



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



PAGINA WEB

**DENTRO DE LA CAUSA N°787-2011-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A
CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:**

**VOTO DE MAYORÍA
SENTENCIA
CASO N° 787-2011**

**PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL: DRA. TANIA ARIAS
MANZANO, JUEZA PRESIDENTA; DRA. XIMENA ENDARA OSEJO, JUEZA
VICEPRESIDENTA; DRA. ALEXANDRA CANTOS MOLINA, JUEZA; DR. ARTURO
DONOSO CASTELLÓN, JUEZ; AB. DOUGLAS QUINTERO TENORIO, JUEZ.**

Tribunal Contencioso Electoral. Quito, Distrito Metropolitano, 12 de junio del 2011 a las 15h30. **VISTOS:** Agréguese al expediente el escrito presentado por el licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo nacional Electoral, en 6 fojas, el viernes diez de junio de 2011, a las ocho horas con cuarenta y seis minutos, en la Secretaría general del Tribunal Contencioso Electoral.

1. ANTECEDENTES

Ingresa a la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el día sábado 28 de mayo de 2011 a las 16h35 en veinticuatro fojas (24), un escrito que contiene el recurso ordinario de apelación interpuesto por el señor Máximo Rivera Flores, en su calidad de Presidente de la Corporación Layevska, en contra de la Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011 de fecha 24 de mayo del 2011 por la cual el Consejo Nacional Electoral resuelve "Negar por improcedente la impugnación presentada por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, y ratifica en todas sus partes los resultados numéricos notificados por la Junta Provincial Electoral de Pichincha, del Referéndum y Consulta Popular 2011, ya que en forma pública y en presencia de los Delegados de los Sujetos Políticos se realizó el recuento de las actas con inconsistencias numéricas, y por ende se niega el pedido de nulidad de escrutinio del Referéndum y Consulta Popular 2011, de la provincia de Pichincha, por carecer de fundamento, ya que no se han comprobado las causales de nulidad establecidas en el Art. 144 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.", que le fuera notificada mediante Oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011. Mediante auto de fecha 6 de junio de 2011, a las 11h24, se admitió a trámite el presente recurso. Al expediente se le asigna el N° 787-2011.

Del total de doscientos cuatro (204) fojas útiles que conforman el expediente, se consideran en lo principal, los siguientes documentos:

a) Oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011, por el cual se comunica a los señores Dr. Fausto Toscano Reinoso y Máximo Rivera Flores, este último en calidad de Presidente de la Corporación LAYEVSKA, la Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, que niega la impugnación presentada por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, y ratifica en todas sus partes los resultados numéricos notificados por la Junta Provincial Electoral de Pichincha, del Referéndum y Consulta Popular 2011. (fs. 1 y 2).

b) Escrito que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, presentado ante este Tribunal el día 28 de mayo del 2011 a las 17H35, en el que señala: "... se ha notificado en los casilleros electorales, los días 16 y 17 de mayo del 2011, con la resolución de 16 de mayo del 2011 y resultados oficiales provisionales de las elecciones del Referéndum y de Consulta Popular del 7 de mayo del 2011, sin haber sido notificado en legal y debida forma como se notificó a los demás sujetos políticos, a lo cual, en flagrante violación a los procedimientos legales y sustanciales de todo procedimiento jurídico y legal, señalan que se publicó y que eso es suficiente, razón por lo que impugno y alego nulidad, conforme a Ley, de esta resolución de 16 de mayo de 2011.", agrega: "Apelo y alego nulidad de pleno derecho, en todas sus partes, de la providencia del 21 de mayo del 2011,... mediante la cual, se resuelve rechazar por improcedente el escrito presentado en la Secretaría de la Junta Provincial Electoral de Pichincha... toda vez que se ha omitido la solemnidad sustancial de notificación a mi representada como sujeto político..." continúa señalando que: "En consecuencia, apelo y alego la nulidad de escrutinio del Referéndum y Consulta Popular del 7 de mayo del 2011... ya que como es de conocimiento público, el **resultado numérico** de este proceso ha estado plagado de irregularidades, tal es el caso comprobado de falsedad de actas, por lo cual se dispuso el recuento de votos, luego de lo cual continúan detectándose inconsistencias, manipulaciones deshonestas de los miembros de juntas receptoras de voto, de servidores públicos afines al movimiento Alianza País y la presencia de los LATINKING..." añade que a manera de muestreo dos actas de escrutinio la una No: 00138129 de la parroquia San Rafael, Junta No. 3 Femenino, del cantón Rumiñahui y la otra, acta No: 00136155, de la parroquia El Salvador, de la Junta No. 15 Femenino del cantón Quito ambas de la provincia de Pichincha " ... se derivan falsedad absoluta, ya que en la Junta No. 3, sólo se permitió el recuento de una de las preguntas, cuando la falsedad nace del hecho simple de que el acta inicial consta total de votantes 340 ciudadanas, y luego del recuento se constata que han sido 341 votantes... contraviene el Art. 132 de Código de la Democracia... consecuentemente de todo el escrutinio y actas de la provincia de Pichincha (sic)"; concretando su pretensión jurídica en los siguientes puntos: a) impugna la resolución y el escrutinio ya que considera se fundamentan en actas que adolecen de falsedad; b) solicita el recuento íntegro de todas las actas inconsistentes, c) solicita se realice la apertura de urnas, efectuando el conteo voto a voto, d) solicita se escrute el resultado de todas y cada una de las diez preguntas, e) se proceda a sancionar conforme a la ley a los miembros de las Juntas Receptoras del Voto, y finalmente f) se realice una auditoria informática al sistema de escrutinio (fojas 25 a 28).

c) Escrito presentado por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, que da cumplimiento a lo dispuesto por este Tribunal, y remite copia certificada del oficio No. 8968-DAL-OS-LAR de 13 de agosto de 2008, suscrito por el Dr. Giovanny López Endara Director de Asesoría Legal del Ministerio de Inclusión Económica y Social, que registra la directiva de Corporación LAYEVSKA. (fojas 33 y 34).

d) Acta de instalación de la sesión permanente del Pleno de la Junta Provincial Electoral de Pichincha correspondiente al escrutinio provincial de las elecciones de Referéndum y Consulta Popular del 7 de mayo de 2011, así como las actas de reinstalación de la referida sesión, correspondientes a los días ocho, nueve, diez,



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



once, doce, trece, catorce, quince, dieciséis, diecisiete, dieciocho, diecinueve, veinte, veinte y uno, veinte y dos, y veinte y tres de mayo de dos mil once (fs. 105 a 135)

e) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 4971 actas procesadas de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:34, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 136)

f) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 24 actas procesadas del cantón San Miguel de los Bancos de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 137)

g) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 173 actas procesadas del cantón Rumiñahui de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 138)

h) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 4373 actas procesadas del cantón Quito de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 139)

i) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 29 actas procesadas del cantón Puerto Quito de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 140)

j) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 26 actas procesadas del cantón Pedro Vicente Maldonado de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 141)

k) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 53 actas procesadas del cantón Pedro Moncayo de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 142)

l) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 140 actas procesadas del cantón Mejía de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 143)

m) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 153 actas procesadas del cantón Cayambe de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 144)

n) Resolución de la Junta Provincial Electoral de Pichincha, de 21 de mayo de 2011, a las 15h00, por la cual se resolvió: "Negar por improcedente el escrito en razón de que el mismo ha sido presentado ante una autoridad no competente para resolver el recurso interpuesto, conforme lo establece el Art. 137 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, por cuanto, la Resolución de la cual se alega la nulidad por falta de notificación fue leída en Audiencia Pública de escrutinio del 16 de mayo de 2011, a las 16H30; independiente de su notificación, en carteles exhibidos en la Delegación Provincial, el mismo día a las 17H00." (fs. 185)

o) Acta correspondiente a la sesión extraordinaria del Pleno de la Junta Provincial Electoral de Pichincha, de 21 de mayo de 2011, se deja sentado que, según afirma la señorita Presidenta de este organismo desconcentrado, "...la Junta previamente, en la respectiva Audiencia de Escrutinios resolvió todas las reclamaciones presentadas por los delegados acreditados por los sujetos políticos y notificó los resultados provinciales del escrutinio a las 17h00 de ese día y que los reclamos de los sujetos políticos, como bien lo dicta la ley, deben presentarse durante el desarrollo de la Audiencia de escrutinios y deben resolverse previamente a la fecha de cierre y culminación de los mismos, antes de la notificación de resultados, tal como fue en este proceso electoral..." (fs. 178 a 184)

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A. JURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y NORMATIVA APLICABLE

Por mandato del 221 numeral 1 e inciso final de la Constitución, en concordancia con el artículo 70 numeral 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas del Ecuador, Código de la Democracia, este Tribunal es el órgano competente para conocer y resolver los recursos contencioso electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos electorales desconcentrados, siendo sus fallos de última instancia e inmediato cumplimiento.

El Código de la Democracia en sus artículos 70 numeral 2; 70 inciso segundo, 137 inciso segundo, 268 numeral primero y 269 numerales 4 y 10 establecen el procedimiento aplicable a este tipo de recursos; corresponde por tanto, conocer, tramitar y resolver en única instancia el recurso ordinario de apelación interpuesto por el recurrente Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA.

B. VALIDEZ Y ADMISIBILIDAD

a) En la sustanciación del presente recurso ordinario de apelación no se observa omisión o violación de solemnidad alguna; se ha tramitado de conformidad a las disposiciones constitucionales y legales pertinentes y a las disposiciones procesales de la jurisdicción contencioso electoral, por lo que no adolece de nulidad y se declara su validez.

b) Del expediente consta que el recurso ordinario de apelación, fue interpuesto por el representante legitimado de un sujeto político, ciudadano con legitimación activa dentro del ámbito del derecho electoral, de conformidad con el artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral, y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, por lo que reúne el requisito de procedibilidad.



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



c) La Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011 adoptada por el Consejo Nacional Electoral el 24 de mayo de 2011 fue notificada al señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, mediante oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011, el mismo día, mes y año en el correo electrónico señalado por el recurrente, así como, en el casillero judicial No. 4727 del Palacio de Justicia de Quito (fojas 158-159).

d) Obra del expediente que el escrito de apelación, sobre el que versa la presente causa, fue presentado, de manera directa ante el Tribunal Contencioso Electoral, el veinte y ocho de mayo de 2011, a las 16h35, conforme consta en fojas 28.

e) Corresponde a este Tribunal determinar por un lado la pretensión que el accionante ha deducido, es decir, sobre cual de los casos determinados en el Art. 269 del Código de la Democracia ha interpuesto su acción para ante la justicia electoral, y una vez singularizado el caso, establecer la oportunidad para interponer el recurso de apelación.

i. Etapas del escrutinio y la oportunidad para activar la vía jurisdiccional electoral

El artículo 124 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia establece que *"una vez terminado el sufragio, se iniciará de manera inmediata el escrutinio..."*

El artículo 125 del mismo cuerpo normativo establece los pasos que conforman el proceso de elaboración del escrutinio en las Juntas Receptoras del Voto: en primer lugar, la instalación de la junta receptora del voto; el segundo, la verificación de si el número de papeletas depositadas en las urnas está conforme con el número de sufragantes; el tercero, que la Secretaria o Secretario de la Junta Receptora del Voto lea en voz alta el voto que corresponde a cada papeleta y lo entregue a la Presidenta o Presidente, para que compruebe la exactitud, lo mismo que a los otros vocales de la junta y a los delegados si éstos lo solicitaren, para comprobar la exactitud de la información suministrada por quien ejerza la secretaría; seguidamente se realiza el cómputo de los votos; y finalmente, se elabora el acta respectiva.

De lo indicado se desprende que no existe una equivalencia terminológica entre el cómputo de votos, cuya finalización permite cuantificar los votos obtenidos por cada postura, y escrutinio; en el que, si bien el cómputo de votos es una de sus partes más importantes, no agota su proceso; de ahí que, las consecuencias jurídicas y los mecanismos previstos por la legislación, para impugnar a estas etapas del proceso electoral, son diferentes.

En cuanto al cómputo de votos, este Tribunal, en sentencia dictada dentro de la causa 352-2009-TCE, ha establecido que: *"Los resultados numéricos en los procesos electorales son el fruto de una operación aritmética, que consisten en sumar los votos válidos obtenidos por las listas y candidatos participantes en una elección, separándolos de los votos nulos o en blanco que no influyen en los resultados para la adjudicación de puestos a los ganadores. Esta actividad la realizan los organismos electorales, en el ámbito de sus competencias, siendo, por tanto, una actividad meramente administrativa."*

La diferencia se vuelve más clara si consideramos las causales por las que cabría

una declaratoria de nulidad de escrutinio, las que se enumeran en el artículo 144 del Código de la Democracia y que son: “1. Si las Juntas Provinciales Electorales o el Consejo Nacional Electoral hubieren realizado el escrutinio sin contar con el quórum legal; 2) Si las actas correspondientes no llevaran las firmas del Presidente y del Secretario de las Juntas Provinciales; y, 3) se comprobare falsedad del acta.”

De la norma citada, se concluye que las causales previstas por la ley para la declaración de la nulidad de escrutinio, guardan necesaria relación con acciones u omisiones de la administración electoral, que sean capaces de viciar el proceso de escrutinio, en su conjunto y no solo de la operación aritmética de sumar votos, que es una más de sus varias subetapas.

Esta diferenciación tiene efectos prácticos en la Ley. Por ejemplo, de acuerdo con el numeral 9 del artículo 146 del Código de la Democracia “...el error de cálculo o cualquier error evidente en las actas electorales no causa la nulidad de las votaciones...”; y esto, no solo porque se trata de una suma aritmética de votos, en la que pueden presentarse inconsistencias numéricas; no obstante, por tratarse de datos objetivos deben ser, y son, objetados ante la propia autoridad administrativa, de acuerdo con el artículo 242 del Código de la Democracia, para que ésta, de ser el caso, proceda a rectificar el error.

Otro efecto práctico de esta diferencia legal es que, de acuerdo con el artículo 137, inciso segundo del Código de la Democracia, los sujetos políticos cuentan con cuarenta y ocho horas para interponer su derecho de impugnación, en sede administrativa o, algún recurso en sede jurisdiccional, esto es, ante el Tribunal Contencioso Electoral.

La reducción del plazo para la interposición del recurso ordinario de apelación sobre resultados numéricos, concuerda con los objetivos propios del proceso electoral. Así, se reduce el plazo para la interposición de recursos relativos al cómputo de votos, bajo el entendido que este conteo constituye un paso intermedio, dentro del proceso de escrutinio y que su demora, produce el retraso en su culminación y consecuentemente, de la proclamación de resultados.

En la especie, por medio de su escrito, el recurrente solicita que esta autoridad adopte las siguientes medidas: **a)** ordene el recuento íntegro de todas las actas inconsistentes; **b)** se realice la apertura de urnas; **c)** se efectúe el conteo voto a voto; **d)** se escrute el resultado de todas y cada una de las diez preguntas; y, **e)** se sancione a los miembros de algunas Juntas receptoras del voto.

En lo que a su pretensión respecta, se considera que a excepción de la última, todas y cada una de ellas, tienen como fin, la realización de un nuevo cómputo de votos, por lo que corresponde, analizar la causa, a la luz del artículo 137 del Código de la Democracia; según el cual, los sujetos políticos cuentan con cuarenta y ocho horas para interponer su reclamo en sede administrativa o en sede jurisdiccional.

Obra del expediente que, el recurso contencioso electoral en cuestión, fue presentado en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral el sábado 28 de mayo de 2011, (fojas 28) cuando la notificación de la resolución de la cual recurre fue perfeccionada el 25 de mayo de 2011, como se desprende del boletín para notificación a casilleros judiciales sobre actuaciones del Consejo Nacional Electoral y del correo electrónico remitido por el CNE a las direcciones señaladas por la parte



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



recurrente (fojas 194 y 195). De lo dicho, se desprende que al momento de interponer el recurso de apelación ante la jurisdicción electoral, transcurrieron tres días, cuando la ley establece que de las resoluciones del Consejo Nacional Electoral, que versen sobre resultados numéricos, debe interponerse el recurso en sede administrativa o jurisdiccional, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, concluido el cual, de no proponerse, queda en firme la resolución, por lo que la interposición del presente recurso es extemporánea.

Al no cumplirse con el requisito de oportunidad, en aplicación del artículo 137 del Código de la Democracia, resulta extemporáneo el recurso interpuesto.

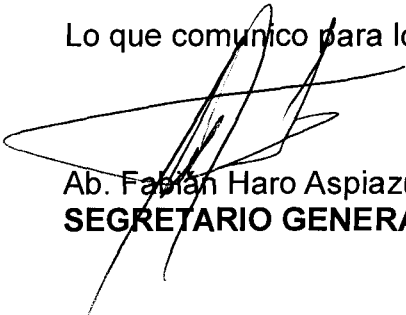
En cuanto a la pretensión de sancionar a las y los integrantes de las Juntas Receptoras del Voto que conformaron la Junta No. 3 femenino de la parroquia San Rafael, del cantón Rumiñahui de la provincia de Pichincha y Junta No. 15 femenino de la parroquia El Salvador, del cantón Quito de la provincia de Pichincha dada una o varias faltas legales o reglamentarias por parte de las ciudadanas y ciudadanos que de manera temporal forman parte de la Función Electoral, estas, si fuere el caso, deben ser ventiladas y resueltas en el marco de la Acción de Queja, por lo que esta pretensión es incompatible con la naturaleza del recurso ordinario de apelación; por tanto, sin entrar a conocer el fondo del asunto, se declara su impertinencia.

III. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, 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:**

- 1) Rechazar por extemporáneo el recurso ordinario de apelación a los resultados numéricos, notificados por la Junta Electoral Provincial de Pichincha, respecto al Referéndum y Consulta Popular de 7 de mayo, de 2011 en la provincia de Pichincha, propuesto por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA.
- 2) Ejecutoriada la presente sentencia, notifíquese con copia certificada al Consejo Nacional Electoral y a los demás organismos o autoridades competentes, de acuerdo con el artículo 264 del Código de la Democracia, para los fines legales consiguientes.
- 3) Actúe en la presente causa, el Ab. Fabián Haro Aspiazu en su calidad de Secretario del Tribunal Contencioso Electoral, encargado.
- 4) Cúmplase y Notifíquese. f) Dra Tania Arias Manzano Jueza Presidenta TCE; Dra Ximena Endara Osejo Jueza Vicepresidenta TCE; Alexandra Cantos Molina Jueza TCE; Dr. Arturo Donoso Castellón Juez TCE; Ab. Douglas Quintero Tenorio Juez TCE.

Lo que comunico para los fines de Ley.


Ab. Fabián Haro Aspiazu
SECRETARIO GENERAL (E)

En nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y las leyes...



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



PAGINA WEB

**DENTRO DE LA CAUSA N°787-2011-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A
CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:**

**VOTO SALVADO
SENTENCIA
CASO N° 787-2011**

PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL: DRA. TANIA ARIAS MANZANO, JUEZA PRESIDENTA; DRA. XIMENA ENDARA OSEJO, JUEZA VICEPRESIDENTA; DRA. ALEXANDRA CANTOS MOLINA, JUEZA; DR. ARTURO DONOSO CASTELLÓN, JUEZ; AB. DOUGLAS QUINTERO TENORIO, JUEZ.

Tribunal Contencioso Electoral. Quito, Distrito Metropolitano, 12 de junio del 2011 a las 15h30. **VISTOS:** Agréguese al expediente el escrito presentado por el licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo nacional Electoral, en 6 fojas, el viernes diez de junio de 2011, a las ocho horas con cuarenta y seis minutos, en la Secretaría general del Tribunal Contencioso Electoral.

1. ANTECEDENTES

Ingresa a la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el día sábado 28 de mayo de 2011 a las 16h35 en veinticuatro fojas (24), un escrito que contiene el recurso ordinario de apelación interpuesto por el señor Máximo Rivera Flores, en su calidad de Presidente de la Corporación Layevska, en contra de la Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011 de fecha 24 de mayo del 2011 por la cual el Consejo Nacional Electoral resuelve "Negar por improcedente la impugnación presentada por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, y ratifica en todas sus partes los resultados numéricos notificados por la Junta Provincial Electoral de Pichincha, del Referéndum y Consulta Popular 2011, ya que en forma pública y en presencia de los Delegados de los Sujetos Políticos se realizó el recuento de las actas con inconsistencias numéricas, y por ende se niega el pedido de nulidad de escrutinio del Referéndum y Consulta Popular 2011, de la provincia de Pichincha, por carecer de fundamento, ya que no se han comprobado las causales de nulidad establecidas en el Art. 144 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.", que le fuera notificada mediante Oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011. Mediante auto de fecha 6 de junio de 2011, a las 11h24, se admitió a trámite el presente recurso. Al expediente se le asigna el N° 787-2011.

Del total de doscientos cuatro (204) fojas útiles que conforman el expediente, se consideran en lo principal, los siguientes documentos:

- a) Oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011, por el cual se comunica a los señores Dr. Fausto Toscano Reinoso y Máximo Rivera Flores, este último en calidad de Presidente de la Corporación LAYEVSKA, la Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, que niega la impugnación presentada por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, y ratifica en todas sus partes los resultados numéricos notificados por la Junta Provincial Electoral de Pichincha, del Referéndum y Consulta Popular 2011. (fs. 1 y 2).
- b) Escrito que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor Máximo Rivera

Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, presentado ante este Tribunal el día 28 de mayo del 2011 a las 17H35, en el que señala: "... se ha notificado en los casilleros electorales, los días 16 y 17 de mayo del 2011, con la resolución de 16 de mayo del 2011 y resultados oficiales provisionales de las elecciones del Referéndum y de Consulta Popular del 7 de mayo del 2011, sin haber sido notificado en legal y debida forma como se notificó a los demás sujetos políticos, a lo cual, en flagrante violación a los procedimientos legales y sustanciales de todo procedimiento jurídico y legal, señalan que se publicó y que eso es suficiente, razón por lo que impugno y alego nulidad, conforme a Ley, de esta resolución de 16 de mayo de 2011.", agrega: "Apelo y alego nulidad de pleno derecho, en todas sus partes, de la providencia del 21 de mayo del 2011,... mediante la cual, se resuelve rechazar por improcedente el escrito presentado en la Secretaría de la Junta Provincial Electoral de Pichincha... toda vez que se ha omitido la solemnidad sustancial de notificación a mi representada como sujeto político..." continúa señalando que: "En consecuencia, apelo y alego la nulidad de escrutinio del Referéndum y Consulta Popular del 7 de mayo del 2011... ya que como es de conocimiento público, el **resultado numérico** de este proceso ha estado plagado de irregularidades, tal es el caso comprobado de falsedad de actas, por lo cual se dispuso el recuento de votos, luego de lo cual continúan detectándose inconsistencias, manipulaciones deshonestas de los miembros de juntas receptoras de voto, de servidores públicos afines al movimiento Alianza País y la presencia de los LATINKING..." añade que a manera de muestreo dos actas de escrutinio la una No: 00138129 de la parroquia San Rafael, Junta No. 3 Femenino, del cantón Rumiñahui y la otra, acta No: 00136155, de la parroquia El Salvador, de la Junta No. 15 Femenino del cantón Quito ambas de la provincia de Pichincha "... se derivan falsedad absoluta, ya que en la Junta No. 3, sólo se permitió el recuento de una de las preguntas, cuando la falsedad nace del hecho simple de que el acta inicial consta total de votantes 340 ciudadanas, y luego del recuento se constata que han sido 341 votantes... contraviene el Art. 132 de Código de la Democracia... consecuentemente de todo el escrutinio y actas de la provincia de Pichincha (sic)"; concretando su pretensión jurídica en los siguientes puntos: **a)** impugna la resolución y el escrutinio ya que considera se fundamentan en actas que adolecen de falsedad; **b)** solicita el recuento íntegro de todas las actas inconsistentes, **c)** solicita se realice la apertura de urnas, efectuando el conteo voto a voto, **d)** solicita se escrute el resultado de todas y cada una de las diez preguntas, **e)** se proceda a sancionar conforme a la ley a los miembros de las Juntas Receptoras del Voto, y finalmente **f)** se realice una auditoria informática al sistema de escrutinio (fojas 25 a 28).

c) Escrito presentado por el señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, que da cumplimiento a lo dispuesto por este Tribunal, y remite copia certificada del oficio No. 8968-DAL-OS-LAR de 13 de agosto de 2008, suscrito por el Dr. Giovanni López Endara Director de Asesoría Legal del Ministerio de Inclusión Económica y Social, que registra la directiva de Corporación LAYEVSKA. (fojas 33 y 34).

d) Acta de instalación de la sesión permanente del Pleno de la Junta Provincial Electoral de Pichincha correspondiente al escrutinio provincial de las elecciones de Referéndum y Consulta Popular del 7 de mayo de 2011, así como las actas de reinstalación de la referida sesión, correspondientes a los días ocho, nueve, diez, once, doce, trece, catorce, quince, dieciséis, diecisiete, dieciocho, diecinueve, veinte, veinte y uno, veinte y dos, y veinte y tres de mayo de dos mil once (fs. 105 a 135)

e) Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 4971 actas procesadas de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:34, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE. (fs. 136)



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



- f)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 24 actas procesadas del cantón San Miguel de los Bancos de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 137)
- g)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 173 actas procesadas del cantón Rumiñahui de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 138)
- h)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 4373 actas procesadas del cantón Quito de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 139)
- i)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 29 actas procesadas del cantón Puerto Quito de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 140)
- j)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 26 actas procesadas del cantón Pedro Vicente Maldonado de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 141)
- k)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 53 actas procesadas del cantón Pedro Moncayo de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 142)
- l)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 140 actas procesadas del cantón Mejía de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 143)
- m)** Reporte de resultados -Parcial, correspondiente al 100% de las 153 actas procesadas del cantón Cayambe de la provincia de Pichincha, impreso el 23 de mayo de 2011 a las 11:43, debidamente certificado por el Dr. Mauricio Rassa Parra, Secretario General de la Junta Provincial Electoral de Pichincha del CNE . (fs. 144)
- n)** Resolución de la Junta Provincial Electoral de Pichincha, de 21 de mayo de 2011, a las 15h00, por la cual se resolvió: "Negar por improcedente el escrito en razón de que el mismo ha sido presentado ante una autoridad no competente para resolver el recurso interpuesto, conforme lo establece el Art. 137 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; y, por cuanto, la Resolución de la cual se alega la nulidad por falta de notificación fue leída en Audiencia Pública de escrutinio del 16 de mayo de 2011, a las 16H30; independiente de su notificación, en carteles exhibidos en la Delegación Provincial, el mismo día a las 17H00." (fs. 185)
- o)** Acta correspondiente a la sesión extraordinaria del Pleno de la Junta Provincial Electoral de Pichincha, de 21 de mayo de 2011, se deja sentado que, según afirma la señorita Presidenta de este organismo desconcentrado, "...la Junta previamente, en la respectiva Audiencia de Escrutinios resolvió todas las reclamaciones presentadas por los

delegados acreditados por los sujetos políticos y notificó los resultados provinciales del escrutinio a las 17h00 de ese día y que los reclamos de los sujetos políticos, como bien lo dicta la ley, deben presentarse durante el desarrollo de la Audiencia de escrutinios y deben resolverse previamente a la fecha de cierre y culminación de los mismos, antes de la notificación de resultados, tal como fue en este proceso electoral..." (fs. 178 a 184)

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A. JURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y NORMATIVA APLICABLE

Por mandato del 221 numeral 1 e inciso final de la Constitución, en concordancia con el artículo 70 numeral 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas del Ecuador, Código de la Democracia, este Tribunal es el órgano competente para conocer y resolver los recursos contencioso electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos electorales desconcentrados, siendo sus fallos de última instancia e inmediato cumplimiento.

El Código de la Democracia en sus artículos 70 numeral 2; 70 inciso segundo, 137 inciso segundo, 268 numeral primero y 269 numerales 4 y 10 establecen el procedimiento aplicable a este tipo de recursos; corresponde por tanto, conocer, tramitar y resolver en única instancia el recurso ordinario de apelación interpuesto por el recurrente Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA.

B. VALIDEZ Y ADMISIBILIDAD

a) En la sustanciación del presente recurso ordinario de apelación no se observa omisión o violación de solemnidad alguna; se ha tramitado de conformidad a las disposiciones constitucionales y legales pertinentes y a las disposiciones procesales de la jurisdicción contencioso electoral, por lo que no adolece de nulidad y se declara su validez.

b) Del expediente consta que el recurso ordinario de apelación, fue interpuesto por el representante legitimado de un sujeto político, ciudadano con legitimación activa dentro del ámbito del derecho electoral, de conformidad con el artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, por lo que reúne el requisito de procedibilidad.

c) La Resolución PLE-CNE-9-24-5-2011 adoptada por el Consejo Nacional Electoral el 24 de mayo de 2011 fue notificada al señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA, mediante oficio No. 002415 de 25 de mayo de 2011, el mismo día, mes y año en el correo electrónico señalado por el recurrente, así como, en el casillero judicial No. 4727 del Palacio de Justicia de Quito (fojas 158-159).

d) Obra del expediente que el escrito de apelación, sobre el que versa la presente causa, fue presentado, de manera directa ante el Tribunal Contencioso Electoral, el veinte y ocho de mayo de 2011, a las 16h35, conforme consta en fojas 28.

d) Corresponde a este Tribunal determinar por un lado la pretensión que el accionante ha deducido, es decir, sobre cual de los casos determinados en el Art. 269 del Código de la Democracia ha interpuesto su acción para ante la justicia electoral, y una vez singularizado el caso, establecer la oportunidad para interponer el recurso de apelación.



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



i. Etapas del escrutinio y la oportunidad para activar la vía jurisdiccional electoral

El artículo 124 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia establece que *“una vez terminado el sufragio, se iniciará de manera inmediata el escrutinio...”*

El artículo 125 del mismo cuerpo normativo establece que los pasos que conforman el proceso de elaboración del escrutinio en las Juntas Receptoras del Voto, son: en primer lugar, la instalación de la junta receptora del voto; el segundo, la verificación de si el número de papeletas depositadas en las urnas esté conforme con el número de sufragantes; el tercero, que la Secretaria o Secretario de la Junta Receptora del Voto leerá en voz alta el voto que corresponde a cada papeleta y lo entregará a la Presidenta o Presidente, para que compruebe la exactitud, lo mismo que a los otros vocales de la junta y a los delegados si éstos lo solicitaren, para comprobar la exactitud de la información suministrada por quien ejerza la secretaría; seguidamente se realizará el cómputo de los votos; y finalmente, se elaborará el acta respectiva.

De lo indicado se desprende que no existe una equivalencia terminológica entre el cómputo de votos, cuya finalización permite cuantificar los votos obtenidos por cada postura, y escrutinio; en el que, si bien el cómputo de votos es una de sus partes más importantes, no agota su proceso; de ahí que, las consecuencias jurídicas y los mecanismos previstos por la legislación, para impugnar a estas etapas del proceso electoral, son diferentes.

En cuanto al cómputo de votos, este Tribunal, en sentencia dictada dentro de la causa 352-2009-TCE, ha establecido una definición al decir: *“Los resultados numéricos en los procesos electorales son el fruto de una operación aritmética, que consisten en sumar los votos válidos obtenidos por las listas y candidatos participantes en una elección, separándolos de los votos nulos o en blanco que no influyen en los resultados para la adjudicación de puestos a los ganadores. Esta actividad la realizan los organismos electorales, en el ámbito de sus competencias, siendo, por tanto, una actividad meramente administrativa.”*

En la especie, por medio de su escrito, el recurrente solicita que esta autoridad adopte las siguientes medidas: **a)** ordene el recuento íntegro de todas las actas inconsistentes; **b)** se realice la apertura de urnas; **c)** se efectúe el conteo voto a voto; **d)** se escrute el resultado de todas y cada una de las diez preguntas; y, **e)** se sancione a los miembros de algunas Juntas receptoras del voto.

En cuanto a la pretensión de sancionar a las y los integrantes de las Juntas Receptoras del Voto que conformaron la Junta No. 3 femenino de la parroquia San Rafael, del cantón Rumiñahui de la provincia de Pichincha y Junta No. 15 femenino de la parroquia El Salvador, del cantón Quito de la provincia de Pichincha dada una o varias faltas legales o reglamentarias por parte de las ciudadanas y ciudadanos que de manera temporal forman parte de la Función Electoral, estas, si fuere el caso, deben ser ventiladas y resueltas en el marco de la Acción de Queja, por lo que esta pretensión es incompatible con la naturaleza del recurso ordinario de apelación; por tanto, sin entrar a conocer el fondo del asunto, se declara su impertinencia.

El artículo 144 del Código de la Democracia dice: “Se declarará la nulidad de los escrutinios en los siguientes casos: 1. Si las juntas provinciales electorales o el Consejo Nacional Electoral hubieren realizado el escrutinio sin contar con el quorum legal; 2. Si las

actas correspondientes no llevarén las firmas del Presidente y del Secretario de las Juntas Provinciales; y, 3. Si se comprobare falsedad del acto". El artículo 269 del Código de la Democracia dice el recurso ordinario de apelación se podrá plantear en los siguientes casos: numeral 7) Declaración de nulidad de elecciones. En recurrente señor Máximo Rivera Flores, Presidente de la Corporación LAYEVSKA en su escrito de 28 de mayo de 2011, manifiesta que "interpone el recurso de apelación conforme a la Ley (...) en consecuencia apelo y alego la nulidad de los escrutinios totales del referéndum y consulta popular del 7 de mayo de 2011, de la Provincia de Pichincha".

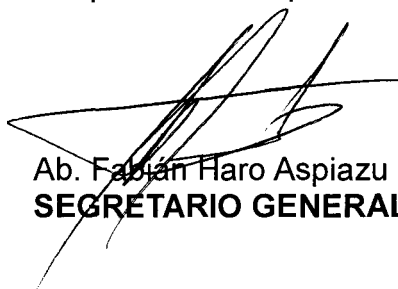
Este Tribunal al no encontrar lo establecido en el artículo 144 numerales 1 al 3 del Código de la Democracia, en los cuales se establecen los casos en que se procede a declarar la nulidad de escrutinios, en vista de que de la exposición de motivos no se demuestra ni se prueba lo denunciado, que es la razón del recurso propuesto emite la siguiente sentencia:

III. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, 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:**

- 1) Se desecha el recurso ordinario de apelación interpuesto en contra de la Resolución No. PLE-CNE-9-24-5-2011 de 25 de mayo de 2011, referente a la nulidad de los escrutinios totales del Referéndum y Consulta Popular 2011, propuesto por el señor Máximo Rivera Flores, en su calidad de Presidente de la Corporación LAYEVSKA.
- 2) Ejecutoriada la presente sentencia, notifíquese con copia certificada al Consejo Nacional Electoral y a los demás organismos o autoridades competentes, de acuerdo con el artículo 264 del Código de la Democracia, para los fines legales consiguientes.
- 3) Actúe en la presente causa, el Ab. Fabián Haro Aspiazu en su calidad de Secretario del Tribunal Contencioso Electoral, encargado por ausencia del titular.
- 4) Cúmplase y Notifíquese.f) Dra Tania Arias Manzano Jueza Presidenta TCE; Dra Ximena Endara Osejo Jueza Vicepresidenta TCE; Alexandra Cantos Molina Jueza TCE; Dr. Arturo Donoso Castellón Juez TCE; Ab. Douglas Quintero Tenorio Juez TCE.

Lo que comunico para los fines de Ley.



Ab. Fabián Haro Aspiazu
SECRETARIO GENERAL (E)