalá, dirigido al Alcalde del GADM de Balzar, que en su parte pertinente dice: *"...Con fecha 10 de julio de 2019 he sido notificado con la Resolución tomada por el Pleno del Consejo Cantonal del GADMCB por lo que aparentemente habría concluido el ilegal procedimiento denominado Sumario Administrativo, el mismo que ha iniciado en base a la supuesta denuncia realizada en mi contra por el señor Amílcar Medardo Peña Hurtado mediante el que se pretende proceder con mi REMOCION como autoridad de elección popular..."*. El mismo que contiene la fe de recepción de la Secretaría General del GADM de Balzar de 15 de julio de 2019.
- De fojas 278 hasta 279 del proceso, se verifica la existencia de un documento suscrito por el señor Cirilo Gonzáles Tomalá, dirigido al Alcalde del GADM de Balzar, que realiza una cita del artículo 336 del COOTAD; y, a continuación manifiesta: *"...Al amparo de esta norma legal, sírvase disponer por Secretaria o Secretario Titular del Consejo Municipal proceda a*



remidir el expediente completo ante este máximo organismo jurisdiccional electoral, para que proceda conforme el artículo 70 del Código de la Democracia...". El mismo que contiene la fe de recepción de la Secretaría General del GADM de Balzar de 15 de julio de 2019.

De esta forma, queda en evidencia que se incumplió, por parte de Secretaría General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, el mandato legal que le obligaba a remitir el expediente administrativo, íntegro, de la remoción del concejal Cirilo Gonzáles Tomalá al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, hasta el miércoles 17 de julio de 2019.

4. ABSOLUCIÓN DE CONSULTA

Como se evidenció en forma precedente, la Comisión de Mesa, delegó al doctor Raúl Quintero Rosado para que tramite el expediente administrativo en contra del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, asumiendo funciones indelegables, propias de la Comisión, acciones que, consecuentemente, desnaturalizaron el proceso de remoción de autoridades descrito en el artículo 336 del COOTAD.

Como resultado de esto, el doctor Raúl Quintero Rosado, en calidad de delegado de la Comisión de Mesa, se extralimitó en sus funciones y procedió a realizar actuaciones cuya competencia es privativa del órgano colegiado (Comisión de Mesa), por cuanto, de la revisión del expediente se verifica que, la diligencia de citación, la advertencia de la obligación que tiene la autoridad denunciada de señalar un domicilio para las futuras notificaciones; y, la apertura del término de prueba fue realizado por él; y, no por la Comisión de Mesa como prescribe la norma.

Así mismo, se pudo evidenciar que no existe un documento, informe o providencia en el cual se realice la calificación de la denuncia, requisito fundamental de procedibilidad, para tramitar un proceso de remoción de una autoridad electa; por lo que la sustanciación de expediente se habría realizado sin haber cumplido con esta formalidad.

En la sustanciación del procedimiento administrativo no se cumplió con el tiempo de presentación del "INFORME MOTIVADO DE LA FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO EN SEDE ADMINISTRATIVA No. 001-CMEC-2019-GADMB", suscrito por el ingeniero Alex Octavio Zambrano Alcívar, Alcalde; la señora Ligia Vera Loo, Vicealcaldesa; y, el doctor Raúl Augusto Quintero Rosado, tercer miembro de la CMEC-GADMB, puesto que el mismo debía ser presentado hasta el 1 de julio de 2019 con la prórroga dictada; y, fue presentado el día 3 de julio de 2019.

De la misma forma, se incumplió con el mandato legal del artículo 336 del COOTAD que determina que la resolución adoptada por el órgano legislativo del GAD debe ser notificada en el domicilio señalado; y, en el correo electrónico señalado para el efecto, por cuanto, no existe una razón sentada por la Secretaría General del GAD o de la Comisión de Mesa que verifique la notificación en el domicilio del señor Cirilo Gonzáles Tomalá.

La Secretaría del GADM de Balzar, incumplió con la remisión obligatoria del expediente, foliado y organizado, en el término de 2 días, contados a partir de la recepción de la solicitud de la autoridad removida de su cargo, así como tampoco remitió el expediente ante el mandato del juez *a quo* en providencia dictada el 7 de agosto de 2019 a las 16h00.

Por las consideraciones anotadas en forma precedente, el Tribunal Contencioso Electoral verifica que dentro del procedimiento de remoción planteado en contra del concejal del GADM de Balzar Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, no se han observado las garantías constitucionales al debido proceso y a la seguridad jurídica, incumpliendo las formalidades y el procedimiento establecido en el artículo 336 del COOTAD.

Consecuentemente y no siendo necesario realizar otras consideraciones en derecho, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, **ABSUELVE LA CONSULTA** en los siguientes términos:



1. Que en el proceso de remoción instaurado en contra del señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá, concejal urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Balzar, provincia del Guayas, NO se cumplieron con las formalidades y el procedimiento establecido en el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD.
2. Se deja sin efecto la Resolución adoptada por el pleno del GADM de Balzar en sesión extraordinaria de Concejo Municipal celebrada el viernes 5 de julio de 2019 a las 11h00, respecto a la remoción del concejal urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá.
3. Se notifica con el contenido de la presente absolución de consulta:
 - 3.1. Al ingeniero Alex Zambrano Alcívar, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar: en su despacho en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Balzar.
 - 3.2.- Al Consultante señor Cirilo Gonzales Tomalá, Concejal del Cantón Balzar y a sus patrocinadores en los correos electrónicos: napoleonjusto@hotmail.com, marthitagu@hotmail.com, guillermogonzalez333@yahoo.com y marthitabur@hotmail.com.
 - 3.3.- A la abogada Marjorie Nancy Mera Villalva, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar y a su abogado patrocinador en los correos electrónicos: savig-7@hotmail.com , marjorie_mera12@hotmail.com.
4. Actúe el Abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral.
5. Publíquese en la cartera virtual-web del Tribunal Contencioso Electoral www.tce.gob.ec.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE.-" F.)

Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ PRESIDENTE**; Dra. Patricia Guaicha Rivera, **JUEZA (VOTO CONCURRENTENTE)**; Dr. Fernando Muñoz Benítez, **JUEZ**; Dr. Joaquín Viteri Llanga, **JUEZ (VOTO CONCURRENTENTE)**; y, Mgs. Guillermo Ortega Caicedo, **JUEZ**.

Certifico.-

Ab. Alex Guerra Troya
Secretario General TCE
KM





República del Ecuador



Causa No. 267-2019-TCE

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

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el No. 267-2019-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

**“VOTO CONCURRENTES DR. JOAQUIN VITERI LLANGA
Y DRA. PATRICIA GUAICHA RIVERA**

**ABSOLUCIÓN DE CONSULTA
CAUSA No. 267-2019-TCE**

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, D.M., 04 de septiembre de 2019.- Las 20h11.- **VISTOS.-** Agréguese al proceso el Oficio Nro. TCE-SG-2019-0174-O, de 3 de septiembre de 2019, mediante el cual se convoca al magister Guillermo Ortega Caicedo, Juez Suplente del Tribunal Contencioso Electoral, a fin de que integre el Pleno de este órgano de justicia electoral para el conocimiento de la presente causa.

I. ANTECEDENTES.-

- 1.1. El 24 de julio de 2019, a las 11h59, ingresa a la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en dos (2) fojas útiles y en calidad de anexos ocho (8) fojas, suscrito por el señor Cirilo Gonzales Tomalá, Concejal Urbano del cantón Balzar, provincia del Guayas, y por el doctor Patricio Morales Gómez, mediante el cual, solicita en la parte pertinente: "(...) se sirvan disponer, que en plazo dispuesto en el artículo 336 del COOTAD, el Concejo Municipal de Balzar proceda a remitir el expediente de remoción aperturado en mi contra, para que los señores jueces electorales procedan conforme lo dispuesto en la norma legal del artículo 70 numeral 14 del Código de la Democracia(...)". (fs. 1 a 10)
- 1.2. Luego del sorteo realizado, conforme la razón sentada por el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, correspondió el conocimiento de la presente causa, identificada con el No. 267-2019-TCE, al doctor Fernando Muñoz Benítez, Juez Sustanciador.
- 1.3. El 07 de agosto del 2019, a las 12h10, ingresa por Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en tres (3) fojas y en calidad de anexos una (1) foja, suscrito por el señor Cirilo Gonzales

1

Justicia que garantiza democracia

José Manuel de Abajo, N.º 42 y Partete
Tf: (593) 02 381 5000
Quito - Ecuador
www.tce.gob.ec

Tomalá, Concejal Urbano del Cantón Balzar y el doctor Patricio Morales Gómez. (fs. 12 a 15)

- 1.4. El 07 de agosto del 2019, a las 13h06, ingresa a Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en una (1) foja, suscrito por el señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal Urbano del Cantón Balzar, y su patrocinador el doctor Guillermo González O. (fs. 17)
- 1.5. Escrito firmado por el señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, recibido en la Secretaría General del GAD Municipal del cantón Balzar, el 15 de julio del 2019, a las 09H43, con el cual solicita, al Alcalde del citado Gobierno Municipal, se remita lo actuado dentro del denominado "Sumario Administrativo" (sic), en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento al Tribunal Contencioso Electoral, para que emita su pronunciamiento si se ha cumplido con lo establecido en el COOTAD sobre la remoción de autoridades de elección popular de los Gobiernos Autónomos Descentralizados.
- 1.6. Mediante providencia de 7 de agosto de 2019, a las 16h00, el Juez Sustanciador dispone: "... SEGUNDO.- Remítase atento oficio a la Secretaría General del Gobierno Autónomo Descentralizado del Municipio del cantón Balzar, con el fin de que remita a este Tribunal en el término de dos (2) días el expediente integro debidamente foliado y organizado relacionado con la resolución de remoción del Concejal Urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, señor Cirilo Gaudencio Gonzales Tomalá." (fs. 19 y vta.)
- 1.7. El 13 de agosto de 2019, a las 09h34, ingresa por Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en dos (2) fojas, y en calidad de anexos tres (03) fojas, suscrito por la abogada Marjorie Nancy Mera Villalba, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, manifestando en la parte pertinente: "... TERCERO: Sobre la base de mis actuaciones Señor Juez, y por el mérito que prestan los despachos administrativos realizados por la máxima autoridad administrativa y por la Comisión De Mesa, no puedo remitir a su autoridad la documentación que se solicita en su providencia dictada en Quito, Distrito Metropolitano el 7 de agosto del 2019, a las 16h00 numeral segundo, toda vez que no ha cumplido con la presentación del pedido de consulta dentro del término que manda la ley y bajo las formalidades y debido procedimiento," (fs. 28 a 29)
- 1.8. Mediante providencia de 14 de agosto de 2019, a las 19h00, el Juez de Sustanciación, dispone: "PRIMERO.- Por cuanto se ha incumplido lo dispuesto por este Juez Sustanciador en providencia de 07 de agosto de 2019; a través de la Secretaría de este Tribunal, oficiase a la señora Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado del Municipio del cantón

Balzar, provincia del Guayas, quien obligatoriamente deberá proceder según el inciso 6° del artículo 336 del COOTAD; y, en el término de dos (2) días bajo prevención de lo dispuesto en el artículo 286 numeral 1 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, Código de la Democracia, remitir a este Tribunal el expediente íntegro, debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar." (fs. 33 y vta.)

- 1.9.** El 19 de agosto de 2019, a las 08h33, ingresa por Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito original en una (1) foja, y en calidad de anexos doscientas sesenta y cinco (265) fojas, suscrito por la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, manifestando: "... Dando cumplimiento a su providencia fechada Quito, Distrito Metropolitano, 14 de agosto del 2019, las 19h00, notificada vía correo electrónico el 14 de agosto del 2019 a las 23h57, en la que bajo prevenciones de lo dispuesto en el artículo 286 numeral 1 del código de la democracia se me pide que obligatoriamente remita a su tribunal, el expediente íntegro debidamente organizado y foliado, en original o copia certificada, relacionado con la petición formulada por el señor CIRILO GAUDENCIO GONZALES TOMALÁ, adjunto remito a usted con el aval del señor alcalde de esta corporación, copia certificada del expediente al que se refiere su oficio No. TCE- ECG-OM-2019-0843-0 del 14 de agosto del 2019, remitido vía mail, para los fines legales pertinentes." (fs. 301)
- 1.10.** Mediante auto de 23 de agosto de 2019 a las 11h49, al amparo de lo previsto en el artículo 221 de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 61, 70 numeral 14; 72 inciso segundo de la Ley Orgánica Electoral de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, (COOTAD), el Juez Sustanciador, admite a trámite la presente consulta.

Con los antecedentes anotados, se procede con la revisión conforme a la Ley:

II. ANÁLISIS DE FORMA

2.1. Competencia:

El artículo 61 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, establece: "*Art. 61.- El Tribunal Contencioso Electoral es el órgano de la Función Electoral encargado de conocer y absolver acerca de las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de los procesos de remoción de las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados y dirimir conflictos internos de las organizaciones políticas.*"

El artículo 70 ibídem, establece las funciones del Tribunal Contencioso electoral; y, el numeral 14, dispone: *“Conocer y absolver acerca de las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de las remociones de autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados; y, ...”*

El inciso segundo del artículo 72 del Código de la Democracia, prescribe: *“... Las consultas sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento de las remociones de las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados, serán absueltas por el pleno del Tribunal Contencioso Electoral, dentro del término de diez días, contados a partir del día siguiente en el cual avoque conocimiento, conforme el procedimiento establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. ...”*

De la revisión del expediente se colige que la Consulta, fue propuesta respecto del proceso de remoción incoado en contra del señor Cirilo Gonzáles Tomalá, en su calidad de Concejal Urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Balzar, de la provincia del Guayas, decisión adoptada en sesión extraordinaria del Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, celebrada el día viernes 5 de julio de 2019 (fs. 227 a 232 y vta.).

En consecuencia, este Tribunal es competente para conocer y absolver la presente Consulta.

2.2. LEGITIMACIÓN

El inciso séptimo del art. 336 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (en adelante COOTAD) dispone: *“...Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la **resolución** de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral. ...”* (lo resaltado fuera de texto)

La norma legal invocada, concede legitimación activa a la autoridad que ha sido removida del cargo; de fojas 1 a 10, se verifica que el 24 de julio del 2019, el señor Cirilo Gaudencio Gonzales Tomalá, Concejal Urbano del cantón Balzar, provincia del Guayas, calidad que se comprueba del documento de fojas tres (fs. 03), ha solicitado la Absolución de la Consulta a este Tribunal.

De lo expuesto, se desprende que el peticionario cuenta con legitimación activa suficiente para solicitar la Consulta.

2.3. OPORTUNIDAD

El inciso séptimo del artículo 336 del Código Orgánico de Organización

Territorial Autonomía y Descentralización, COOTAD, dispone: "... Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en Consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral ..." (lo resaltado fuera de texto)

La Resolución del Concejo Municipal del GAD del cantón Balzar, con la cual, se resuelve la remoción del señor Cirilo Gaudencio Gonzales Tomalá, del cargo de Concejal Urbano, fue adoptada el 5 de julio del 2019 según consta del acta respectiva (fs. 227 a 232 y vta.) y, de acuerdo con la razón sentada por la abogada Marjorie Mera, Secretaria General del GAD Municipal de Balzar, se ha notificado al señor Cirilo González, el 10 de julio del 2019, a las 16h30, con el contenido del acta de la sesión extraordinaria llevada a efecto el día diez de julio del 2019, desde las 11h00. (fs. 226)

Los pedidos de consulta fueron realizados el 15 de abril de 2019, a las 09h42 (fs. 320 a 321) y, a las 09h43 (fs. 08), como se desprende de los escritos dirigidos al señor Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar.

Por tanto, la petición de absolución de Consulta, fue presentado oportunamente.

III. ANALISIS DE CUMPLIMIENTO DE FORMALIDADES Y PROCEDIMIENTO

La facultad de absolver consultas por parte del Tribunal Contencioso Electoral en procesos de remoción de autoridades de elección popular, está prevista en la Ley Orgánica de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en los artículos 61, 70 numeral 14 y 72, los cuales establecen que es el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral el competente para absolver las consultas respecto del cumplimiento de formalidades y procedimiento en los procesos de remoción de autoridades de elección popular pertenecientes a los gobiernos autónomos descentralizados.

Concordante con las disposiciones citadas, los artículos 332, 333, 336 y 337 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización -COOTAD- establecen las causales y el procedimiento de remoción de las autoridades de elección popular de los GAD's.

El artículo 334 del mismo cuerpo legal, establece las causales para la remoción de los miembros de los órganos legislativos, entre los que constan los Concejales, además de las contenidas en el artículo 334; y, de manera específica, el artículo 336, dispone el procedimiento para la remoción:

"Art. 336.- Procedimiento de remoción.- Cualquier persona que considere que existe causal de remoción de cualquier autoridad de elección popular de los

gobiernos autónomos descentralizados presentará por escrito, la denuncia con su firma de responsabilidad reconocida ante autoridad competente, a la secretaria del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado respectivo, acompañando los documentos de respaldo pertinentes, la determinación de su domicilio y el correo electrónico para futuras notificaciones.

La secretaria o el secretario titular del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado dentro del término de dos días contados a partir de la recepción, remitirá la denuncia a la Comisión de Mesa, que la calificará en el término de cinco días. En el evento de que la autoridad denunciada sea parte de la Comisión de Mesa, no podrá participar en la tramitación de la denuncia, en cuyo caso se convocará a otro de los miembros del órgano legislativo a que integre la Comisión.

De existir una o más causales para la remoción, la Comisión de Mesa, a través de la secretaria o el secretario titular, mediante los mecanismos establecidos en la ley, citará con el contenido de la denuncia a la autoridad denunciada, advirtiéndole de la obligación de señalar domicilio y al menos una dirección de correo electrónico para futuras notificaciones y dispondrá la formación del expediente y la apertura de un término de prueba de diez días, dentro del cual, las partes actuarán las pruebas de cargo y descargo que consideren pertinentes, ante la misma Comisión.

Concluido el término de prueba, dentro del término de cinco días la Comisión de Mesa presentará el informe respectivo y se convocará a sesión extraordinaria del órgano legislativo correspondiente, en el término de dos días y se notificará a las partes con señalamiento de día y hora; y en esta, luego de haber escuchado el informe, el o los denunciados, expondrán sus argumentos de cargo y descargo, por sí o por intermedio de apoderado. Finalizada la argumentación, en la misma sesión, el órgano legislativo y de fiscalización del Gobierno Autónomo Descentralizado adoptará la Resolución que corresponda. La remoción se resolverá con el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes, para el cálculo, de manera obligatoria se considerará como parte integrante a los ejecutivos de cada Gobierno Autónomo Descentralizado de conformidad con la ley, salvo el caso de que el ejecutivo sea el denunciado. La autoridad legislativa que sea objeto de la acusación no podrá votar.

Las sesiones de los distintos niveles de los gobiernos autónomos descentralizados serán públicas y garantizarán el ejercicio de la participación, a través de los mecanismos previstos en la Constitución y la Ley.

La Resolución será notificada al o los interesados en el domicilio señalado y por vía electrónica en la dirección de correo electrónico fijado para el efecto; en el evento de que el o los denunciados no hayan señalado domicilio se levantará el acta de la práctica de dicha diligencia, que será agregada al expediente, con los efectos señalados en la ley.

Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado



implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, que emitirá su pronunciamiento, en mérito de los autos en el término de diez días. La secretaria o secretario titular del Gobierno Autónomo Descentralizado, en este caso, obligatoriamente deberá remitir todo el expediente debidamente foliado y organizado, en el término de dos días, para conocimiento y resolución del Tribunal Contencioso Electoral.

En el caso de consejeras o consejeros provinciales que han sido removidos de sus funciones, el ejecutivo provincial informará al órgano normativo de su respectivo Gobierno Autónomo Descentralizado a fin de que sea analizado y determine si amerita su remoción en el Gobierno al cual pertenece.

Si un representante de los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales es removido de su cargo como consejera o consejero provincial lo reemplazará su respectiva alterna o alterno y el Consejo Nacional Electoral convocará al colegio electoral para nombrar a la nueva alterna o alterno.

En caso de remoción o ausencia definitiva de la prefecta o prefecto y la viceprefecta o viceprefecto, el órgano legislativo del Gobierno Autónomo provincial emitirá la resolución correspondiente y notificará con su contenido al Consejo Nacional Electoral para que dentro del plazo máximo de treinta días convoque a un nuevo proceso para la elección de las nuevas autoridades, por el tiempo que falte para completar el período de las autoridades removidas o ausentes. En el caso que falte un año o menos para la terminación del período, será el propio consejo provincial el que designará de entre sus miembros a la autoridad reemplazante”.

La consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento en el proceso de remoción de autoridades de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados es de vital importancia, puesto que en esta fase se protege el cumplimiento de las formalidades y el procedimiento del debido proceso en las decisiones adoptadas por los órganos legislativos, tanto más que las autoridades de los gobiernos autónomos, tienen la responsabilidad de cumplir las formalidades y procedimiento dispuestos en la ley y, a su vez la autoridad removida tiene el derecho no solo del debido proceso sino el acceso a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y la aplicación del principio de inocencia garantizado por la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, como así se ha pronunciado este Tribunal. En este marco normativo, se analiza cada una de las etapas y el cumplimiento de formalidades en cada una de ellas.

De la revisión de expediente se desprende lo siguiente:

3.1.- El señor Amilcar Medardo Peña Hurtado, con fecha 3 de junio del 2019, a las 14h42, presenta en la Secretaría General del GAD Municipal del cantón Balzar, una denuncia en contra del señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal Urbano

del cantón Balzar, anexando el reconocimiento de firmas No. 20190904001D00258 de 3 de junio de 2019 (14:28) ante la Notaria Rosa Eva Navas Zambrano, Notaria Primera del cantón Balzar.

3.2.- El 3 de junio del 2019, la Ab. Marjorie Mera Villalba, Secretaria General del GADM-BALZAR, con Memorando 039-SG-GADMB-2019-M, se dirige a “Señores” COMISIÓN DE MESA DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN BALZAR”, para poner en conocimiento la denuncia con solicitud de remoción presentada por el ciudadano Amilcar Medardo Peña Hurtado, a fin de que dispongan lo que corresponda.

3.3.- Con Memorando (Circular) No. 001-GADMB-A-AZ-2019 de 3 de junio de 2019, El Ing. Alex Zambrano Alcivar, Alcalde del GAD MUNICIPAL DEL CANTÓN BALZAR, convoca a primera sesión de la Comisión de Mesa, Excusas y Calificación No. 001-2019, constando en el Tercer Punto, “3. Denuncia presentada por el señor Amilcar Medardo Peña Hurtado en contra del concejal principal señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá. (fs. 45)

3.4.- Acta de la “Sesión de Trabajo de la Comisión de Mesa Excusas y Calificaciones del Gobierno Autónomo y Descentralizado Municipal del Cantón Balzar Celebrada el Día Martes 4 de Junio del 2019”, Acta-001-2019-CMEC-GADMB, que en el Punto 3, trata sobre “Denuncia presentada por el señor Amilcar Medardo Peña Hurtado en contra del concejal principal señor Cirilo Gaudencio Gonzáles Tomalá”; en la misma que, la Comisión integrada por: Sr. Alex Zambrano Alcivar, Presidente, Lcda. Ligia Vera Loor, Vicealcaldesa, y Dr. Raúl Quintero Rosado, procede a calificar de manera implícita la denuncia formulada, sin que conste la verificación de cumplimiento de requisitos por parte del denunciante; ordena de oficio actuar pruebas; aprueba “auto de formación del expediente administrativo al señor Cirilo Gonzáles Tomalá, concejal electo”; delega como secretaria para la tramitación del expediente a la abogada Marjorie Mera Villalba; y, designa como delegado del expediente por la Comisión de Mesa al Doctor Raúl Quintero (sic). (fs. 63 a 65 y vta.)

3.5.- Según Acta de Posesión 001-CMEC-2019-GADMB, de 5 de junio del 2019, a las 08h30, se posesiona el doctor Raúl Augusto Quintero Rosado, ante el Alcalde y Presidente de la Comisión de Mesa del GADM de Balzar, como “Delegado de la Comisión de Mesas, para la formación del Expediente No. 001-CMEC-2019-GADMB” (sic) (fs. 67).

3.6.- “AUTO DE LLAMAMIENTO DE FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE EN SEDE ADMINISTRATIVA NO. 001-CMEC-2019-GADMB”, firmado por el Dr. Raúl Quintero Rosado, Delegado por la Comisión de Mesa – Formación de Expediente, disponiendo en el numeral segundo, citar al denunciado con el auto de formación del expediente y todo lo actuado; en el numeral tercero, concede la apertura del término de prueba por diez días; en los numerales cuarto y quinto, ordena actuar pruebas. (fs. 68 a 69)

De las actuaciones realizadas por la Comisión de Mesa del GAD Municipal del cantón Balzar, se colige que, al avocar conocimiento de la denuncia presentada por el señor Amilcar Peña Hurtado en contra del Concejal Urbano electo, señor Cirilo Gonzáles

Tomalá, en la sesión efectuada el día 4 de junio del 2019, no da cumplimiento de las disposiciones contenidas en el artículo 336 del COOTAD para el proceso de remoción de una autoridad del GADM de Balzar, toda vez que, si bien de manera tácita califica la denuncia al resolver la emisión de "Auto de formación del expediente administrativo"; por otra parte, inobserva y omite las facultades privativas que le otorga el Inciso Tercero del mismo artículo, toda vez que, no dispone citar al denunciado, ni la apertura del término de prueba, procediendo a designar un Delegado para la formación del expediente, figura que no se halla contemplada en el COOTAD; el mismo que, arrogándose facultades que no le conceden ni la ley ni los propios delegantes según se desprende de la referida Acta constante del expediente, dicta un "AUTO DE LLAMAMIENTO DE FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE EN SEDE ADMINISTRATIVA NO. 001-CMEC-2019-GADMB", acto contrario a la ley considerando que se tramitaba un proceso de remoción, en franca violación del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica consagrados en los artículos 76 y 82 de la Constitución de la República.

Los actos irregulares detallados, tienen como corolario, la notificación efectuada al denunciado, contenida en la razón de 10 de julio del 2019 a las 16h30, sentada por la abogada Marjorie Mera Villalba, Secretaría General del GAD Municipal de Balzar, quien de manera expresa señala haber notificado al señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, con el contenido del acta de la sesión de 10 de julio del 2019, desde las 11h00, en la que consta la resolución tomada por el pleno del concejo cantonal del GADMB; sin tomar en cuenta que, la sesión cuya Acta contiene la decisión de remover del cargo al señor Cirilo González, Concejal Urbano del cantón Balzar, se llevó a cabo el día 5 de julio del 2019.

Por otro lado, éste Tribunal debe observar la actuación de la Secretaría General del GAD Municipal de Balzar, abogada Marjorie Mera Villalba, funcionaria que mediante escrito constante de fojas 28 a 29 del expediente, expresa su desacato a la orden jurisdiccional emitida por el señor Juez de Sustanciación con fecha 7 de agosto del 2019, a las 16h00.

Por lo expuesto, no siendo necesario realizar otras consideraciones en Derecho, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, **ABSUELVE LA CONSULTA** en los siguientes términos:

PRIMERO.- Que en el proceso de remoción instaurado en contra de señor Cirilo Gaudencio González Tomalá, Concejal Urbano del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, de la provincia del Guayas, no se cumplieron las formalidades y el procedimiento establecido en el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD.

SEGUNDO.- Se deja sin efecto la Resolución adoptada por el Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, contenida en el Acta de la sesión extraordinaria No. 001, realizada el día 5 de julio del 2019 a partir de las 11h00; y como tal, no surte efectos legales al amparo de lo previsto en el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD.

TERCERO.- Disponer que el Concejo Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, adopte las acciones administrativas pertinentes en contra de la abogada Marjorie Nancy Mera Villalva, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, por su actuación negligente y desacato a la orden jurisdiccional, emitida por este Tribunal a través del Juez Sustanciador de la causa.

CUARTO.- Notifíquese el contenido de la presente Absolución de Consulta:

4.1. Al Consultante señor Cirilo Gonzales Tomalá, Concejal del Cantón Balzar y a sus patrocinadores en los correos electrónicos: **napoleonjusto@hotmail.com**, **marthitagu@hotmail.com**, **guillermogonzalez333@yahoo.com** y **marhitabur@hotmail.com**.

4.2. A la abogada Marjorie Nancy Mera Villalva, Secretaria General del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar y a su abogado patrocinador en los correos electrónicos: **savig-7@hotmail.com**, **marjorie_mera12@hotmail.com**.

4.3. Al ingeniero Alex Zambrabno Alcivar, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar, en su despacho, ubicado en el edificio donde funciona el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balzar.

QUINTO.- Siga actuando el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral.

SEXTO.- Publíquese el contenido de la presente absolución de consulta en la cartelera virtual-página web institucional **www.tce.gob.ec**

CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-” F.) Dr. Joaquín Viteri Llanga, **JUEZ (VOTO CONCURRENTE)**; y, Dra. Patricia Guaicha Rivera, **JUEZA (VOTO CONCURRENTE)**.

Certifico.-


Ab. Alex Guerra Troya
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
KM

