



CARTELERA VIRTUAL-PÁGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 234-2023-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

"Sentencia"

Causa Nro. 234-2023-TCE

TEMA: Recurso subjetivo contencioso electoral propuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional, y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, secretario ejecutivo nacional y representante legal, del Partido Sociedad Patriótica, lista 3, respectivamente, en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Electoral Especial del Exterior del Consejo Nacional Electoral, el 25 de agosto 2023, por la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y, Canadá y Estados Unidos, de las Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023, y Consulta Popular Yasuní y Chocó Andino.

El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral niega el recurso interpuesto; y, dispone el envío del expediente a la Fiscalía y Contraloría Generales del Estado para que, en el ámbito de sus competencias, efectúe las investigaciones respecto de las falencias del sistema de votación telemática en el exterior y establezcan las responsabilidades y sanciones que ameriten.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 10 de septiembre de 2023.- Las 20h34.- **VISTOS.-** Agréguese a los autos lo siguiente:

- a) Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1417-O, de 02 de septiembre de 2023, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual convoca a los señores jueces y jueza: doctor Fernando Muñoz Benítez; abogada Ivonne Coloma Peralta; magíster Ángel Torres Maldonado; y, magíster Guillermo Ortega Caicedo, para integrar el Pleno jurisdiccional encargado de conocer y resolver la presente causa, así como remite a dichos jueces el expediente de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis.
- b) Copia certificada de convocatoria Sesión Extraordinaria Jurisdiccional del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral a sesión No. 195-2023-PLE-TCE.

I.- ANTECEDENTES

1. Conforme la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el 28 de agosto de 2023, a las 16h51, (fs. 28) *"se recibe del ingeniero Lucio Gutiérrez Borbúa, un (01) escrito en cuatro (04) fojas, y en calidad de anexos quince (15) fojas"* (fs. 22).
2. Una vez revisado el referido escrito, se advierte que los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus calidades de presidente del



- Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, y de secretario ejecutivo nacional encargado y como tal, representante legal de esa organización política, respectivamente, interponen recurso subjetivo contencioso electoral en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, mediante la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior del proceso Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas y Consulta Popular Yasunidos (fs. 16 a 19).
3. Conforme consta en el Acta de Sorteo Nro. 195-28-08-2023-SG, de 28 de agosto de 2023; así como de la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el conocimiento de la presente causa, identificada con el Nro. 234-2023-TCE, le correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 21-22).
 4. El expediente de la causa ingresó al despacho del doctor Joaquín Viteri Llanga, el 29 de agosto de 2023, a las 09h05, compuesto de un (01) cuerpo, en veintidós (22) fojas.
 5. Mediante auto dictado el 29 de agosto de 2023, a las 18h06, el juez sustanciador de la causa, dispuso en lo principal que los recurrentes aclaren y completen su recurso, en los siguientes términos: i) Que cumplan los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia; ii) Especifiquen con claridad qué derechos subjetivos le han sido vulnerados; iii) Determinen con precisión la pretensión, que sea compatible con la causal invocada; iv) Que la Junta Especial del Exterior, en el plazo de dos días, remita a este Tribunal el expediente íntegro, en copias certificadas y que guarde relación con la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE de 25 de agosto de 2023, debidamente foliado y ordenado en forma cronológica; y, la certificación de fecha en la que fue notificada; v) Que el Consejo Nacional Electoral certifique si los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, han interpuesto recurso administrativo contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE (fs. 23-25).
 6. Mediante Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1394-O, de 29 de agosto de 2023, el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, asignó la casilla constitucional Nro. 043 a los recurrentes (fs. 30).
 7. Mediante Oficio No. CNE-SG-2023-4593-OF, de 30 de agosto de 2023, el abogado Santiago Vallejo Vásquez, MSc., secretario general del Consejo Nacional Electoral, remitió la certificación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 33-35).
 8. El abogado Jorge David Quishpe Manzano, secretario de la Junta Especial del Exterior, mediante Oficio Nro. 007-JEE-2023, de agosto de 2023, remitió la documentación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 36-77).
 9. El 31 de agosto de 2023, a las 20h41, a través de recepción documental de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, los recurrentes, por medio de su abogado patrocinador, presentaron un escrito, al cual adjuntan varios anexos, en cumplimiento de lo dispuesto por el juez electoral, doctor Joaquín Viteri Llanga, en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 78 a 90).



10. Mediante Acción de Personal Nro. 162-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, el doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, concedió vacaciones del 02 al 12 de septiembre de 2023, al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de este órgano jurisdiccional (fs. 95)
11. El doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, mediante Acción de Personal Nro. 163-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, dispuso la subrogación de funciones, como juez principal, al magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, según el orden de designación, para efecto de las actuaciones jurisdiccionales en el periodo de 02 al 12 de septiembre de 2023, mientras duren las vacaciones del doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 96).
12. Mediante auto de 02 de septiembre de 2023, a las 16h26, el magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, juez sustanciador subrogante, avocó conocimiento de la presente causa, admitió a trámite el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y dispuso que a través de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se convoque a los señores jueces que integrarán el Pleno de este órgano jurisdiccional, encargado de conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y se les remita el expediente íntegro de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis correspondientes (fs. 97 a 99).

II.- CONSIDERACIONES DE FORMA

2.1. De la competencia

13. El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, establece que el Tribunal Contencioso Electoral tiene, entre sus funciones, *"conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas..."*.
14. El presente recurso ha sido interpuesto con fundamento en el artículo 269, numeral 7 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, esto es: *"Declaración de nulidad de la votación"*.
15. El inciso tercero del artículo 72 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, establece que, en el trámite del recurso subjetivo contencioso electoral, excepto en los casos previstos en los numerales 12, 13 y 15 del artículo 269 de la presente ley, y el recurso excepcional de revisión, habrá una sola instancia ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; por tanto, la presente causa, por mandato legal, se tramita en una sola instancia.
16. De conformidad con la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, adoptada por el Pleno de la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023.

2.2. De la legitimación activa



17. La legitimación en los procesos contenciosos consiste, respecto del o la recurrente, en la persona que conforme a la ley sustancial se encuentra legitimada para que, mediante sentencia de fondo o mérito, se resuelva si existe o no el derecho o la relación sustancial pretendida en el recurso; y respecto al recurrido, en ser la que conforme a derecho está habilitada para discutir u oponerse a la pretensión. (DEVIS ECHANDÍA; "Teoría General del Proceso"; 2017; pág. 236).
18. El artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, dispone lo siguiente:
- "Art. 244.- Se consideran sujetos políticos y pueden proponer los recursos contemplados en los artículos precedentes, los partidos políticos, movimientos políticos, alianzas y candidatos. Los partidos políticos y alianzas políticas a través de sus representantes nacionales o provinciales (...); los candidatos a través de los representantes de las organizaciones políticas que presentan sus candidaturas..."*
19. El presente recurso subjetivo contencioso electoral es interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3; y, Braulio Luis Abdón, secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal de la referida organización política, calidades que constan acreditadas con las copias certificadas que obran a fojas 78 a 82 vta.; y, foja 83 a 84 vta., respectivamente; en tal virtud, los comparecientes se encuentran legitimados para interponer el presente recurso subjetivo contencioso electoral.

2.3. Oportunidad para la interposición del recurso

20. De conformidad con el inciso cuarto del artículo 269 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el recurso subjetivo contencioso electoral podrá ser presentado "dentro de tres días posteriores al día siguiente de la notificación que se recurra".
21. El presente recurso subjetivo contencioso electoral fue interpuesto contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, emitida por la Junta Especial del Exterior (constante de fojas 66 a 70 vta.), misma que fue notificada a los consejeros del Consejo Nacional Electoral, a los vocales de la Junta Especial del Exterior, y demás órganos administrativos electorales desconcentrados, así como a varias organizaciones políticas, a través de correos electrónicos, sin que figure entre aquellas el Partido Sociedad Patriótica, lista 3, como se advierte de la razón suscrita por el secretario de la Junta Especial del Exterior, que obran a fojas 71 del proceso.
22. No obstante, el presente recurso subjetivo contencioso electoral, fue interpuesto ante este Tribunal el 28 de agosto de 2023, como se advierte de la razón suscrita por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 22); y, en consecuencia, cumple el requisito de oportunidad.

III.- ANÁLISIS DE FONDO

3.1. Fundamento del recurso interpuesto



23. Los recurrentes fundamentan el recurso subjetivo contencioso electoral, en lo principal, en los siguientes términos:
- 23.1. Que el acto recurrido es la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, por la cual la Junta Especial del Exterior resolvió *"declarar la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; Canadá y Estados Unidos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, de las "Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023; y, Consulta Popular Yasunidos"*.
 - 23.2. Que dicha resolución dice acoger el informe jurídico Nro. 339-DNAJ-CNE-2023, de 24 de agosto de 2023, suscrito por la directora nacional de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral, en el cual recomendó: *"se declare la nulidad de las votaciones para todas las dignidades y consulta popular en las circunscripciones especiales del exterior (...) al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, debido a que, de conformidad con los informes analizados, los referidos ataques de ciberseguridad, ocasionaron la corrupción de 786 registros de la base de datos, afectando los resultados, pero sobre todo el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos ecuatorianos residentes en el exterior"*.
 - 23.3. Que las razones para tomar esa resolución *"[n]o son suficientes porque constituyen generalidades que no subsumen los hechos a la norma jurídica invocada"*.
 - 23.4. Afirman que la resolución recurrida menciona que los ataques de ciberseguridad ocasionaron la corrupción de 786 registros en la base de datos, pero no explica: *¿en qué consiste tal corrupción?, ¿qué tipo de registros?, ¿cuántos registros existen en la base de datos?, ¿qué porcentaje equivalen los 786 registros corruptos para saber si es determinante a todo el proceso de votaciones?, ¿cómo afectaron a los resultados electorales?*
 - 23.5. Agregan que la resolución recurrida invoca el artículo 143, numeral 3 del Código de la Democracia, pero *"[n]o existe el mínimo análisis sobre los supuestos que prevé la norma citada, que son: suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio (sic en general)"*.
 - 23.6. Que por ello, no es procedente la declaratoria de nulidad de las votaciones, más bien *"[d]ebe aplicarse el principio de "conservación del acto electoral" y de "validez de las votaciones"*.
 - 23.7. Además, alegan que la resolución recurrida *"[e]s incongruente y carente de el mínimo estándar de motivación"*.
 - 23.8. Que el mismo 25 de agosto de 2023, en la reinstalación de la sesión ordinaria Nro. 64 del Pleno del CNE, este organismo se refirió a la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, se leyeron los informes de la Coordinación Nacional de Procesos Electorales y determinaron que la declaratoria de nulidad de las votaciones en las circunscripciones del exterior no inciden en los resultados de binomio presidencial ni de la consulta popular sobre el Yasuní. En cambio, para el caso de dignidades de asambleístas nacionales y asambleístas del exterior, determinaron en base a dichos informes, que sí había incidencia para la declaratoria de nulidad y dispusieron que las áreas técnicas preparen los informes para la repetición de las elecciones.



- 23.9. Que el Consejo Nacional Electoral conoció la resolución ahora recurrida, sin esperar que la misma quede en firme, y sin dar posibilidad a que se presenten recursos administrativos electorales; que tampoco se convocó a las organizaciones políticas para escuchar sus puntos de vista respecto de esa declaratoria de nulidad.
- 23.10. Que de repetirse las elecciones únicamente para las dignidades de asambleístas nacionales y del exterior, cuando existen dos binomios presidenciales finalistas, *"[e]l voto ya no es equitativo ni en igualdad de condiciones. Se rompe el equilibrio de la contienda electoral, pues existe, de hecho, una inducción del voto"*.
- 23.11. Que de conformidad con el artículo 89 del Código de la Democracia, la elección de asambleístas nacionales y del exterior se eligen en la misma fecha que el presidente y vicepresidente de la República, esto es, en primera vuelta, por lo que, realizar la elección de asambleístas en segunda vuelta, transgrede la referida norma jurídica.
- 23.12. En relación a los agravios causados, los recurrentes manifiestan que la resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE afecta la voluntad popular expresada el 20 de agosto de 2023, *"[p]orque ya se eligieron asambleístas nacionales y del exterior, entre otras dignidades, conforme al Art. 89 del Código de la Democracia"*.
- 23.13. Que se afecta el derecho a la igualdad al repetirse las elecciones para asambleístas nacionales y del exterior, se rompe la igualdad de oportunidades para los candidatos inscritos por el Partido Sociedad Patriótica frente a los resultados declarados para el binomio presidencial.
- 23.14. Que además, la resolución recurrida vulnera el derecho a recibir resoluciones debidamente motivadas, conforme a los parámetros establecidos por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia Nro. 1158-17-EP/21.
- 23.15. Señalan que la resolución objeto del presente recurso subjetivo transgrede los artículos 6, 9, 143, numeral 3, del Código de la Democracia, y los artículos 76, numeral 7, literal l); y, 82 de la Constitución de la República.
- 23.16. Respecto del anuncio probatorio, los recurrentes señalan: *"Conforme a la Ley, este recurso se resuelve por el mérito de los autos, no obstante, en este caso, la carga de la prueba le corresponde al organismo electoral, que deberá justificar su actuación que ha sido impugnada, y el TCE valorar y resolver si dicha justificación se ajusta al presupuesto normativo invocado"*; y manifiestan: *"se considerará como prueba la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE"*.
- 23.17. Solicitan se acepte el recurso y se deje sin efecto la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023, emitida por la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023, *"[d]isponiendo que se contabilicen los resultados expresados por los electores el 20 de agosto de 2023, sin perjuicio de que el CNE realice las investigaciones y acciones sobre el proceso de voto telemático ejecutado en esa fecha en las circunscripciones del exterior"*.

Escrito de aclaración y ampliación del recurso subjetivo contencioso electoral

24. Mediante auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 23 a 25), el juez sustanciador, doctor Joaquín Viteri Llanga, dispuso que los comparecientes, en el plazo de dos días, aclaren y completen el recurso interpuesto, cumpliendo con los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia, mandato



judicial que fue cumplido por los recurrentes, mediante escrito presentado el 31 de agosto de 2023 y suscrito por su abogado patrocinador (fs. 87 a 90).

3.2. Análisis jurídico del caso

25. En virtud de las afirmaciones hechas por el recurrente, este Tribunal estima necesario pronunciarse en relación a los siguientes problemas jurídicos:
1. ¿Se garantizó a los electores de las circunscripciones especiales del exterior, ejercer el derecho al sufragio en el proceso Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023 y Consultas Populares Yasuní y Chocó Andino, efectuado el 20 de agosto de 2023?
 2. La Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, vulnera el derecho a recibir resoluciones motivadas, consagrado en el artículo 76.7.1) de la Constitución de la República.
26. El Consejo Nacional Electoral, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, convocó al proceso "Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023", así como a las consultas populares Yasuní y Chocó Andino, proceso a efectuarse el 20 de agosto de 2023.
27. El ejercicio de la referida potestad, implica la obligación del órgano administrativo electoral y sus organismos desconcentrados, de garantizar no solo el desarrollo del proceso electoral, sino además su transparencia y el respeto de la voluntad de los electores, que deriva de un principio básico del Estado democrático: la soberanía popular, la cual -conforme proclama el artículo 1 de la Constitución de la República- radica en el pueblo y se ejerce a través de: "(...) las formas de participación directa previstas en la Constitución", entre ellas, mediante el ejercicio del derecho al sufragio (elegir y ser elegidos).
28. Consecuentemente, la votación debe plasmar la voluntad de los ciudadanos, de acuerdo a los principios rectores del derecho Electoral, identificándose entre aquellos el de certeza, de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente, con claridad y seguridad, las reglas a las que se sujeta su actuación y que el resultado de todo proceso comicial sea auténtico, esto es, que refleje la voluntad de la totalidad de los electores participantes.¹
29. En relación al primer problema jurídico planteado, este Tribunal advierte que el presidente nacional y el secretario ejecutivo nacional (representante legal) del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3, interponen recurso subjetivo contencioso electoral contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, por la cual la Junta Especial del Exterior dispuso:

"(...) Declarar la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; Canadá y Estados Unidos, al amparo

¹ Resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de México - Expediente SUP-REC-190/2013 - Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídica del UNAM - ver en: <http://biblio.juridicas.unam.mx>



de los dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, de las "Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023; y, Consulta Popular: Yasunidos".

30. Es preciso señalar previamente, que las votaciones constituyen una fase o etapa del proceso electoral, y que el órgano competente para declarar la nulidad total o parcial del mismo, es el Tribunal Contencioso Electoral -en los casos establecidos en la ley-conforme lo previsto en el numeral 9 del artículo 70 del Código de la Democracia.
31. El Código de la Democracia contempla la posibilidad de nulidad de votaciones, nulidad de escrutinio y nulidad del proceso electoral. En la medida que las votaciones y el escrutinio son etapas del proceso electoral, la Ley² contempla la posibilidad, de que el Consejo Nacional Electoral anule las votaciones y/o el escrutinio, sea a través del Pleno y/o de sus organismos desconcentrados encargados de llevar adelante estas etapas.
En cuanto al proceso electoral, el numeral 9 del artículo 70 del Código de la Democracia determina que es el Tribunal Contencioso Electoral, el organismo encargado de declarar su nulidad cuando se presentes los supuestos que deben cumplirse para ello.
32. Al respecto, el Pleno del Tribunal Contencioso, en la causa signada con el número 100-2023-TCE, ha manifestado lo siguiente:

"(...) 33. En el caso en concreto, se observa que el artículo 70, numeral 9 del Código de la Democracia, de forma categórica, expresa y explícita, establece que el órgano competente para declarar la nulidad total o parcial de un proceso electoral es el Tribunal Contencioso Electoral (...)"
33. No obstante, este órgano jurisdiccional señaló -en el párrafo 39 de la misma sentencia- que: *"[e]l Consejo Nacional Electoral tiene competencia expresa para declarar la nulidad del escrutinio e inclusive de las votaciones (...)"*.
34. Ahora bien, los recurrentes consideran que la Junta Especial Electoral del exterior, realiza una indebida aplicación del numeral 3 del artículo 143 del Código de la Democracia; y con ello, la afección de los principios de "conservación del acto electoral" y de "validez de las votaciones"; en ese marco, es necesario analizar lo dispuesto en la citada norma contrastada con lo analizado en los informes técnicos y jurídicos que llevaron a la Junta a tomar la resolución, Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE.
35. La resolución recurrida invoca específicamente, como sustento de su decisión, la causal número 3 de la citada norma legal, esto es: *"si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio"*; respalda su decisión en los informes técnicos y jurídicos a los que nos referiremos más adelante.
36. En ese marco, en el considerando 19 de la resolución, la Junta recoge lo manifestado en el "INFORME DE FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA DE VOTACIÓN

² Código de la Democracia, artículos 138-139-143-145 y 146.



CAUSA No. 234-2023-TCE

TELEMÁTICA PRIMERA VUELTA ELECTORAL ELECCIONES PRESIDENCIALES Y LEGISLATIVAS ANTICIPADAS 2023, Y CONSULTAS POPULARES: YASUNÍ Y CHOCÓ ANDINO”, de 24 de agosto de 2023, elaborado y suscrito por los señores Rosa Elizabeth Chuquín Farinango y Hugo Sebastián Ríos Ampudia, servidores del Consejo Nacional Electoral, y administradores del contrato suscrito con la empresa ANTROPROYECTOS S.C., (49 a 60 vta)

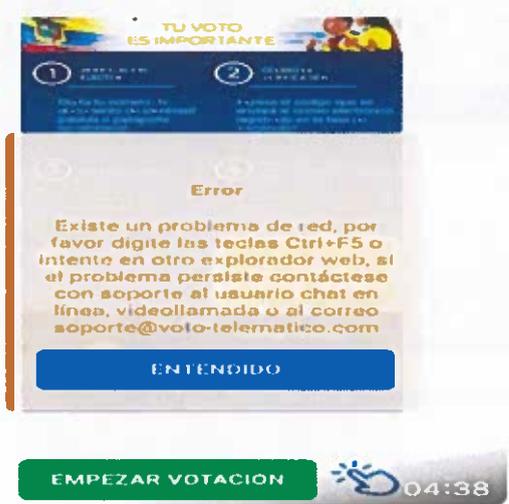
Corresponde señalar que los informes que presentan las dependencias de los organismos electorales en los que basan su resolución, forman parte de ese acto administrativo, y, por tal se entienden parte integrante de su motivación y gozan del principio de legalidad.

- 37. Al respecto, “[l]a presunción de validez y legitimidad de la que gozan las actuaciones de los organismos administrativos de la Función Electoral, tiene como efecto principal la imposición de una fuerte carga probatoria que pesa sobre quien pretendiese desvirtuar dicha presunción. En este sentido, no basta con afirmar la existencia de un supuesto fraude o alteración de actas para alcanzar la convicción razonable del juzgador, es indispensable que ese acervo probatorio sea capaz de demostrar objetivamente la causal invocada.”. (Tribunal Contencioso electoral, Sentencia No. 007-2009).

En este sentido, y de acuerdo con lo expuesto en el párrafo anterior, el recurrente se encuentra procesalmente obligado a aportar elementos probatorios suficientes para lograr la convicción por parte del juzgador que efectivamente existe el vicio alegado; y no al organismo electoral, como asevera el recurrente en el presente caso.

- 38. Dicho esto, el citado informe contiene lo siguiente:

“...En las zonas electorales antes descritas, se cuenta con mayor número de electores inscritos como son en España (Madrid, Barcelona), Italia (Milan, xxx Génova) e Inglaterra (Londres); donde al inicio de la votación se observó que el sufragio fue ejecutándose con aparente normalidad, sin embargo, a partir de las 4:38 am se conoció reportes de distintas oficinas consulares, tales como: Milán, Málaga, Paris, Moscú, Budapest, Tel Aviv, Roma, La Haya y entre otros, que reportaron al grupo de WhatsApp de la Dirección de Procesos en el Exterior las siguientes novedades en el sistema de votación telemática:



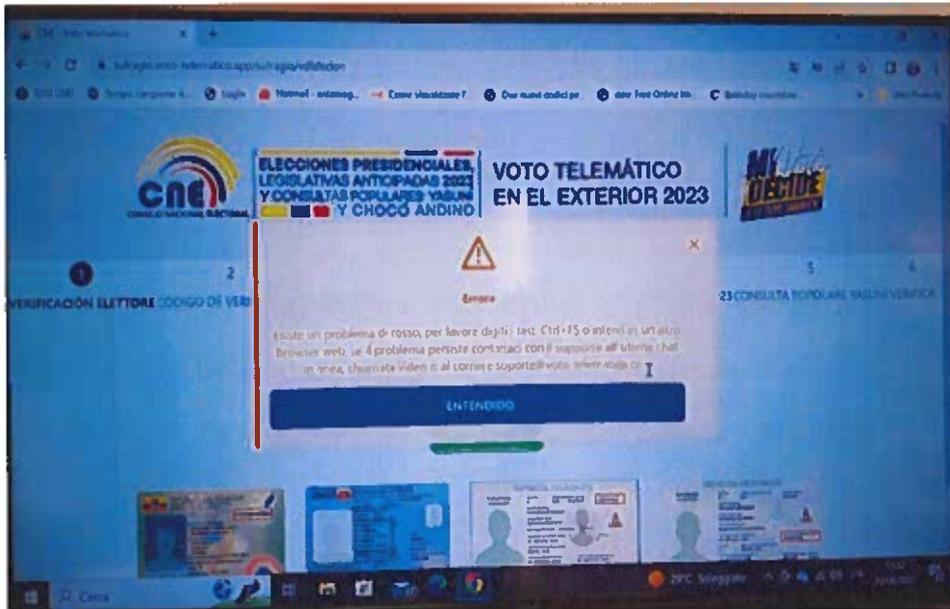


Figura 2 Imagen de pantalla de error en computador personal durante la inscripción

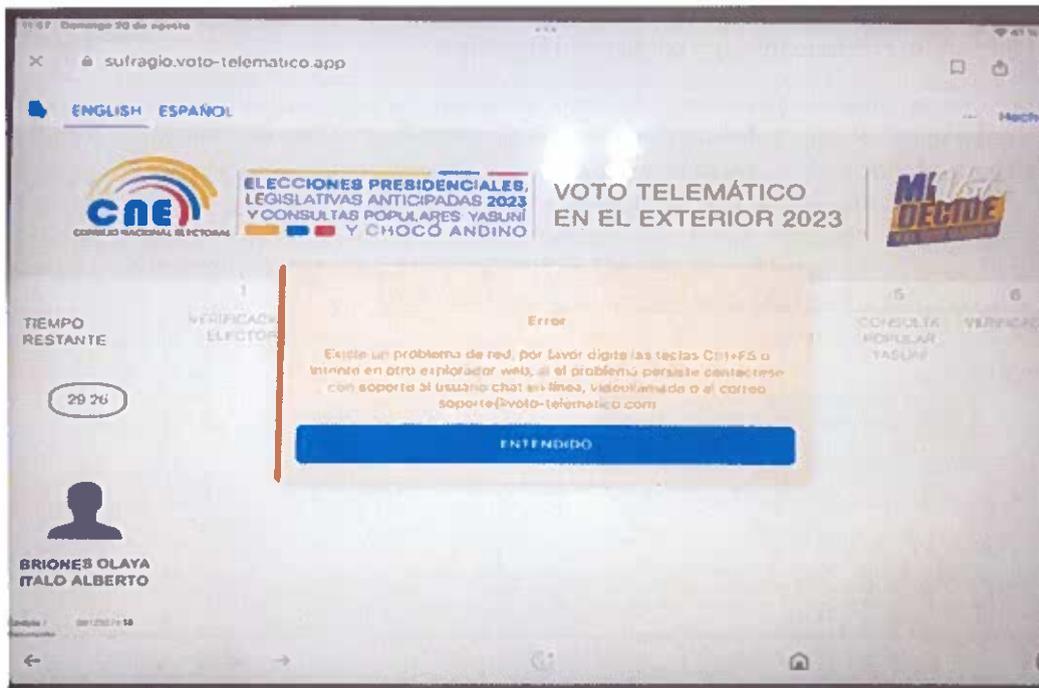


Figura 3 Imagen de pantalla de error en un computador personal al momento de ejercer el voto



Figura 4 Imagen de error en el número de certificado de votación una vez realizado el sufragio en el sistema.

From: cbastidas@innovateequipment.com <cbastidas@innovateequipment.com>
Sent: Sunday, August 20, 2023 16:52
To: Consulado del Ecuador HOUSTON <cecuhouston@cancilleria.gob.ec>
Cc: secretaria@general@cne.gob.ec <secretaria@general@cne.gob.ec>
Subject: Exigo derecho a votar Srs CONSEJO NACIONAL ELECTORAL DEL ECUADOR

Sra CNE

Hoy día 20 de Agosto del 2023 desde la mañana he intentado realizar la votación pero nunca me llegó el código de verificación a este correo electrónico o
Mí voto es por la lista 25 y por el NO

Exigimos respetar nuestro voto y decisión apoyando en todo a La LISTA 25 para Presidencia y Asambleístas y todas las dignidades a ser elegidas

Exigimos que nuestros votos cuenten

Carlos Fernando Bastidas Vaca

Cédula Identidad 1001347077 Correo registrado cbastidas@innovateequipment.com

Teléfono registrado +1 2812180538

Residente de Houston Texas- registrado en el padrón de Houston Texas

Exigo que se repitan estos comicios para nosotros en el extranjero

Carlos Bastidas V.



From: cbastidas.innovateequipment.com <cbastidas@innovateequipment.com>
Sent: Sunday, August 20, 2023 16:52
To: Consulado del Ecuador HOUSTON <ccacu@houston@cancilleria.gob.ec>
Cc: secretariageneral@cne.gob.ec <secretariageneral@cne.gob.ec>
Subject: Exigo derecho a votar Srs CONSEJO NACIONAL ELECTORAL DEL ECUADOR.

Srs CNE

Hoy día 20 de Agosto del 2023 desde la mañana he intentado realizar la votación pero nunca me llegó el código de verificación a este correo electrónico o



Residente de Houston Texas- registrado en el padrón de Houston Texas

Exigo que se repitan estos comicios para nosotros en el extranjero

Carlos Bastidas V.

39. En el informe, constan más ejemplos de las inconformidades de los ecuatorianos residentes en el exterior e irregularidades ocurridas en el proceso de votación el 20 de agosto de 2023, que denotan que dicho proceso no garantizó la certeza, continuidad y fiabilidad del proceso en la modalidad de voto telemático.

Posteriormente, y específicamente respecto del escrutinio, entre otros argumentos en el informe se expone lo siguiente:

"...Escrutinio.- Una vez concluido la etapa de sufragio en cada zona electoral a las 19H00 horas de acuerdo al uso horario, se ejecutó el escrutinio de manera automática en el sistema de votación telemática, de esta forma generando las respectivas actas de escrutinio por cada junta receptora del voto, para lo cual posteriormente previa la instalación en sesión pública permanente de escrutinio de la Junta Especial del Exterior, se inicia con el proceso de consumo de resultados desde el sistema de votación telemática hacia el sistema de informático de escrutinios y resultados SIER.

Una vez procesadas las actas en el SIER, se logra conocer que existen actas de escrutinio con novedad (inconsistencias numéricas), por lo que al tener conocimiento de esta novedad se solicita a la Contratista, a través del Oficio Nro. CNE-DPEX-2023-0312-O, de 20 de agosto de 2023, se informe de manera urgente el motivo por el cual el sistema de votación telemática presenta actas con inconsistencias numéricas.

La contratista, remite el informe correspondiente con fecha 22 de agosto de 2023, en el cual informa:

El consumo de actas y resultados desde el sistema de Votación Telemática y el SIER, llevado a cabo a partir de las 19:00 en el Centro de Procesamiento Electoral del Exterior, arrojó como resultado que existieron actas con inconsistencia numérica, principalmente en las actas correspondientes a la dignidad de Asambleístas del Exterior. En una evaluación posterior, se identificó que estas actas exponían un número total de votos (blancos, nulos y de candidato o



consulta popular) mínimamente inferior al número de sufragantes. Lo expuesto, no es consistente si se revisa lo expuesto en el análisis preliminar.

Del análisis de la base de datos, realizada posterior al proceso electoral se identificó que existen en la tabla voto 786 registros de votos en los cuales el código interno de identificación del partido no coincide con la circunscripción de la dignidad a elegir. Estos 786 registros son parte de los resultados de 396 juntas receptoras del voto de las 101 zonas electorales del exterior". (resaltado fuera de texto)

40. Los administradores de contrato en su informe llegaron a las siguientes conclusiones:

“6.1 El sistema de votación telemática implementado para las Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023, y Consulta Populares: Yasuní y Chocó Andino en las circunscripciones especiales del exterior, según el “ACUERDO DE NIVEL DE SERVICIO” entregado por ANTROPROYECTOS, detallado en el punto 5 de este informe, no garantizó la alta disponibilidad y redundancia del voto telemático en el exterior, el contratista no contempló las medidas efectivas necesarias para asegurar la continuidad del proceso electoral en el exterior con la finalidad de que se desarrolle según lo planificado, ya que se presentaron inconvenientes durante el desarrollo del proceso electoral, evidenciándose reportes de no permitir el ejercicio al derecho al sufragio, especialmente en la circunscripción de Europa, Oceanía y Asia. (evidencias que se reflejan en el grupo de WhatsApp de la Dirección de Procesos en el Exterior; y, en redes sociales que son de conocimiento público).

6.2 Según el Acuerdo de Nivel de Servicio, en la parte DETALLE DE LOS SERVICIOS “Personalización de la plataforma de votación telemática del Consejo Nacional Electoral en la infraestructura tecnológica que garantice la alta disponibilidad y continuidad del servicio”, se detalla en la descripción que deben “(...) Garantizar la confidencialidad, alta disponibilidad y seguridad en la ejecución del voto telemático en el exterior, contar con las medidas necesarias para contar con la contingencia real en caso de presentarse fallos o intermitencias en el servicio (...)”, en referencia a este acuerdo ANTROPROYECTOS S.C., debía contar con las medidas necesarias para restablecer el servicio, esto no se evidenció ya que de acuerdo a los reportes del grupo de WhatsApp de la Dirección de Procesos en el Exterior, ANTROPROYECTOS no pudo subsanar los errores reportados en el Sistema de Votación Telemática.

6.3 Seguridad: Antroproyectos S.C reportó que el día de las elecciones la plataforma de voto telemático fue objeto de ataques de ciberseguridad que afectaron su funcionamiento. No obstante, al día de hoy no se cuenta con información contundente que demuestre el origen y tipos de ataques, sino que solamente de forma general se ha informado que los referidos ataques ocasionaron una alta ocupación de recursos disponibles en los servidores, lo que resultó en la corrupción de 786 registros en la base de datos.

6.4 Disponibilidad: Tal como se ha reseñado a lo largo de este informe, así como en diferentes medios de comunicación, el día de las elecciones el sistema de voto telemático no estuvo disponible durante el período de tiempo esperado, para que los electores pudiesen completar sus procesos de inscripción y votación. Este comportamiento del sistema indiscutiblemente limitó el derecho constitucional de los electores en el exterior para ejercer su derecho al voto.

6.5 Consistencia: La Comisión para el procedimiento de la votación telemática ha firmado un total de 364 actas con inconsistencias numéricas (2 de presidente, 2



CAUSA No. 234-2023-TCE

asambleístas nacionales, 359 asambleístas del exterior y 1 de consulta popular Yasuní) las cuales se mantienen con novedad en el SIER y no podrán ser sumadas a los resultados debido a que no hay un procedimiento o posibilidad de recuento dada la naturaleza de votación telemática, ocasionando una potencial nulidad de esas actas. El motivo de esas inconsistencias dentro de sistema de voto telemático no está aún claro, manteniéndose aún en proceso de estudio su posible origen en fallas del sistema.

38. Situación anómala que reafirma lo determinado por la empresa contratista, la cual dentro de su informe³ sobre los votos y actas concluye que: “[e] cuanto a la dignidad de Asambleístas del Exterior se identificó inconsistencias en 786 registros, mismos que por dicha razón no fueron consideradas en la generación de las actas de escrutinio, afectando 396 actas de esta dignidad al existir registros que no fueron contabilizados por no cumplir las características de un registro válido.” Cabe aclarar que de acuerdo a lo señalado por la empresa (fs. 37 vta.), lo que ellos denominan “registro” significa “voto”.
41. De esta información, que consta en el proceso se concluye que, si las actas de escrutinio no recogen la verdad de los votos entregados, es decir, si como se afirma, los votos entregados por un ciudadano no constan en las actas, o si los votos registrados en las actas “no coinciden con la circunscripción de las dignidades a elegir”⁴, se produjo una alteración en las actas de escrutinio en la medida que no recogen la verdad de la voluntad de los ciudadanos expresada a través sus votos.
42. La nulidad, por regla general, procede cuando la causal está taxativamente prevista en la ley, debiendo tomarse en consideración siempre que los errores inconsistencias, vicios de procedimiento o irregularidades detectadas sean determinantes para el resultado de la votación.
43. En efecto, como afirma el recurrente, en nuestro sistema electoral operan los principios de conservación del acto electoral y validez de las elecciones, que deben observarse, especialmente cuando existe duda; en el presente caso, no existe duda respecto de los procesos irregulares en la modalidad de voto telemático que desembocaron en la molestia e inseguridad de los ciudadanos en el exterior que no pudieron sufragar, o no tienen seguridad de lo que pasó con su voto el momento de ser escrutado.
44. Dadas estas condiciones, se ha roto la confianza, no se alcanza certeza de que los resultados plasmados en las actas traduzcan fidedignamente la voluntad popular. Respecto del principio de certeza, es larga la línea jurisprudencial, que ratifica que el Tribunal Contencioso Electoral defenderá el principio de certeza, priorizando la verdad material de los hechos, por sobre la verdad procesal, en caso de duda sobre el resultado, contenido en las actas de las juntas receptoras del voto, el CNE o el TCE podrán ordenar la apertura de las urnas para verificar el resultado verdadero.
45. En el presente caso, dado que no puede procederse a la verificación de votos abriendo urnas, en razón de la modalidad telemática de la votación, no existe otra forma de garantizar el real ejercicio del derecho al sufragio, que no sea anular y repetir la votación.

³ Fs. 37 a 41

⁴ Informe de la empresa contratista fs. 39 vta.



El derecho al ejercicio del sufragio

46. El artículo 61 de la Constitución de la República consagra los derechos políticos, denominados también derechos de participación, entre ellos: elegir y ser elegidos; participar en los asuntos de interés público; ser consultados, previstos en los numerales 1, 2 y 4 de la citada norma constitucional.
47. Los derechos políticos, llamados también derechos del ciudadano, son prerrogativas reconocidas exclusivamente a las personas con la calidad de ciudadanos precisamente, que facultan y aseguran su participación en la dirección de los asuntos públicos, incluido el derecho a votar y ser votados⁵.
48. En el sistema de protección internacional de los derechos humanos, la participación política es el derecho político por excelencia, ya que reconoce y protege el derecho y el deber de los ciudadanos de participar en la vida política⁶. Ello supone entonces la obligación del Estado, a través de sus órganos competentes, de garantizar el efectivo goce y ejercicio de los derechos, en igualdad de condiciones y sin restricciones de ninguna naturaleza.
49. Sin embargo, de los recaudos procesos se verifica que los ciudadanos ecuatorianos radicados en las circunscripciones especiales del exterior, de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y, Canadá y Estados Unidos, no pudieron ejercer el derecho al sufragio, por las falencias del sistema de votación telemática dispuesto por el Consejo Nacional Electoral, hecho que impidió a la totalidad de electores, debidamente registrados y habilitados, expresar su voluntad para elegir a los candidatos a las distintas dignidades de elección popular propuestos por las organizaciones políticas.
50. Al respecto, de fojas 36 a 41, consta el "INFORME DE ERRORES EN LAS ACTAS DE ESCRUTINIO", de 22 de agosto de 2023, emitido y suscrito por los señores Eduardo Antonio Arias Larenas y Diego Javier Castillo Aucancela, en sus calidades de Director del Proyecto y Coordinador del Proyecto, respectivamente, de la empresa ANTROPROYECTOS CONSULTORA INTERNACIONAL, referente al "Servicio de soporte, acompañamiento y gestión para la participación de los ecuatorianos y las ecuatorianas que se encuentran empadronados en las circunscripciones especiales del exterior en la modalidad de votación telemática del Consejo Nacional Electoral, Elecciones Presidenciales, Legislativas Anticipadas 2023 y Consulta Popular Yasuní" (Contrato Nro. 020-DNAJ-CNE-2023); dicho informe señala, en lo principal, las siguientes conclusiones:
 - 50.1. *"Que el Sistema de Votación Telemática del Consejo Nacional Electoral fue el objetivo de un ataque del tipo DoS (Denegación de Servicio) el cual tiene por objeto sobrecargar la capacidad de un servidor para imposibilitar acceso a sus servicios, a través del envío masivo de solicitudes inválidas..."*.

⁵ Julián Molina Carrillo; "Los derechos políticos como derechos humanos en México" – IUS – Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C. – Nro. 18, año 2006 – pág. 78.

⁶ CIDH - Informe sobre Democracia y Derechos Humanos en Venezuela – 2009.



CAUSA No. 234-2023-TCE

- 50.2. *“La consistencia del número de sufragantes con el número de votos almacenados demuestra que no existió pérdida de datos, sin embargo se han identificado un total de 786 registros en los que existe una inconsistencia entre el código de identificación de partido y la dignidad del voto, es decir el 0.38% del total de votos”.*
- 50.3. *“Los 786 registros (0.38% del total de votos registrados) en los cuales se identificó la inconsistencia previamente señalada se da en la dignidad de Asambleístas del Exterior teniendo en consideración que el sufragio en estas dignidades requiere de un mayor número de interacciones con la base de datos (...)”.*
- 50.4. *“Se cuenta con una tabla en la cual se genera un registro encriptado de seguridad de cada uno de los votos registrados en la tabla votos; en el momento de revertir la inscripción de estos registros y se verificó consistencia con los registros de la tabla voto. Esto para la totalidad de 206.572 registros almacenados para la tabla voto, lo que demuestra que no existió alteración de los registros”.*
- 50.5. *“Luego del análisis de lo expuesto en el presente informe, se concluye que no existe ninguna inconsistencia en los votos registrados y actas generadas para las dignidades de Presidente/a y Vicepresidente/a, Asambleístas Nacionales y Consulta Popular Yasuní. En cuanto a los datos de la dignidad de Asambleístas del Exterior se identificó inconsistencia en 786 registros mismos que por dicha razón no fueron considerados en la generación de las actas de escrutinio, afectando 396 actas de esta dignidad las cuales exponen inconsistencias numéricas al existir registros que no fueron contabilizados por no cumplir con la características de un registro válido”.*
51. De fojas 49 a 60 vta., consta el “INFORME DE FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA DE VOTACIÓN TELEMÁTICA PRIMERA VUELTA ELECTORAL ELECCIONES PRESIDENCIALES Y LEGISLATIVAS ANTICIPADAS 2023, Y CONSULTAS POPULARES: YASUNÍ Y CHOCÓ ANDINO”, de 24 de agosto de 2023, elaborado y suscrito por los señores Rosa Elizabeth Chuquín Farinango y Hugo Sebastián Ríos Ampudia, servidores del Consejo Nacional Electoral, y administradores del contrato suscrito con la empresa ANTROPROYECTOS S.C., informe en el cual, en lo principal, se estableció lo siguiente:

“6.- CONCLUSIONES

- 6.1. *El sistema de votación telemática implementado para las Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023 y Consultas Populares: Yasuní y Chocó Andino en las circunscripciones especiales del exterior, según el “ACUERDO DE NIVEL DE SERVICIO” entregado por ANTROPROYECTOS (...) no garantizó la alta disponibilidad y redundancia del voto telemático en el exterior, el contratista no contempló las medidas efectivas necesarias para asegurar la continuidad del proceso electoral en el exterior (...).*
- 6.2. *Según el Acuerdo de Nivel de Servicio, en la parte DETALLE DE LOS SERVICIOS (...) en referencia a este acuerdo ANTROPROYECTOS S.C. debía contar con las medidas necesarias para restablecer el servicio, esto no se evidenció ya que de acuerdo a los reportes del grupo Whatsapp de la Dirección de Procesos en el Exterior ANTROPROYECTOS no pudo subsanar los errores reportados en el Sistema de Votación Telemática.*
- 6.3 *Seguridad: Antroproyectos S.C. reportó que el día de las elecciones la plataforma de voto telemático fue objeto de ataques de ciberseguridad que afectaron su funcionamiento. No obstante, al día de hoy no se cuenta con información contundente que demuestre el origen y tipos de ataques, sino que de forma general se ha informado que los referidos ataques ocasionaron una alta ocupación de recursos disponibles en los servidores, lo que resultó en la corrupción de 786 registros en la base de datos.*



6.4. Disponibilidad: Tal como se ha reseñado a lo largo de este informe (...) el día de las elecciones el sistema de voto telemático no estuvo disponible durante el periodo de tiempo esperado, para que los electores pudiesen completar sus procesos de inscripción y votación (...).

6.5. Consistencia: La Comisión para el procedimiento de la votación telemática ha formado un total de 364 actas con inconsistencias numéricas (...) las cuales se mantienen con novedad en el SIER y no podrán ser sumadas a los resultados debido a que no hay un procedimiento o posibilidad de recuento dada la naturaleza de votación telemática, ocasionando una potencial nulidad de esas actas (...)."

52. De lo expuesto, queda evidenciado que el 20 de agosto de 2023, el sistema de voto telemático no estuvo disponible para que los electores pudiesen completar sus procesos de inscripción y votación, debido al ataque a la ciberseguridad que afectó su funcionamiento, en virtud de lo cual, "[s]e han identificado un total de 786 registros en los que existe una inconsistencia entre el código de identificación de partido y la dignidad del voto, es decir el 0.38% del total de votos", conforme se establece en los informes citados en los párrafos precedentes.
53. Ante este hecho en concreto, que los electores del exterior no pudieron completar su proceso de inscripción para poder sufragar, se establece una alteración en el registro electoral (padrón), lo cual impidió que la totalidad de los ciudadanos ecuatorianos empadronados en las circunscripciones especiales del exterior puedan ejercer el derecho al sufragio; por tanto es innegable que se cumple el supuesto que prevé el artículo 143, numeral 3 del Código de la Democracia, para la declaratoria de nulidad de las votaciones, norma legal que dispone:

"Art. 143.- Se declarará la nulidad de las votaciones en los siguientes casos:

(...) 3. Si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio;

54. Por ello, la Junta Especial del Exterior, en atención al Informe Jurídico Nro. 339-DNAJ-CNE-2023, de 24 de agosto de 2023, suscrito por la directora nacional de Asesoría Jurídica (fs. 62 a 65 vta.), mediante Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023- APE, de 25 de agosto de 2023 (fojas 66 a 70 vta.), declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y, Canadá y Estados Unidos, decisión que este órgano jurisdiccional estima pertinente y acertada, a fin de garantizar el derecho de participación de todos los ecuatorianos residentes en las referidas circunscripciones electorales del exterior.
55. Los recurrentes arguyen que la resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE afecta la voluntad popular expresada el 20 de agosto de 2023, "[p]orque ya se eligieron assembleístas nacionales y del exterior conforme el Art. 89 del Código de la Democracia"; y, que se afecta el derecho a la igualdad al repetirse las elecciones para assembleístas nacionales y del exterior, se rompe la igualdad de oportunidades de los candidatos inscritos por el Partido Sociedad Patriótica frente a los resultados declarados para el binomio presidencial.



56. Al respecto, si bien el artículo 89 del Código de la Democracia dispone que los Asambleístas y Parlamentarios Andinos se elige el mismo día que se elige al presidente(a) y vicepresidente(a) de la república, esto es, en la primera vuelta, no es menos cierto que el 20 de agosto de 2023 el sistema de votación telemática aplicado en las circunscripciones especiales del exterior registró fallas, debido al ataque a su ciberseguridad, impidiendo que la totalidad de los electores puedan ejercer el derecho al sufragio, lo que constituye un asunto de interés público, y que incide en la designación de autoridades de elección popular.
57. Los recurrentes aducen que la resolución recurrida *“rompe la igualdad de oportunidades de los candidatos inscritos por el Partido Sociedad Patriótica”*, sin que precisen de qué manera se afecta la igualdad, que constituye un derecho consagrado constitucionalmente, ni de qué forma se afectaría a la organización política que representan; por el contrario, la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE tiene como finalidad asegurar el derecho a la igualdad de los ciudadanos electores de las circunscripciones del exterior, a participar de manera plena y efectiva en la elección de candidatos de su preferencia.
58. Además, es preciso que los recurrentes observen lo dispuesto en el artículo 83, numerales 1 y 7 de la Constitución de la República, que impone a los ecuatorianos los siguientes deberes: *“Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente”*, y *“Promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular ...”*
59. **Respecto al segundo problema jurídico**, los recurrentes señalan que la Resolución Nro. PLE-JPE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, *“es incongruente y carente de el mínimo estándar de motivación”*, y que no cumple los parámetros señalados por la Corte Constitucional en la sentencia Nro. 1158-17-EP/21.
60. Por tanto, la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, identifica los supuestos fácticos e invoca las normas y principios jurídicos que son aplicables y pertinentes al caso en análisis; cuenta con la suficiente fundamentación fáctica y jurídica, y en tal virtud, cumple los parámetros de motivación, en los términos que exige el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República, sin que de ello pueda advertirse transgresión del ordenamiento jurídico, ni la vulneración de los derechos invocados por el recurrente.
61. De lo expuesto se concluye que, en la emisión de la resolución se ha cumplido la condición de alteración exigida en el numeral 3 del artículo 143 del Código de la Democracia, sin que se pueda determinar en esta etapa la responsabilidad de las o los servidores involucrados por acción u omisión en la nulidad generada, por lo que, este Tribunal, en calidad de garante de derechos y administrador de justicia exige que estos cuestionamientos se aclaren, por el bien de la Democracia, para lo que deberá remitirse este expediente procesal a las autoridades correspondientes.
62. En virtud de que el sistema de votación telemática ha sufrido un presunto ataque a su ciberseguridad, lo cual podría constituir un posible delito, es preciso remitir el expediente de la presente causa en copias certificadas, a la Fiscalía General del Estado, conforme lo previsto en el artículo 267 del Código de la Democracia.



OTRAS CONSIDERACIONES

63. Este Tribunal no puede dejar de exigir que el Consejo Nacional Electoral actúe de manera responsable, eficiente y solvente, enmarcado en la norma y estructura del sistema electoral ecuatoriano, cuando decide adoptar métodos de votación digital o electrónico, asegurándose de tener las condiciones técnicas que le permitan generar la confianza a la que está obligado y pueda proteger, con los más altos estándares el voto de los ciudadanos y su traducción en resultados numéricos, asegurando que esa información sea exacta, y responda a la voluntad popular.

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

PRIMERO: NEGAR el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus respectivas calidades de presidente nacional, y de secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, en contra de la Resolución No. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, expedida por la Junta Especial de Exterior.

SEGUNDO: REMITIR a través de la Secretaría General de este Tribunal, copias certificadas del expediente de la causa Nro. 234-2023-TCE a la Fiscalía General del Estado y a la Contraloría General del Estado, a fin de que se investigue sobre los ataques a la ciberseguridad del sistema de voto telemático.

TERCERO: UNA VEZ EJECUTORIADA la presente sentencia, se dispone el archivo de la causa.

CUARTO: Notifíquese con el contenido de la presente sentencia:

- a) A los recurrentes, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, y a su abogado patrocinador, en:
Correos electrónicos: gilmar_gutierrez3@hotmail.com
brauber_63@hotmail.com
victorhugoajila@yahoo.com
Casilla contencioso electoral No. 43
- b) Al Consejo Nacional Electoral en la persona de su presidenta, en:
Correos electrónicos: asesoriajuridica@cne.gob.ec
secretariageneral@cne.gob.ec
santiagovallejo@cen.gob.ec
noraguzman@cne.gob.ec
En la casilla contencioso electoral No. 003.
- c) A la Junta Especial del Exterior, a través de su presidente, en:
Correos electrónicos: segundopilca@cne.gob.ec
jorgequishpe@cne.gob.ec



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA No. 234-2023-TCE

QUINTO: Siga actuando el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.

SEXTO: Publíquese el contenido de la presente sentencia en la cartelera virtual-página web del Tribunal Contencioso Electoral.

CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-" F.) Dr. Fernando Muñoz Benítez, JUEZ; Ab. Ivonne Coloma Peralta, JUEZA; Mgs. Ángel Torres Maldonado, JUEZ (VOTO SALVADO); Mgs. Guillermo Ortega Caicedo, JUEZ (VOTO SALVADO); Mgs. Juan Patricio Maldonado Benítez, JUEZ


Mgs. David Carrillo Fierro
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
SMA





CAUSA No. 234-2023-TCE

CARTELERA VIRTUAL-PÁGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 234-2023-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“VOTO SALVADO

DOCTOR ÁNGEL TORRES MALDONADO

Causa Nro. 234-2023-TCE

TEMA: Recurso subjetivo contencioso electoral propuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional, y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, secretario ejecutivo nacional y representante legal, del Partido Sociedad Patriótica, lista 3, respectivamente, en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Electoral Especial del Exterior del Consejo Nacional Electoral, el 25 de agosto 2023, por la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y, Canadá y Estados Unidos, de las Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023, y Consultas Populares Yasuni y Chocó Andino.

El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral acepta parcialmente el recurso interpuesto; en consecuencia, revoca la declaratoria de nulidad de votaciones de la circunscripción especial del exterior, para la dignidad de asambleístas nacionales; y, dispone el envío del expediente a la Fiscalía y Contraloría Generales del Estado, para que se efectúe las investigaciones respecto de las falencias del sistema de votación telemática en el exterior, se establezcan las responsabilidades correspondientes y se impongan las sanciones pertinentes.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 10 de septiembre de 2023.- Las 20h34. - **VISTOS.-** Agréguese a los autos lo siguiente:



CAUSA No. 234-2023-TCE

Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1417-O, de 02 de septiembre de 2023, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual convoca a los señores jueces y jueza: doctor Fernando Muñoz Benítez; abogada Ivonne Coloma Peralta; magíster Ángel Torres Maldonado; y, magíster Guillermo Ortega Caicedo, para integrar el Pleno jurisdiccional encargado de conocer y resolver la presente causa, así como remite a dichos jueces el expediente de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis.

I.- ANTECEDENTES

1. Conforme la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el 28 de agosto de 2023, a las 16h51, (fs. 28) *“se recibe del ingeniero Lucio Gutiérrez Borbúa, un (01) escrito en cuatro (04) fojas, y en calidad de anexos quince (15) fojas”* (fs. 22).

2. Una vez revisado el referido escrito, se advierte que los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus calidades de presidente del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, y de secretario ejecutivo nacional encargado y como tal, representante legal de esa organización política, respectivamente, interponen recurso subjetivo contencioso electoral en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, mediante la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior del proceso Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas y Consulta Popular Yasunidos (fs. 16 a 19).

3. Conforme consta en el **Acta de Sorteo Nro. 195-28-08-2023-SG**, de 28 de agosto de 2023; así como de la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el conocimiento de la presente causa, identificada con el Nro. 234-2023-TCE, le correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 21-22).

4. El expediente de la causa ingresó al despacho del doctor Joaquín Viteri Llanga, el 29 de agosto de 2023, a las 09h05, compuesto de un (01) cuerpo, en veintidós (22) fojas.

5. Mediante auto dictado el 29 de agosto de 2023, a las 18h06, el juez sustanciador de la causa, dispuso en lo principal que los recurrentes aclaren y completen su recurso, en los siguientes términos: **i)** Que cumplan los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia; **ii)** Especifiquen con claridad qué derechos subjetivos le han sido vulnerados; **iii)** Determinen con precisión la pretensión, que sea compatible con la causal invocada; **iv)** Que la Junta Especial del Exterior, en el plazo de



CAUSA No. 234-2023-TCE

dos días, remita a este Tribunal el expediente íntegro, en copias certificadas y que guarde relación con la Resolución Nro. JPEE-1-25-8-2023-APE de 25 de agosto de 2023, debidamente foliado y ordenado en forma cronológica; y, la certificación de fecha en la que fue notificada; v) Que el Consejo Nacional Electoral certifique si los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, han interpuesto recurso administrativo contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE (fs. 23-25).

6. Mediante Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1394-O, de 29 de agosto de 2023, el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, asignó la casilla constitucional Nro. 043 a los recurrentes, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote (fs. 30).

7. Mediante Oficio No. CNE-SG-2023-4593-OF, de 30 de agosto de 2023, el abogado Santiago Vallejo Vásquez, MSc., secretario general del Consejo Nacional Electoral, remitió la certificación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 33-35).

8. El abogado Jorge David Quishpe Manzano, secretario de la Junta Especial del Exterior, mediante Oficio Nro. 007-JEE-2023, de agosto de 2023, remitió la documentación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 36-76).

9. El 31 de agosto de 2023, a las 20h41, a través de recepción documental de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, los recurrentes, por medio de su abogado patrocinador, presentaron un escrito, al cual adjuntan varios anexos, en cumplimiento de lo dispuesto por el juez electoral, doctor Joaquín Viteri Llanga, en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 78 a 90).

10. Mediante Acción de Personal Nro. 162-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, el doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, concedió vacaciones del 02 al 12 de septiembre de 2023, al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de este órgano jurisdiccional (fs. 95)

11. El doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, mediante Acción de Personal Nro. 163-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, dispuso la subrogación de funciones, como juez principal, al magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, según el orden de designación, para efecto de las actuaciones jurisdiccionales en el periodo de 02 al 12 de septiembre de 2023, mientras duren las vacaciones del doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 96).



CAUSA No. 234-2023-TCE

12. Mediante auto de 02 de septiembre de 2023, a las 16h26, el magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, juez sustanciador subrogante, avocó conocimiento de la presente causa, admitió a trámite el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y dispuso que a través de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se convoque a los señores jueces que integrarán el Pleno de este órgano jurisdiccional, encargado de conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y se les remita el expediente íntegro de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis correspondientes (fs. 97 a 99).

II.- CONSIDERACIONES DE FORMA

II.1 De la competencia

13. El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, establece que el Tribunal Contencioso Electoral tiene, entre sus funciones, *“conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas...”*.

14. El presente recurso ha sido interpuesto con fundamento en el artículo 269, numeral 7 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, esto es: *“Declaración de nulidad de la votación”*.

15. El inciso tercero del artículo 72 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, establece que, en el trámite del recurso subjetivo contencioso electoral, excepto en los casos previstos en los numerales 12, 13 y 15 del artículo 269 de la presente ley, y el recurso excepcional de revisión, habrá una sola instancia ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; por tanto, la presente causa, por mandato legal, se tramita en una sola instancia.

16. De conformidad con la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, adoptada por el Pleno de la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023.

II.2. De la legitimación activa

17. La legitimación en los procesos contenciosos consiste, respecto del o la recurrente, en la persona que conforme a la ley sustancial se encuentra legitimada para que, mediante sentencia de fondo o mérito, se resuelva si existe o no el derecho o la relación sustancial pretendida en el recurso; y respecto al recurrido, en ser la que conforme a derecho está habilitada para discutir u oponerse a la pretensión. (DEVIS ECHANDÍA; *“Teoría General del Proceso”*; 2017; pág. 236).



CAUSA No. 234-2023-TCE

18. El artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, dispone lo siguiente:

“Art. 244.- Se consideran sujetos políticos y pueden proponer los recursos contemplados en los artículos precedentes, los partidos políticos, movimientos políticos, alianzas y candidatos. Los partidos políticos y alianzas políticas a través de sus representantes nacionales o provinciales (...); los candidatos a través de los representantes de las organizaciones políticas que presentan sus candidaturas...”

19. El presente recurso subjetivo contencioso electoral es interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3; y, Braulio Luis Abdón, secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal de la referida organización política, calidades que constan acreditadas con las copias certificadas que obra a fojas 78 a 82 vta.; y, foja 83, respectivamente; en tal virtud, los comparecientes se encuentran legitimados para interponer el presente recurso subjetivo contencioso electoral.

II.3. Oportunidad para la interposición del recurso

20. De conformidad con el inciso cuarto del artículo 269 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el recurso subjetivo contencioso electoral podrá ser presentado *“dentro de tres días posteriores al día siguiente de la notificación que se recurra”*.

21. El presente recurso subjetivo contencioso electoral fue interpuesto contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, emitida por la Junta Especial del Exterior (constante de fojas 66 a 70 vta.), misma que fue notificada a los consejeros del Consejo Nacional Electoral, a los vocales de la Junta Especial del Exterior, y demás órganos administrativos electorales desconcentrados, así como a varias organizaciones políticas, a través de correos electrónicos, sin que figure entre aquellas el Partido Sociedad Patriótica, lista 3, como se advierte de la razón suscrita por el secretario de la Junta Especial del Exterior, que obran a fojas 71 del proceso.

22. No obstante, el presente recurso subjetivo contencioso electoral, fue interpuesto ante este Tribunal el 28 de agosto de 2023, como se advierte de la razón suscrita por el magister David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 22); y, en consecuencia, cumple el requisito de oportunidad.

III.- ANÁLISIS DE FONDO

3.1. Fundamento del recurso interpuesto



CAUSA No. 234-2023-TCE

23. Los recurrentes, presidente y secretario ejecutivo nacional encargado, y como tal, representante legal del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, fundamentan el recurso subjetivo contencioso electoral, en lo principal, en los siguientes términos:

24. Que el acto recurrido es la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, por la cual la Junta Especial del Exterior resolvió *“declarar la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y Canadá y Estados Unidos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, de las “Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023; y, Consulta Popular Yasunidos”*.

25. Que dicha resolución dice acoger el informe jurídico Nro. 339-DNAJ-CNE-2023, de 24 de agosto de 2023, suscrito por la directora nacional de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral, en el cual recomendó: *“se declare la nulidad de las votaciones para todas las dignidades y consulta popular en las circunscripciones especiales del exterior (...) al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, debido a que, de conformidad con los informes analizados, los referidos ataques de ciberseguridad, ocasionaron la corrupción de 786 registros de la base de datos, afectando los resultados, pero sobre todo el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos ecuatorianos residentes en el exterior”*.

26. Que las razones para tomar esa resolución *“[n]o son suficientes porque constituyen generalidades que no subsumen los hechos a la norma jurídica invocada”*.

27. Que la resolución recurrida menciona que los ataques de ciberseguridad ocasionaron la corrupción de 786 registros en la base de datos, pero no explican: ¿en qué consiste tal corrupción?, ¿qué tipo de registros?, ¿cuántos registros existen en la base de datos?, ¿qué porcentaje equivalen los 786 registros corruptos para saber si es determinante a todo el proceso de votaciones?, ¿cómo afectaron a los resultados electorales?

28. Agregan que la resolución recurrida invoca el artículo 143, numeral 3 del Código de la Democracia, pero *“[n]o existe el mínimo análisis sobre los supuestos que prevé la norma citada, que son: suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinios”*. Que por ello, no es procedente la declaratoria de nulidad de las votaciones, más bien *“[d]ebe aplicarse el principio de “conservación del acto electoral” y de “validez de las votaciones”*. Además, alegan que la resolución recurrida *“[e]s incongruente y carente de el mínimo estándar de motivación”*.



CAUSA No. 234-2023-TCE

29. Sostienen que el mismo 25 de agosto de 2023, en la reinstalación de la sesión ordinaria Nro. 64 del Pleno del CNE, este organismo se refirió a la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, leyeron informes de la Coordinación Nacional de Procesos Electorales y determinaron que la declaratoria de nulidad de las votaciones en las circunscripciones del exterior no incide en los resultados de binomio presidencial ni de la consulta popular sobre el Yasuní. En cambio para el caso de dignidades de asambleístas nacionales y asambleístas del exterior, determinaron en base a dichos informes, que sí había incidencia para la declaratoria de nulidad y dispusieron que las áreas técnicas preparen los informes para la repetición de las elecciones.

30. Agregan que el Consejo Nacional Electoral conoció la resolución ahora recurrida, sin esperar que la misma quede en firme, y sin dar posibilidad a que se presenten recursos administrativos electorales; que tampoco se convocó a las organizaciones políticas para escuchar sus puntos de vista respecto de esa declaratoria de nulidad. Que de repetirse las elecciones únicamente para las dignidades de asambleístas nacionales y del exterior, cuando existen dos binomios presidenciales finalistas, “[e]l voto ya no es equitativo ni en igualdad de condiciones. Se rompe el equilibrio de la contienda electoral, pues existe, de hecho, una inducción al voto”.

31. Dicen que, de conformidad con el artículo 89 del Código de la Democracia, la elección de asambleístas nacionales y del exterior se eligen en la misma fecha que el presidente y vicepresidente de la República, esto es, en primera vuelta, por lo que de realizarse la elección de asambleístas en segunda vuelta, transgrede la referida norma jurídica.

32. En relación a los agravios causados, los recurrentes manifiestan que la resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE afecta la voluntad popular expresada el 28 de agosto de 2023, “[p]orque ya se eligieron asambleístas nacionales y del exterior conforme el Art. 89 del Código de la Democracia”. Que se afecta el derecho a la igualdad al repetirse las elecciones para asambleístas nacionales y del exterior, se rompe la igualdad de oportunidades de los candidatos inscritos por el Partido Sociedad Patriótica frente a los resultados declarados para el binomio presidencial. Que además, la resolución recurrida vulnera el derecho a recibir resoluciones debidamente motivadas, conforme a los parámetros establecidos por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia Nro. 1158-17-EP/21.

33. Señalan que la resolución objeto del presente recurso subjetivo transgrede los artículos 6, 9, 143, numeral 3, del Código de la Democracia, y los artículos 76, numeral 7, literal I); y, 82 de la Constitución de la República.

34. Respecto del anuncio probatorio, los recurrentes señalan: “Conforme a la Ley, este recurso se resuelve por el mérito de los autos, no obstante, en este caso, la carga de la



CAUSA No. 234-2023-TCE

prueba le corresponde al organismo electoral, que deberá justificar su actuación que ha sido impugnada, y el TCE valorar y resolver si dicha justificación se ajusta al presupuesto normativo invocado”; y manifiestan: “se considerará como prueba la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE”.

35. Solicitan se acepte el recurso y se deje sin efecto la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023, emitida por la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023, “[d]isponiendo que se contabilicen los resultados expresados por los electores el 20 de agosto de 2023, sin perjuicio de que el CNE realice las investigaciones y acciones sobre el proceso de voto telemático ejecutado en esa fecha en las circunscripciones del exterior”.

3.2. Escrito de aclaración y ampliación del recurso subjetivo contencioso electoral

36. Mediante auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 23 a 25), el juez sustanciador, doctor Joaquín Viteri Llanga, dispuso que los comparecientes, en el plazo de dos días, aclaren y completen el recurso interpuesto, cumpliendo con los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia, mandato judicial que fue cumplido por los recurrentes, mediante escrito presentado el 31 de agosto de 2023 y suscrito por su abogado patrocinador (fs. 87 a 90).

3.3. Análisis jurídico del caso

37. En virtud de las afirmaciones hechas por el recurrente, este Tribunal estima necesario pronunciarse en relación a los siguientes problemas jurídicos:

A) ¿La Junta especial electoral del Exterior contó con competencia para declarar la nulidad de las votaciones recibidas por el Consejo Nacional Electoral, en la implementación de la modalidad de voto telemático?

38. El artículo 25, número 1 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en adelante LOEOPCD, prevé entre las competencias asignadas por la Constitución y la ley al Consejo Nacional Electoral, aquella relativa a: “1. Organizar, dirigir, vigilar y garantizar, de manera transparente y eficaz los procesos electorales, convocar a elecciones, realizar los cómputos electorales, proclamar los resultados y posesionar a quienes resulten electas o electos”.

39. De la disposición transcrita, se desprende que al Consejo Nacional Electoral le competen: la organización, gestión y ejecución de todas las etapas de un proceso electoral; el mismo que inicia con la convocatoria a elecciones y termina con la posesión de las autoridades electas, conforme señala el artículo 167 de la LOEOPCD.



CAUSA No. 234-2023-TCE

40. Las juntas provinciales, regionales y especiales de exterior del Consejo Nacional Electoral constituyen organismos desconcentrados; es decir, se trata de la misma entidad administrativa, que sin contar con competencias propias ni personalidad jurídica independiente, reciben del órgano central el traslado de funciones puesto que son jerárquicamente dependientes, manteniendo latente la responsabilidad por el ejercicio de la potestad administrativa que realizan los entes desconcentrados, en su nombre.

41. En concordancia, el artículo 35 de la LOEOPCD establece: *“Los Organismos Electorales Desconcentrados, tienen jurisdicción regional, distrital, provincial y especial en el exterior; son de carácter temporal. Su funcionamiento y duración serán reglamentados por el Consejo Nacional Electoral.”*

42. Seguidamente, el artículo 37 de la LOEOPCD, entre las competencias que asigna a la junta especial del exterior, identifica a aquella relativa a *“Realizar los escrutinios de los procesos electorales, proclamar los resultados y posesionar a quienes resulten electas o electos en su respectiva jurisdicción, así como realizar los escrutinios de los procesos electorales con carácter nacional;”*

43. Al respecto, el desarrollo de todo escrutinio, así como la proclamación de resultados, dentro de la circunscripción electoral sobre la que ejerciere competencia, en razón del territorio, depende sustancialmente de la posibilidad de contar con datos confiables originados en el sufragio popular, mediante la consignación del voto. De tal modo que, ante la imposibilidad fáctica de llegar al convencimiento sobre la veracidad de la votación efectivamente emitida por el cuerpo electoral, de tal manera que no le sea posible a la autoridad electoral conocer, con certeza, la voluntad de los electores, de modo tal que se pudiese alterar el resultado final de los comicios, corresponde al Consejo Nacional Electoral o a sus organismos desconcentrados, según el ámbito territorial de su competencia, declarar la nulidad de las votaciones, acto respecto del cual, cabe la interposición del recurso subjetivo contencioso electoral, ante este alto órgano de administración de justicia electoral.

44. Resulta pertinente aclarar que, si el Consejo Nacional Electoral o sus organismos desconcentrados no tuvieren competencia para declarar la nulidad de votaciones, no tendría sentido alguno, la disposición prevista en el artículo 269, número 7 de la Ley Orgánica Electoral que establece entre las causales del recurso subjetivo contencioso electoral, aquella relativa a la declaración de nulidad de la votación. En tal virtud, si a este órgano de administración de justicia le corresponde analizar la declaratoria de nulidad de las votaciones, resulta evidente que esta declaratoria solamente puede provenir, en sede administrativa el Consejo Nacional Electoral o de sus organismos desconcentrados; razonamiento del cual se desprende que la administración electoral es competente para declarar la nulidad de votaciones, dentro del ámbito de sus competencias, sin perjuicio de



CAUSA No. 234-2023-TCE

la declaratoria de validez, nulidad o nulidad parcial que pudiere hacer el Tribunal Contencioso Electoral, en ejercicio de sus facultades jurisdiccionales.

B) ¿Cuáles son los presupuestos fácticos y jurídicos que se requiere para declarar la nulidad de votaciones y si se cuenta con ellos, dentro de la presente causa?

45. El artículo 219 de la Constitución atribuye al Consejo Nacional Electoral la facultad de organizar, dirigir, vigilar y garantizar los procesos electorales. Por su parte, la LOEOPCD regula las distintas etapas del proceso electoral, entre ellas la potestad para organizar y desarrollar elecciones vía telemática. También regula las causas de nulidad que correspondan a las votaciones, a los escrutinios, a las elecciones. Por tanto, corresponde determinar si los hechos relativos a las elecciones correspondientes a las dignidades de asambleístas nacionales y asambleístas del exterior se adecuan a una de ellas.

46. Precisa destacar que la escuela exegética, de corte francés, consideró al derecho como una construcción humana completa y perfecta, por tanto, cualquier problema jurídico tendría una respuesta adecuada, en las reglas jurídicas. Sin embargo, la teoría del derecho contemporánea admite que es imposible que el legislador pueda regular todas las conductas humanas posibles, por tanto, siempre habrá lagunas jurídicas que pueden ser resueltas por la vía de principios jurídicos.

47. Las reglas consisten en mandatos u órdenes normativos de la conducta humana que solo pueden ser cumplidas o incumplidas; en tanto que, los principios son mandatos de optimización que requieren su mayor realización posible, según las circunstancias fácticas y jurídicas, como define el profesor Robert Alexy.

48. En el caso en análisis, el artículo 143.3 de la LOEOPCD prevé entre las causas para declarar la nulidad de las votaciones “*Si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio.*” No es indispensable que se cumplan todas esas circunstancias de suplantación, alteración y falsificación, sino que basta una de ellas. Existen diferentes mecanismos que pueden conllevar a la suplantación, a la alteración o a la falsificación del padrón electoral. En el presente caso, se encuentra comprobada la alteración de los padrones electorales cuando los votos de los electores de una circunscripción electoral del exterior se encuentran registrados en otra circunscripción electoral con diferentes candidatos y distintas organizaciones políticas competidoras, exclusivamente en el caso de la elección de asambleístas por las circunscripciones del exterior. En cuya virtud se justifica plenamente la aplicación de la invocada disposición legal.

49. De conformidad con el contenido del principio de *presunción de legitimidad de los actos electorales*, desarrollados ampliamente por la jurisprudencia de este Tribunal, entre



CAUSA No. 234-2023-TCE

los pronunciamientos más recientes el señalado mediante Sentencia dictada dentro de la causa No. 044-2021-TCE, quien alega su nulidad asume para sí la carga de la prueba, respecto de la configuración de la causal señalada; además de la necesidad de demostrar que las irregularidades identificadas son de tal trascendencia que tienen la aptitud de alterar el resultado final de las elecciones. En tal sentido, se trata de tres condiciones necesarias y concurrentes que deben preceder a la declaratoria de cualquier nulidad, en materia electoral; caso contrario o en caso de duda, por expresa disposición normativa se ha de estar por la validez y la *conservación del acto electoral*.

50. Dentro de la presente causa, quien ha alegado y declarado la nulidad de las votaciones es el Consejo Nacional Electoral, por lo que corresponde que este ente administrativo demuestre la concurrencia de las tres condiciones necesarias previstas en el párrafo *ut supra*. Con contrapunto, la organización política, al abogar por la validez de las elecciones, no tienen la obligación de demostrar esta afirmación, en tanto se encuentra amparada por la presunción de validez, además de que resulta física y lógicamente imposible probar la no existencia de algo; en este caso, la no existencia de elementos probatorios necesarios para la declaratoria de nulidad de votaciones en la circunscripción electoral especial del exterior.

51. La causa invocada por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la resolución recurrida, corresponde a aquella contemplada en el artículo 143, número 3 de la Ley Orgánica Electoral, que prescribe: “*Se declarará la nulidad de las votaciones en los siguientes casos:... 3. Si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio*”.

52. A partir de una interpretación contextualizada de la norma trascrita, resulta claro que la alteración de un acta de escrutinio puede darse, en sentido material; es decir, porque se utilizó un acta no suministrada por el Consejo Nacional Electoral, en calidad de material oficial electoral; así también, puede existir una alteración ideológica respecto de su contenido, de tal modo que los votos que se escrutan y constan en las respectivas actas, difieren aritméticamente de los votos emitidos por las y los electores.

53. Conforme consta de la descripción de los informes y las resoluciones adoptadas por la Junta Electoral Especial del Exterior, así como del Consejo Nacional Electoral, relacionadas con la declaración de nulidad parcial de las elecciones realizadas el 20 de agosto de 2023; se tiene como hecho probado que en las circunscripciones del exterior, el mecanismo de voto telemático usado para el sufragio de las personas empadronadas en esas circunscripciones electorales presentaron diversos tipos de problemas y dificultades. Así, de 409.250 empadronados, únicamente 123.854 fueron inscritos para ejercer el derecho a elegir; y de ellos, tan solo 51.643 lograron, con dificultades, expresar su



CAUSA No. 234-2023-TCE

voluntad respecto a la elección de las dignidades y consulta popular puestas en su consideración.

54. En el presente caso, de acuerdo con el informe técnico que sustenta la Resolución electoral, materia del presente recurso subjetivo contencioso electoral, los ataques y fallas evidenciadas en el sistema de voto telemático hace imposible conocer si todas las personas con derecho a emitir su voto, por medio de esta modalidad remota, efectivamente lo pudieron consignar; así como tampoco queda claro si el sistema de procesamiento de votos contó con la capacidad operativa suficiente para garantizar que tales sufragios fueron contabilizados de manera correcta, y de acuerdo con la manifestación libre y espontánea de la voluntad de los ciudadanos radicados en el exterior.

55. La imposibilidad de contar con certeza respecto de los resultados que arroja el sistema encargado de procesar el voto telemático y la imposibilidad de contrastar dicha votación por otros medios informáticos o físicos, demuestra que efectivamente se ha producido una alteración de las actas de escrutinio, en cuanto a su contenido ideológico y aritmético. Por lo tanto, este tribunal observa que el Consejo Nacional Electoral demostró la existencia de la causal invocada para proceder a la declaratoria de nulidad de votaciones en la circunscripción electoral especial del exterior, referente a la dignidad de asambleístas por el exterior.

56. Una vez que demostrada la configuración de la causal, resulta indispensable determinar si esta alteración al proceso es de tal magnitud que pudiere afectar el resultado final de las elecciones, de tal modo que una candidatura u opción electoral pudiese llegar a ser declarada ganadora, en detrimento de aquella que, al momento de declarar la nulidad estuviere considerada como adjudicataria del escaño u opción ganadora, en caso de procesos electorales de democracia directa.

57. De acuerdo con los datos extraídos del portal web oficial del Consejo Nacional Electoral, se desprende que la circunscripción especial del exterior, que abarca a sufragantes en Europa, Oceanía y Asia aporta con un total de 374 actas al escrutinio nacional; los sufragantes empadronados en Canadá y Estados Unidos aportan con 183 actas al escrutinio nacional; y finalmente, las y los sufragantes de Latinoamérica, el Caribe y África, lo hacen con un número de 78. Es decir, cuya totalidad de las actas que aportan al escrutinio nacional de la circunscripción especial del exterior es de 635. Conforme se conoce de idéntica fuente, el escrutinio nacional se conforma por un número total de 40776 actas. Por lo tanto, la afectación generada por las falencias del voto telemático corresponde al 1,56% del escrutinio nacional; de ahí que corresponde analizar en qué medida y para qué dignidades o procesos consultivos este porcentaje resulta determinante para alterar el resultado final; y en función de ello, conocer si resulta pertinente la declaratoria de



CAUSA No. 234-2023-TCE

nulidad; o en su defecto, la conservación de los actos legítimamente dictados por la administración electoral.

58. El proceso de elecciones anticipadas de 20 de agosto de 2023 tiene como objeto conocer la votación, en primera vuelta de los binomios presidenciales; elección de asambleístas nacionales, provinciales y del exterior; así como recoger el pronunciamiento popular respecto de la propuesta de dejar bajo tierra las reservas petroleras del bloque 43 del Parque Nacional Yasuní.

59. En cuanto a la votación presidencial, queda claro que el 1,56% de votación aportada por la junta especial del exterior no cuenta con la posibilidad de alterar el resultado proclamado por el Consejo Nacional Electoral; aún si se adjudicare este porcentaje completo a la candidatura ganadora, esta no alcanzaría la victoria en primera vuelta; así como tampoco si existiere alteración del porcentaje correspondiente al binomio que alcanzó la segunda minoría en primera vuelta, respecto de la tercera minoría, de la que se separa en más de ocho puntos porcentuales. En tal virtud, pese a la declaratoria de nulidad de votaciones por parte de la junta electoral especial del exterior, no procede que se recepte una nueva votación, en tanto el porcentaje en disputa no es determinante para alterar el resultado final; razón por la cual, corresponde conservar los resultados proclamados por la autoridad electoral. Precisa aclarar, además, que, según los informes que constan en el expediente no se presentaron alteraciones respecto a los votos consignados para esta dignidad.

60. Caso similar corresponde a la consulta popular sobre la actividad petrolera en el bloque 43; en la que la opción SÍ cuenta con una diferencia de 17,9% respecto de la opción NO; por lo que resulta intrascendente repetir votaciones dentro de este proceso electoral tomando en cuenta que la voluntad popular ha quedado manifiesta, sin que quepa duda respecto del mandato emitido por el soberano. Además, los votos consignados en la consulta popular tampoco han sido alterados, según consta de la información proporcionada por el Consejo Nacional Electoral.

61. En cuanto a la dignidad de asambleístas del exterior si ocurre alteración del registro electoral por cuanto, conforme queda descrito de los informes que forman parte del expediente, existen votos consignados para esa dignidad en una circunscripción electoral del exterior ingresados a favor de candidatos para la misma dignidad pero en otra circunscripción electoral; lo cual, hace imposible que cuadren los resultados y con ello se produce la alteración indebida del padrón electoral, con la agravante de que, al haber sido consignados en forma telemática, no es posible abrir urnas, verificar la votación y corregir los errores que si es posible en los actos electorales realizados en forma física o presencial de los electores.



CAUSA No. 234-2023-TCE

62. La elección de asambleístas por el exterior, en tanto se demuestra la imposibilidad que tiene la autoridad electoral para conocer la voluntad popular afecta a la totalidad de esta circunscripción, lo que no permite conocer la voluntad popular. En consecuencia, dada la afectación del 100% de los registros existentes para esta circunscripción, la necesidad de repetir la etapa de votaciones en la circunscripción especial del exterior para elegir asambleístas, resulta una necesidad para el sistema democrático ecuatoriano, en tanto no es posible adjudicar escaños por la imposibilidad de conocer la voluntad popular, lo que vicia el proceso en lo que a esta dignidad se refiere.

63. Finalmente, en lo relativo a la elección de asambleístas nacionales, el Consejo Nacional Electoral no es claro ni ha podido demostrar si el 1,56% de actas anuladas generaría alteración al resultado final de la elección y a la consiguiente etapa de adjudicación de escaños. Siendo así, y no pudiéndose determinar la trascendencia de este universo de sufragios, respecto de la elección de asambleístas nacionales, este tribunal concluye que dicha nulidad no puede afectar al 98,44% de actas válidas, que corresponden al escrutinio nacional para esta dignidad. Pero sobre todo, de los informes generados en el Consejo Nacional Electoral se verifica que los votos consignados a favor de las opciones propuestas para esta dignidad no han sido alterados. En consecuencia, la declaración de nulidad de las votaciones para la dignidad de asambleístas nacionales, en las circunscripciones del exterior no se adecua a la causal determinada en el artículo 143.3 de la LOEOPCD.

64. Conforme ordena el artículo 148 de la LOEOPCD, el Consejo Nacional Electoral cuenta con diez días para determinar la fecha en la que se realizará la nueva jornada de votaciones; diez días que corresponden al mismo plazo que le concede la ley para el desarrollo y finalización del escrutinio, proceso a partir del cual se puede llegar a conocer la existencia o no de una causal. Lo contrario, llevaría al absurdo de entender que la declaratoria de nulidad debe dictarse al inicio de la etapa de escrutinio, para que las nuevas votaciones se recepen, antes de que concluya la totalidad del escrutinio para la dignidad correspondiente.

65. En definitiva, dada la mínima afectación porcentual que genera esta declaratoria de nulidad en función de los resultados finales de las elecciones para asambleístas nacionales, así como el hecho de no haber sido afectada la voluntad expresada por los electores del 20 de agosto de 2023, se toma improcedente la declaratoria de nulidad de votaciones; y por el contrario, corresponde salvaguardar y conservar el alto porcentaje de votos válidamente emitidos, en esta elección de escala nacional.

C) Otras consideraciones:



CAUSA No. 234-2023-TCE

¿La repetición de las votaciones en el exterior vulnera el principio de igualdad del sufragio activo y pasivo, en igualdad de condiciones, frente al principio de conservación del acto electoral?

66. Los recurrentes argumentan que la resolución de declaración de nulidad de las votaciones afecta al principio de igualdad y no discriminación. El artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador prescribe que el ejercicio de los derechos se rija, entre otros, por el principio de igualdad y no discriminación por su condición migratoria. Agrega que *“El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”* El trato igualitario consiste en tratar por igual a quienes se encuentren en igual condición.

67. En el presente caso, todo ecuatoriano que cumple los requisitos tiene derecho a elegir y ser elegido. Y, el Estado, a través de las instituciones competentes, tiene el deber de crear las condiciones apropiadas para ejercer plenamente el derecho político de elegir a sus mandatarios. Por tanto, todas las personas empadronadas en las circunscripciones del exterior deben gozar de las condiciones apropiadas para expresar su voluntad en las urnas electorales. En el presente caso todos, con independencia de su preferencia electoral, sufrieron limitaciones para votar, debido a las fallas del sistema telemático y cuya consecuencia es materia de análisis en esta sentencia, exclusivamente en cuanto al ejercicio del voto, que al mismo tiempo conlleva al ejercicio del derecho a ser elegidos de quienes se encuentran inscritos como candidatos.

68. No existen evidencias de trato discriminatorio a ninguno de los candidatos inscritos, puesto que no existe trato diferente a aquellas personas u organizaciones políticas; pero si a los electores, toda vez que la necesidad técnica no desarrollada en condiciones apropiadas impidió que, el 20 de agosto de 2023, la mayoría de las personas empadronadas en las circunscripciones del exterior ejerzan su derecho a votar por los candidatos de su preferencia.

69. No obstante, y sin perjuicio de la improcedencia de la declaratoria de nulidad de elecciones respecto a la dignidad de asambleístas nacionales, conforme se lo ha desarrollado en el acápite precedente, es importante analizar la afectación que conlleva el hecho de elegir asambleístas, de manera paralela al desarrollo de la segunda vuelta electoral.

70. Al respecto, el artículo 89, inciso primero de la Ley Orgánica Electoral, prescribe:

“Las elecciones se realizarán cada cuatro años **para elegir en el mismo día** Presidenta o Presidente y Vicepresidenta o Vicepresidente de la República,



CAUSA No. 234-2023-TCE

miembros de la Asamblea Nacional y representantes al Parlamento Andino”. (El énfasis no corresponde al texto original).

71. La precitada disposición debe ser interpretada a la luz del artículo 6 de la Ley Orgánica Electoral que le asigna a la Función Electoral la finalidad de asegurar que las votaciones y los escrutinios traduzcan la **expresión auténtica, libre, democrática y espontánea** de la ciudadanía y sean el reflejo oportuno de la voluntad del electorado expresada en las urnas por votación directa y secreta.

72. La libertad del sufragio activo también encuentra inspiración en el principio de unidad del acto electoral; en virtud del cual, las votaciones deben realizarse, en la medida de lo posible en un mismo período de tiempo; de tal modo que los resultados parciales que pudieren conocerse con anterioridad al momento de emitir el sufragio, no influyan en la voluntad del elector de tal modo que incentive la emisión de un voto estratégico, más que un voto por genuina convicción.

73. En lo relativo al proceso de elección de asambleístas en las circunscripciones del exterior, difieren materialmente en mucho de las que corresponden a las circunscripciones del territorio nacional. Entre las circunstancias que deben ser consideradas están los recintos electorales y la distribución del material electoral a los distintos países y continentes, lo cual requiere de tiempos que no pueden adecuarse al plazo de diez días para repetir las elecciones.

74. De otra parte, es necesario considerar que, si el mecanismo de votación telemática, presentó problemas imposibles de resolver durante las elecciones del 20 de agosto de 2023, no resulta razonable repetir tales elecciones utilizando el mismo mecanismo con el propósito de cumplir con los mandatos legales de que sea en primera vuelta y si así fuese, en el plazo de diez días.

75. Desde los aportes de las ciencias políticas, es posible contar con abundante evidencia científica en el sentido de que el elector pretende maximizar el valor de su voto, haciendo peso hacia una candidatura, sea para evitar el triunfo de su rival o en cuanto a cálculos respecto de la configuración del parlamento; de tal modo que, resulta decisivo al momento de conocer resultados parciales cuáles son los binomios que participarán en el *ballotage* puesto que, la ciudadanía conoce que uno de esos dos binomios asumirán la presidencia y la vicepresidencia de la República, además de conocer que, por el sistema de pesos y contrapesos, las relaciones activas y reactivas que existen entre la función ejecutiva y legislativa pueden hacer que un elector que cuenta con información, con la que no contaron otros ciudadanos al momento de emitir su voto, lo hagan en el sentido de apoyar mayores niveles de gobernabilidad para quien considera que puede resultar victorioso; o por el contrario, apoyar a quien tenga mayores posibilidades de generar una oposición



CAUSA No. 234-2023-TCE

consolidada en contra de quien considera que ganará las elecciones, pero que su proyecto político no comulga con sus convicciones ideológicas.

76. Desde el punto de vista del sufragio pasivo, las organizaciones políticas que no serán parte del *ballotage* ven afectados sus derechos, en virtud del principio de participación democrática en condiciones de igualdad de oportunidades puesto que ellas se ven impedidas de realizar campaña electoral en segunda vuelta, así como puede ocurrir que por el fenómeno de “arrastre” que se da desde la candidatura presidencial hacia las y los candidatos a asambleístas de sus tiendas políticas, puedan distorsionar la representación que éstas alcanzan en el Parlamento a cuenta de que la ciudadanía al elegir entre dos opciones presidenciales, puedan verse influenciadas por favorecer con el voto a las listas de asambleístas de la misma tienda política, lo cual deja en entredicho la genuina voluntad del elector y del cuerpo electoral, en términos generales.

77. Debemos destacar que la Función Electoral tiene el deber primordial de garantizar el ejercicio del derecho político a elegir y ser elegidos, conforme ordena el Artículo 217 de la Constitución. Por su parte, el artículo 18 de la LOEOPCD prevé que la Función Electoral deba regirse, entre otros, por los principios de celeridad, probidad, certeza, eficacia, eficiencia, entre otros. Mientras que, el artículo 70 ordena que el Tribunal Contencioso Electoral se rija, entre otros, por los principios de impedimento de falseamiento de la voluntad popular, determinancia, certeza electoral, conservación, preclusión, pro electoral, presunción de validez de elecciones, entre otros.

78. En el caso objeto de análisis y decisión, al no existir garantías de eficacia en el uso del voto telemático, resulta razonable aplicar el método de votación personal y directa por cada elector, consignada en las urnas ubicadas en cada recinto electoral que el Consejo Nacional Electoral deba definir, de tal manera que permita tener certeza electoral respecto a los resultados de la expresión de la voluntad popular que debe ser rigurosamente respetada y así evitar el falseamiento de esa voluntad.

79. No son las normas las que deban ser subsumidas a los hechos, sino al contrario, son los hechos los que el juez debe subsumir a las normas jurídicas caracterizadas por la generalidad y abstracción. Así, en el presente caso, dado que no existe norma jurídica que regule con exactitud el hecho acreditado y de dominio público de haber fallado la aplicación del voto telemático en primera vuelta en las circunscripciones del exterior, cuyo plazo para repetir las elecciones es absolutamente imposible en diez días, la única opción fáctica posible es que la elección de asambleístas por las circunscripciones del exterior se den en forma conjunta con la elección de presidente y vicepresidente de la República, en la fecha fijada para la segunda vuelta electoral.



CAUSA No. 234-2023-TCE

80. El razonamiento constante en el numeral anterior tiene como fundamento a los principios de eficacia, eficiencia, certeza electoral y pro elector, dada por la concurrencia física de cada elector registrado en el padrón electoral aprobado para el efecto, a los recintos electorales que sean fijados para el efecto, por el Consejo Nacional Electoral. Y, en especial, el principio democrático, puesto que la elección de los representantes legislativos de las circunscripciones del exterior provenga de la expresión de la voluntad democrática de la mayoría de las personas habilitadas para tal efecto.

81. En tal sentido, y en virtud de que no corresponde retrotraer las etapas ya fenecidas del proceso electoral lo que torna imposible que la elección de asambleístas por la circunscripción especial del exterior se lleve a efecto en la primera vuelta electoral, y que los asambleístas electos deban asumir los cargos al haber sido favorecidos por la voluntad popular, por su naturaleza excepcional y sumaria, solamente corresponde señalar las implicaciones jurídicas de la elección de asambleístas en segunda vuelta electoral y llamar la atención al Consejo Nacional Electoral a fin de que, en futuros comicios aplique estos razonamientos y evite incumplir la disposición que prescribe que las elecciones presidenciales, de primera vuelta se realizarán al unísono con la elección de asambleístas nacionales, provinciales y de la circunscripción especial del exterior, dejando explícitamente claro que es imposible retrotraer dicha elección a la primera vuelta.

¿La resolución materia del recurso subjetivo contencioso electoral se encuentra debida y suficientemente motivada?

82. En cuanto a la alegación realizado por la parte recurrente, respecto de la motivación de la resolución, materia de la *litis*, corresponde señalar que, dentro del conjunto de derechos agrupados por la Constitución de la República, en la categoría de derechos de protección, contenidos en numeral 7, artículo 76, consta el derecho de las personas a la defensa, que se integra por varias garantías básicas, entre ellas el derecho a recibir respuestas y decisiones motivadas; conforme lo señala textualmente su literal m) al decir:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

83. El derecho de las partes a recibir respuestas motivadas se deriva del derecho a la defensa en virtud de que, solamente cuando los justiciables conocen con claridad, profundidad y plenitud las razones que fundamentan las decisiones de los órganos del poder público, entre ellas las autoridades que ejercen potestades jurisdiccionales, pueden hacer efectivo el derecho a recurrir y oponerse jurídicamente a tales argumentos, a efecto de que una autoridad jurisdiccional o de rango superior, según fuese el caso, pueda analizar nuevamente el caso, en todas sus partes y constatar si las actuaciones de la autoridad



CAUSA No. 234-2023-TCE

recurrida se enmarcaron en los principios y normas jurídicas pertinentes; todo ello, con sujeción a los principios básicos del debido proceso, excluyendo cualquier tipo de actuación arbitraria por parte de quien emitió la resolución; tanto más, si, conforme corresponde al presente caso, se trata de una resolución del órgano administrativo electoral que en todos los casos, y a petición de parte debe ser sometida a análisis de constitucionalidad y legalidad por parte de este alto tribunal de justicia.

84. Una vez analizada la resolución materia del presente recurso subjetivo contencioso electoral, este Tribunal concluye que, ella cuenta con fundamentación normativa parcial, pues realiza una enunciación y justificación de las normas y principios jurídicos en los que fundamenta su decisión; además de contar con el fundamento fáctico y técnico del informe correspondiente, el mismo que se encuentra incorporada en la resolución en cuanto se refiere a la elección de asambleístas por las circunscripciones electorales del exterior; independientemente de que este Tribunal concuerde o no con los criterios expuestos en ella.

85. en definitiva, se constata que la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, identifica los supuestos fácticos e invoca las normas y principios jurídicos que son aplicables y pertinentes al caso de asambleístas provenientes de la circunscripción del exterior; cuenta con la suficiente fundamentación fáctica y jurídica, y en tal virtud, cumple los parámetros de motivación, en los términos que exige el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República en ese específico caso. No así en el caso relativo a la elección de asambleístas nacionales, por las razones expuestas en esta sentencia.

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

PRIMERO: ACEPTAR PARCIALMENTE el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus respectivas calidades de presidente nacional y de secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, en contra de la Resolución No. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, expedida por la Junta Especial de Exterior.

SEGUNDO: DECLARAR la validez de las votaciones relativa a la elección de asambleístas nacionales. Como consecuencia de lo cual, el Consejo Nacional Electoral no



CAUSA No. 234-2023-TCE

podrá receptor la votación para esta dignidad, en la repetición de los comicios por la Junta Electoral Especial del Exterior; y por el contrario, deberá en el plazo máximo de diez días realizar el escrutinio de assembleístas nacionales y notificar los resultados numéricos a las organizaciones políticas a fin de que puedan hacer uso de los recursos en sede administrativo o jurisdiccional, de los que se sientan asistidos.

TERCERO: REFORMAR el texto de la Resolución No. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023; específicamente en su artículo 2, en el sentido de excluir de la declaratoria de nulidad a la dignidad de assembleístas nacionales expedida por la Junta Especial Electoral del Exterior.

CUARTO: REMITIR copia certificada del expediente a la fiscalía general del Estado y a la Contraloría General del Estado, a fin de que en el marco de sus competencias realicen las investigaciones correspondientes, en cuanto ha sido posible identificar indicios de responsabilidad administrativa y penal que exceden el marco de competencias de este órgano de administración de justicia electoral.

QUINTO: UNA VEZ EJECUTORIADA la presente sentencia, se dispone el archivo de la causa.

SEXTO- Notifíquese con el contenido de la presente sentencia:

A los recurrentes, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, y a su abogado patrocinador, en los Correos electrónicos: gilmar_gutierrez3@hotmail.com brauber_63@hotmail.com victorhugoajila@yahoo.com y en la Casilla contencioso electoral No. 43.

Al Consejo Nacional Electoral en la persona de su presidenta, en los correos electrónicos: asesoriajuridica@cne.gob.ec secretariageneral@cne.gob.ec santiagovallejo@cen.gob.ec noraguzman@cne.gob.ec y en la casilla contencioso electoral No. 003.

A la Junta Especial del Exterior, a través de su presidente, en: el correo electrónico segundopilca@cne.gob.ec

SÉPTIMO: Siga actuando el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral.



CAUSA No. 234-2023-TCE

OCTAVO: Publíquese el contenido de la presente sentencia en la cartelera virtual-página web del Tribunal Contencioso Electoral.

CÚMPLASE Y NOTIFIQUESE.-” F.) Mgs. Ángel Torres Maldonado, JUEZ (Voto Salvado)

Certifico.-Quito DM. 10 de septiembre de 2023


Mgs. David Carrillo Fierro
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
SMA





CARTELERA VIRTUAL-PÁGINA WEB INSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL www.tce.gob.ec

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el Nro. 234-2023-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

**"SENTENCIA
(VOTO SALVADO MGTR. GUILLERMO ORTEGA CAICEDO)
Causa Nro. 234-2023-TCE**

TEMA: Recurso subjetivo contencioso electoral propuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional, y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, secretario ejecutivo nacional y representante legal, del Partido Sociedad Patriótica, lista 3, respectivamente, en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Electoral Especial del Exterior del Consejo Nacional Electoral, el 25 de agosto 2023, por la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia y Oceanía; Latinoamérica, el Caribe y África; y, Canadá y Estados Unidos, de las Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023, y Consultas Populares Yasuní y Chocó Andino.

En el presente voto salvado, el suscrito juzgador, una vez realizado el análisis correspondiente, acepta el recurso interpuesto, en consecuencia resuelve dejar sin efecto la resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Electoral Especial del Exterior del Consejo Nacional Electoral, el 25 de agosto 2023 y dispone que el Consejo Nacional Electoral proceda a contabilizar los resultados del proceso electoral llevado a cabo el 20 de agosto de 2023 en las circunscripciones del exterior.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 10 de septiembre de 2023.- Las 20h34.- **VISTOS.-** Agréguese a los autos el Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1417-O, de 02 de septiembre de 2023, suscrito por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual convoca a los señores jueces y jueza: doctor Fernando Muñoz Benítez; abogada Ivonne Coloma Peralta; magíster Ángel Torres Maldonado; y, magíster Guillermo Ortega Caicedo, para integrar el Pleno jurisdiccional encargado de conocer y resolver la presente causa, así como remite a dichos jueces el expediente de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis.

I.- ANTECEDENTES

1. Conforme la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el 28 de agosto de 2023, a las 16h51, (fs. 28) "*se recibe*



del ingeniero Lucio Gutiérrez Borbúa, un (01) escrito en cuatro (04) fojas, y en calidad de anexos quince (15) fojas" (fs. 22).

2. Una vez revisado el referido escrito, se advierte que los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus calidades de presidente del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, y de secretario ejecutivo nacional encargado y como tal, representante legal de esa organización política, respectivamente, interponen recurso subjetivo contencioso electoral en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Especial del Exterior, mediante la cual declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior del proceso Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas y Consulta Popular Yasunidos (fs. 16 a 19).
3. Conforme consta en el **Acta de Sorteo Nro. 195-28-08-2023-SG**, de 28 de agosto de 2023; así como de la razón sentada por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, el conocimiento de la presente causa, identificada con el Nro. 234-2023-TCE, le correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 21-22).
4. El expediente de la causa ingresó al despacho del doctor Joaquín Viteri Llanga, el 29 de agosto de 2023, a las 09h05, compuesto de un (01) cuerpo, en veintidós (22) fojas.
5. Mediante auto dictado el 29 de agosto de 2023, a las 18h06, el juez sustanciador de la causa, dispuso en lo principal que los recurrentes aclaren y completen su recurso, en los siguientes términos: **i)** Que cumplan los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia; **ii)** Especifiquen con claridad qué derechos subjetivos le han sido vulnerados; **iii)** Determinen con precisión la pretensión, que sea compatible con la causal invocada; **iv)** Que la Junta Especial del Exterior, en el plazo de dos días, remita a este Tribunal el expediente íntegro, en copias certificadas y que guarde relación con la Resolución Nro. JPEE-1-25-8-2023-APE de 25 de agosto de 2023, debidamente foliado y ordenado en forma cronológica; y, la certificación de fecha en la que fue notificada; **v)** Que el Consejo Nacional Electoral certifique si los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, han interpuesto recurso administrativo contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE (fs. 23-25).
6. Mediante Oficio Nro. TCE-SG-OM-2023-1394-0, de 29 de agosto de 2023, el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral, asignó la casilla constitucional Nro. 043 a los recurrentes, Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote (fs. 30).
7. Mediante Oficio No. CNE-SG-2023-4593-OF, de 30 de agosto de 2023, el abogado Santiago Vallejo Vásquez, MSc., secretario general del Consejo Nacional Electoral,



remitió la certificación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 33-35).

8. El abogado Jorge David Quishpe Manzano, secretario de la Junta Especial del Exterior, mediante Oficio Nro. 007-JEE-2023, de agosto de 2023, remitió la documentación requerida en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 36-76).
9. El 31 de agosto de 2023, a las 20h41, a través de recepción documental de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, los recurrentes, por medio de su abogado patrocinador, presentaron un escrito, al cual adjuntan varios anexos, en cumplimiento de lo dispuesto por el juez electoral, doctor Joaquín Viteri Llanga, en auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 78 a 90).
10. Mediante Acción de Personal Nro. 162-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, el doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, concedió vacaciones del 02 al 12 de septiembre de 2023, al doctor Joaquín Viteri Llanga, juez de este órgano jurisdiccional (fs. 95)
11. El doctor Fernando Muñoz Benítez, presidente del Tribunal Contencioso Electoral, mediante Acción de Personal Nro. 163-TH-TCE-2023, de 01 de septiembre de 2023, dispuso la subrogación de funciones, como juez principal, al magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, según el orden de designación, para efecto de las actuaciones jurisdiccionales en el periodo de 02 al 12 de septiembre de 2023, mientras duren las vacaciones del doctor Joaquín Viteri Llanga, juez del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 96).
12. Mediante auto de 02 de septiembre de 2023, a las 16h26, el magíster Juan Patricio Maldonado Benítez, juez sustanciador subrogante, avocó conocimiento de la presente causa, admitió a trámite el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y dispuso que a través de la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se convoque a los señores jueces que integrarán el Pleno de este órgano jurisdiccional, encargado de conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto, y se les remita el expediente íntegro de la causa, en formato digital, para su estudio y análisis correspondientes (fs. 97 a 99).

II.- CONSIDERACIONES DE FORMA

2.1. De la competencia

13. El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, establece que el Tribunal Contencioso Electoral tiene, entre sus funciones, "*conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, y los asuntos litigiosos de las organizaciones políticas...*".



14. El presente recurso ha sido interpuesto con fundamento en el artículo 269, numeral 7 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, esto es: *"Declaración de nulidad de la votación"*.
15. El inciso tercero del artículo 72 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, establece que, en el trámite del recurso subjetivo contencioso electoral, excepto en los casos previstos en los numerales 12, 13 y 15 del artículo 269 de la presente ley, y el recurso excepcional de revisión, habrá una sola instancia ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; por tanto, la presente causa, por mandato legal, se tramita en una sola instancia.
16. De conformidad con la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto en contra de la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, adoptada por el Pleno de la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023.

2.2. De la legitimación activa

17. La legitimación en los procesos contenciosos consiste, respecto del o la recurrente, en la persona que conforme a la ley sustancial se encuentra legitimada para que, mediante sentencia de fondo o mérito, se resuelva si existe o no el derecho o la relación sustancial pretendida en el recurso; y respecto al recurrido, en ser la que conforme a derecho está habilitada para discutir u oponerse a la pretensión. (DEVIS ECHANDÍA; *"Teoría General del Proceso"*; 2017; pág. 236).
18. El artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, dispone lo siguiente:

"Art. 244.- Se consideran sujetos políticos y pueden proponer los recursos contemplados en los artículos precedentes, los partidos políticos, movimientos políticos, alianzas y candidatos. Los partidos políticos y alianzas políticas a través de sus representantes nacionales o provinciales (...); los candidatos a través de los representantes de las organizaciones políticas que presentan sus candidaturas..."

19. El presente recurso subjetivo contencioso electoral es interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa, presidente nacional del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3; y, Braulio Luis Abdón, secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal de la referida organización política, calidades que constan acreditadas con las copias certificadas que obra a fojas 78 a 82 vta.; y, foja 83, respectivamente; en tal virtud, los comparecientes se encuentran legitimados para interponer el presente recurso subjetivo contencioso electoral.

2.3. Oportunidad para la interposición del recurso



20. De conformidad con el inciso cuarto del artículo 269 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el recurso subjetivo contencioso electoral podrá ser presentado *"dentro de tres días posteriores al día siguiente de la notificación que se recurra"*.
21. El presente recurso subjetivo contencioso electoral fue interpuesto contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, emitida por la Junta Especial del Exterior (constante de fojas 66 a 70 vta.), misma que fue notificada a los consejeros del Consejo Nacional Electoral, a los vocales de la Junta Especial del Exterior, y demás órganos administrativos electorales desconcentrados, así como a varias organizaciones políticas, a través de correos electrónicos, sin que figure entre aquellas el Partido Sociedad Patriótica, lista 3, como se advierte de la razón suscrita por el secretario de la Junta Especial del Exterior, que obran a fojas 71 del proceso.
22. No obstante, el presente recurso subjetivo contencioso electoral, fue interpuesto ante este Tribunal el 28 de agosto de 2023, como se advierte de la razón suscrita por el magíster David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral (fs. 22); y, en consecuencia, cumple el requisito de oportunidad.

III.- ANÁLISIS DE FONDO

3.1. Fundamento del recurso interpuesto

23. Los recurrentes, presidente y secretario ejecutivo nacional encargado, y como tal, representante legal del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, fundamentan el recurso subjetivo contencioso electoral, en lo principal, en los siguientes términos:
 - 23.1. Que el acto recurrido es la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, por la cual la Junta Especial del Exterior resolvió *"declarar la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y Canadá y Estados Unidos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, de las "Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023; y, Consulta Popular Yasunidos"*.
 - 23.2. Que dicha resolución dice acoger el informe jurídico Nro. 339-DNAJ-CNE-2023, de 24 de agosto de 2023, suscrito por la directora nacional de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral, en el cual recomendó: *"se declare la nulidad de las votaciones para todas las dignidades y consulta popular en las circunscripciones especiales del exterior (...) al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, debido a que, de conformidad con los informes analizados, los referidos ataques de ciberseguridad, ocasionaron la corrupción de 786 registros de la base de datos,*



afectando los resultados, pero sobre todo el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos ecuatorianos residentes en el exterior”.

- 23.3. Que las razones para tomar esa resolución *“[n]o son suficientes porque constituyen generalidades que no subsumen los hechos a la norma jurídica invocada”.*
- 23.4. Que la resolución recurrida menciona que los ataques de ciberseguridad ocasionaron la corrupción de 786 registros en la base de datos, pero no explican: *¿en qué consiste tal corrupción?, ¿qué tipo de registros?, ¿cuántos registros existen en la base de datos?, ¿qué porcentaje equivalen los 786 registros corruptos para saber si es determinante a todo el proceso de votaciones?, ¿cómo afectaron a los resultados electorales?*
- 23.5. Agregan que la resolución recurrida invoca el artículo 143, numeral 3 del Código de la Democracia, pero *“[n]o existe el mínimo análisis sobre los supuestos que prevé la norma citada, que son: suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinios”.*
- 23.6. Que por ello, no es procedente la declaratoria de nulidad de las votaciones, más bien *“[d]ebe aplicarse el principio de “conservación del acto electoral” y de “validez de las votaciones”.*
- 23.7. Además, alegan que la resolución recurrida *“[e]s incongruente y carente de el mínimo estándar de motivación”.*
- 23.8. Que el mismo 25 de agosto de 2023, en la reinstalación de la sesión ordinaria Nro. 64 del Pleno del CNE, este organismo se refirió a la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, leyeron informes de la Coordinación Nacional de Procesos Electorales y determinaron que la declaratoria de nulidad de las votaciones en las circunscripciones del exterior no inciden en los resultados de binomio presidencial ni de la consulta popular sobre el Yasuní. En cambio, para el caso de dignidades de asambleístas nacionales y asambleístas del exterior, determinaron en base a dichos informes, que sí había incidencia para la declaratoria de nulidad y dispusieron que las áreas técnicas preparen los informes para la repetición de las elecciones.
- 23.9. Que el Consejo Nacional Electoral conoció la resolución ahora recurrida, sin esperar que la misma quede en firme, y sin dar posibilidad a que se presenten recursos administrativos electorales; que tampoco se convocó a las organizaciones políticas para escuchar sus puntos de vista respecto de esa declaratoria de nulidad.
- 23.10. Que de repetirse las elecciones únicamente para las dignidades de asambleístas nacionales y del exterior, cuando existen dos binomios presidenciales finalistas, *“[e]l voto ya no es equitativo ni en igualdad de condiciones. Se rompe el equilibrio de la contienda electoral, pues existe, de hecho, una inducción al voto”.*
- 23.11. Que de conformidad con el artículo 89 del Código de la Democracia, la elección de asambleístas nacionales y del exterior se eligen en la misma fecha que el presidente y vicepresidente de la República, esto es, en primera vuelta, por lo que, de realizarse la elección de asambleístas en segunda vuelta, transgrede la referida norma jurídica.
- 23.12. En relación a los agravios causados, los recurrentes manifiestan que la resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE afecta la voluntad popular expresada el 28 de agosto de



- 2023, “[p]orque ya se eligieron asambleístas nacionales y del exterior conforme el Art. 89 del Código de la Democracia”.
- 23.13. Que se afecta el derecho a la igualdad al repetirse las elecciones para asambleístas nacionales y del exterior, se rompe la igualdad de oportunidades de los candidatos inscritos por el Partido Sociedad Patriótica frente a los resultados declarados para el binomio presidencial.
- 23.14. Que además, la resolución recurrida vulnera el derecho a recibir resoluciones debidamente motivadas, conforme a los parámetros establecidos por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia Nro. 1158-17-EP/21.
- 23.15. Señalan que la resolución objeto del presente recurso subjetivo transgrede los artículos 6, 9, 143, numeral 3, del Código de la Democracia, y los artículos 76, numeral 7, literal I); y, 82 de la Constitución de la República.
- 23.16. Respecto del anuncio probatorio, los recurrentes señalan: “Conforme a la Ley, este recurso se resuelve por el mérito de los autos, no obstante, en este caso, la carga de la prueba le corresponde al organismo electoral, que deberá justificar su actuación que ha sido impugnada, y el TCE valorar y resolver si dicha justificación se ajusta al presupuesto normativo invocado”; y manifiestan: “se considerará como prueba la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE”.
- 23.17. Solicitan se acepte el recurso y se deje sin efecto la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023, emitida por la Junta Especial del Exterior el 25 de agosto de 2023, “[d]isponiendo que se contabilicen los resultados expresados por los electores el 20 de agosto de 2023, sin perjuicio de que el CNE realice las investigaciones y acciones sobre el proceso de voto telemático ejecutado en esa fecha en las circunscripciones del exterior”.

Escrito de aclaración y ampliación del recurso subjetivo contencioso electoral

24. Mediante auto de 29 de agosto de 2023, a las 18h06 (fs. 23 a 25), el juez sustanciador, doctor Joaquín Viteri Llanga, dispuso que los comparecientes, en el plazo de dos días, aclaren y completen el recurso interpuesto, cumpliendo con los requisitos previstos en los numerales 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 245.2 del Código de la Democracia, mandato judicial que fue cumplido por los recurrentes, mediante escrito presentado el 31 de agosto de 2023 y suscrito por su abogado patrocinador (fs. 87 a 90).

3.2. Análisis jurídico del caso

25. En virtud de las afirmaciones hechas por los recurrentes, este Tribunal estima necesario pronunciarse en relación al siguiente problema jurídico:

La Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, expedida por la Junta Electoral Especial del Exterior, vulnera el derecho a recibir resoluciones motivadas, consagrado en el artículo 76.7.I) de la Constitución de la República.



26. En relación al problema jurídico planteado, este juzgador advierte que el presidente nacional y el secretario ejecutivo nacional (representante legal) del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3, interponen recurso subjetivo contencioso electoral contra la Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, por la cual la Junta Electoral Especial del Exterior dispuso:

"(...) Declarar la nulidad de las votaciones en las circunscripciones especiales del exterior de Europa, Asia Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; Canadá y Estados Unidos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 143 numeral 3 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, de las "Elecciones Presidenciales y Legislativas Anticipadas 2023; y, Consulta Popular: Yasunidos".

27. Es preciso señalar previamente, que las votaciones constituyen una fase o etapa del proceso electoral, y que el órgano competente para declarar la nulidad total o parcial del mismo, es el Tribunal Contencioso Electoral -en los casos establecidos en la ley-conforme lo previsto en el numeral 9 del artículo 70 del Código de la Democracia.
28. Los recurrentes consideran que la Junta Especial Electoral del exterior, realiza una indebida aplicación del numeral 3 del artículo 143 del Código de la Democracia; y con ello, la afeción de los principios de "conservación del acto electoral" y de "validez de las votaciones".
29. La resolución recurrida invoca específicamente, como sustento de su decisión, la causal número 3 de la citada norma legal, esto es: *"si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio"*.
30. De autos obra el denominado "INFORME DE ERRORES EN LAS ACTAS DE ESCRUTINIO" de 22 de agosto de 2023, de la empresa ANTROPROYECTOS CONSULTORA INTERNACIONAL, referente al "Servicio de soporte, acompañamiento y gestión para la participación de los ecuatorianos y las ecuatorianas que se encuentran empadronados en las circunscripciones especiales del exterior en la modalidad de votación telemática del Consejo Nacional Electoral, Elecciones Presidenciales, Legislativas Anticipadas 2023 y Consulta Popular Yasuní" (Contrato Nro. 020-DNAJ-CNE-2023), en el cual dentro de las conclusiones se precisa lo siguiente: "Luego del análisis de lo expuesto en el presente informe, se concluye que no existe ninguna inconsistencia en los votos registrados y actas generadas para las dignidades de Presidente/a y Vicepresidente/a, Asambleístas Nacionales y Consulta Popular Yasuní. En cuanto a los datos de la dignidad de Asambleístas del Exterior se identificó inconsistencia en 786 registros mismos que por dicha razón no fueron considerados en la generación de las actas de escrutinio, afectando 396 actas de esta dignidad las cuales exponen inconsistencias numéricas al existir registros que no fueron contabilizados por no cumplir con la características (sic) de un registro válido." (fs. 36 a 41).



31. En el "INFORME DE FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA DE VOTACIÓN TELEMÁTICA PRIMERA VUELTA ELECTORAL ELECCIONES PRESIDENCIALES Y LEGISLATIVAS ANTICIPADAS 2023, Y CONSULTAS POPULARES: YASUNÍ Y CHOCÓ ANDINO", de 24 de agosto de 2023, elaborado y suscrito por los señores Rosa Elizabeth Chuquín Farinango y Hugo Sebastián Ríos Ampudia, servidores del Consejo Nacional Electoral, y administradores del contrato suscrito con la empresa ANTROPROYECTOS S.C., se concluye entre otros aspectos que: "6.5 Consistencia: La Comisión para el procedimiento de la votación telemática ha firmado un total de 364 actas con inconsistencias numéricas (2 de presidente, 2 de asambleístas nacionales, 359 de asambleístas del exterior y 1 de consulta popular Yasuní) las cuales se mantienen con novedad en el SIER y no podrán ser sumadas a los resultados debido a que no hay un procedimiento o posibilidad de recuento dada la naturaleza de votación telemática, ocasionando una potencial nulidad de esas actas. **El motivo de esas inconsistencias dentro de sistema de voto telemático no está aún claro, manteniéndose aún en proceso de estudio su posible origen en fallas del sistema.**" (fs. 49 a 60 vta. Énfasis agregado)
32. De lo expuesto se evidencia que de los informes técnicos presentados no se ha podido determinar con absoluta certeza las razones por las que se habrían presentado las inconsistencias, por lo que mal se podría aseverar que se produjo una alteración en las actas de escrutinio.
33. La nulidad, por regla general, procede cuando la causal está taxativamente prevista en la ley, debiendo tomarse en consideración siempre que los errores inconsistencias, vicios de procedimiento o irregularidades detectadas sean determinantes para el resultado de la votación.
34. El artículo 143, numeral 3 del Código de la Democracia, para la declaratoria de nulidad de las votaciones, dispone:
- "Art. 143.- Se declarará la nulidad de las votaciones en los siguientes casos:*
- (...) 3. Si se comprobare suplantación, alteración o falsificación del registro electoral, o de las actas de instalación o de escrutinio;*
35. La Constitución dispone en su artículo 76, número 7, letra l) que "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados"



36. Concomitantemente, el propio texto constitucional señala en su artículo 82 que: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes."
37. La Junta Especial del Exterior, en atención al Informe Jurídico Nro. 339-DNAJ-CNE-2023, de 24 de agosto de 2023, suscrito por la directora nacional de Asesoría Jurídica (fs. 62 a 65 vta.), mediante Resolución Nro. PLE-JPEE-1-25-8-2023- APE, de 25 de agosto de 2023 (fojas 66 a 70 vta.), declaró la nulidad de las votaciones en las circunscripciones de Europa, Asia, Oceanía; Latinoamérica, el Caribe, África; y, Canadá y Estados Unidos, decisión que a criterio de este juzgador no se encuentra debidamente fundamentada en derecho, tanto más que los informes técnicos que llevaron a adoptar esa resolución, son -por decir lo menos- no determinantes.
38. Por los argumentos expuestos **salvo mi voto**, ya que lo procedente era: **ACEPTAR** el recurso subjetivo contencioso electoral interpuesto por los señores Lucio Gutiérrez Borbúa y Braulio Luis Abdón Bermúdez Pinargote, en sus respectivas calidades de presidente nacional, y de secretario ejecutivo nacional encargado y representante legal del Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, en contra de la Resolución No. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, expedida por la Junta Especial de Exterior; **DEJAR SIN EFECTO** la Resolución No. PLE-JPEE-1-25-8-2023-APE, de 25 de agosto de 2023, expedida por la Junta Especial de Exterior; y, **ORDENAR** al Consejo Nacional Electoral que proceda a contabilizar los resultados del proceso electoral llevado a cabo el 20 de agosto de 2023 en las circunscripciones del exterior.
39. Notifíquese a las partes procesales; y, publíquese el contenido de este voto salvado en la cartelera virtual-página web institucional del Tribunal Contencioso Electoral www.tce.gob.ec.
40. Siga actuando el magister David Carrillo Fierro, secretario general del Tribunal Contencioso Electoral." F.) Mgtr. Guillermo Ortega Caicedo, **JUEZ TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**

Certifico.- Quito, Distrito Metropolitano, 10 de septiembre de 2023.

Mgtr. David Carrillo Fierro
Secretario General
Tribunal Contencioso Electoral

SMA

