

PÁGINA WEB CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A: PÚBLICO EN GENERAL.

Dentro de la causa signada con el No. 118-2020-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“Quito, Distrito Metropolitano, 12 de febrero de 2021, las 17h45.

EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, EN USO DE SUS FACULTADES Y ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES, LEGALES Y REGLAMENTARIAS EMITE LA SIGUIENTE

SENTENCIA

CAUSA No. 118-2020-TCE

Resumen: Negar el recurso de apelación interpuesto por la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, consejeros del Consejo Nacional Electoral.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 29 de octubre de 2020, ingresó a la Secretaría General de este Tribunal el oficio No. CNE-SG-2020-1921-Of, de 29 de octubre de 2020¹, suscrito por el magister Santiago Vallejo Vásquez, secretario general del Consejo Nacional Electoral, por el cual remite el recurso contencioso electoral interpuesto por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, presidente nacional del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3; y, el doctor Nelson Maza Obando, secretario del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3, en contra de la resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral el 22 de octubre de 2020.

2. Realizado el sorteo, le correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, la sustanciación de la presente causa. El expediente se recibió en ese despacho el 30 de octubre de 2020.

3. Mediante auto de 01 de diciembre de 2020, el juez de instancia admitió a trámite la presente causa².

4. El 12 de enero de 2021, el juez de instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, dictó sentencia dentro de la presente causa,³ la cual fue notificada a las partes procesales el mismo día, conforme se verifica de las razones de notificación sentadas por la secretaria

¹ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 117

² Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 176

³ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 406

relatora del Despacho⁴.

5. El 15 de enero de 2021, la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral, ingeniero Fernando Enrique Pita García, Vicepresidente del Consejo Nacional Electoral, ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, Consejeros del Consejo Nacional Electoral, presentaron recurso de apelación a la sentencia dictada el 12 de enero de 2021⁵.

6. Mediante auto de 18 de enero de 2021, el doctor Joaquín Viteri Llanga, en calidad de juez de instancia, con fundamento en el artículo 43 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, concedió el recurso de apelación interpuesto.⁶

7. El 18 de enero de 2021, la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral, ingeniera Esthela Liliana Acero Lanchimba e ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita, consejeros del Consejo Nacional Electoral presentaron un escrito mediante el cual solicitan la correspondiente subsanación por haber incurrido en un lapsus cálami en el escrito de apelación presentado el 15 de enero de 2021.⁷

8. Realizado el sorteo respectivo, se radicó la competencia en el doctor Fernando Muñoz Benítez, en calidad de juez sustanciador para la segunda instancia. Recibe el expediente, en su despacho, el 20 de enero de 2021.

9. Mediante auto de 21 de enero de 2021, el juez sustanciador admitió a trámite el recurso de apelación contra la sentencia dictada por el juez Joaquín Viteri Llanga, dentro de la causa N° 118-2020-TCE; y, dispuso que se convoque al juez o jueza suplente según el orden de designación, con el fin de que integre el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; y, que a través de Secretaría General, se remita a los señores jueces copia del expediente íntegro en digital para su revisión y estudio⁸.

II. SOLEMNIDADES SUSTANCIALES

2.1 Competencia

10. La competencia es la medida dentro de la cual se distribuye la potestad jurisdiccional y se radica en virtud del territorio, las personas, la materia y los grados; nace de la Constitución y la Ley.

11. El artículo 221, numeral 1 de la Constitución de la República, prescribe que el Tribunal Contencioso Electoral tiene entre sus funciones, la de conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados. El numeral 1 del artículo 70 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, otorga idéntica competencia a este Tribunal.

12. El inciso quinto del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante Código de

⁴ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 430

⁵ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 431

⁶ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 444

⁷ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 451

⁸ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 457

la Democracia), prescribe que, del fallo de primera instancia, se podrá recurrir ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

13. Por su parte, el artículo 268 numeral 6 del Código de la Democracia prescribe que, el Tribunal Contencioso Electoral, es competente para conocer y resolver los recursos horizontales y verticales referentes a sus sentencias, autos y resoluciones.

14. El artículo 202 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral dispone que: *“La sentencia del juez de instancia podrá ser apelada ante el Pleno del Tribunal (...)”*.

15. El presente recurso de apelación se refiere a la revisión de la sentencia dictada por el juez de primera instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, del recurso subjetivo contencioso Electoral presentado por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, presidente nacional del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3; y, el doctor Nelson Maza Obando, secretario del Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3, en contra de la Resolución Nro. PLE-CNE-2-22-10-2020, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral el 22 de octubre de 2020.

16. En consecuencia, conforme a la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para conocer y resolver, en segunda y definitiva instancia, el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 12 de enero de 2021.

2.2. Oportunidad para la interposición del recurso

17. El inciso quinto del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante Código de la Democracia), prescribe que: *“Del fallo de primera instancia, se podrá recurrir ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, en el plazo de dos días desde la notificación de la sentencia.”*

18. El artículo 202 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral dispone que: *“La sentencia del juez de instancia podrá ser apelada ante el Pleno del Tribunal en el plazo de dos días, contados desde el día siguiente a la notificación. (...)”*

19. La sentencia dictada por el juez de primera instancia fue notificada a las partes el 12 de enero de 2021⁹. Los apelantes interponen su recurso de apelación el 15 de enero de 2021¹⁰, es decir, dentro del plazo reglamentario.

2.3. Legitimación Activa

20. En el presente caso, los apelantes, fueron parte procesal en primera instancia en condición de recurridos, por lo cual cuentan con legitimación para interponer el recurso de apelación contra la sentencia dictada el 12 de enero de 2021, por el juez de primera instancia.

⁹ Expediente de la causa 118-2020-TCE, fs. 430

¹⁰ Expediente de la causa 118-2020-TCE, fs. 443

III. ANÁLISIS DE FONDO

3.1. Contenido del recurso de apelación

21. Los apelantes aluden al texto de la sentencia de primera instancia, al contenido de la resolución No. PLE-CNE-19-2-10-2020 de 2 de octubre de 2020, y al informe No. 302-DNOP-CNE-2020, de 22 de octubre de 2020, emitido por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas, así como a la resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020, de 22 de octubre de 2020; invocan normas constitucionales, legales y reglamentarias; y realizan el siguiente análisis:

- i) Respecto del problema jurídico planteado por el juez de primera instancia: *¿La Resolución impugnada en la presente causa vulnera los derechos del Partido Sociedad Patriótica "21 de enero" Lista 3?*

Se refieren a la audiencia de pruebas y alegatos y manifiestan que el juzgador circunscribió su análisis en los siguientes aspectos: a) La presunta vulneración de las garantías del debido proceso, alegada por los legitimados activos; y, b) Sobre si el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, lista 3, tiene derecho de acceder a la entrega del Fondo partidario permanente.

- ii) Los recurrentes, analizan las dos interrogantes expuestas y señalan que en la sentencia del Tribunal Contencioso Electoral emitida dentro de la causa signada con el No. 906-2019-TCE, de 02 de marzo de 2020, se estableció que el Consejo Nacional Electoral previa aplicación del procedimiento administrativo deba reconocer el derecho de las organizaciones políticas nacionales a acceder al fondo partidario permanente, según los resultados electorales obtenidos en las elecciones de 2017 y 2019 y en conformidad con los preceptos y requisitos constitucionales y legales aplicables a cada caso concreto; y que, en aplicación de esa disposición judicial el CNE, con fecha 02 de octubre de 2020 emitió la Resolución Nro. PLE-CNE-19-2-10-2020, la misma que fue notificada en legal y debida forma al señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, con fecha 03 de octubre de 2020, mediante oficio No. CNE-SG-2020- 000654-0F.
- iii) Afirman que con la notificación referida, se dio inicio al procedimiento; y, por tanto el Pleno del Consejo Nacional Electoral a partir del 03 de octubre, garantizó el derecho al debido proceso y a la defensa de la organización política, tal y como consta en la mencionada resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, pues en ella el CNE concedió el plazo de 10 días para que el Partido Sociedad Patriótica presente descargos u observaciones a los elementos técnicos respecto a los resultados obtenidos en las Elecciones Generales 2017 y Elecciones Seccionales 2019, cinco días para presentar pruebas, y tres días para alegar la prueba.
- iv) Argumentan los apelantes que, el Código de la Democracia en el artículo 355 en concordancia con el artículo 110 de la Constitución de la República del Ecuador, y la jurisprudencia electoral, específicamente la sentencia en la causa No. 906-2019-TCE, de 02 de marzo de 2020, contiene un procedimiento reglado que debe seguir la entidad pública para tutelar los derechos de las organizaciones políticas, por tanto, en aplicación de las normas descritas, el Pleno del Consejo Nacional Electoral cumplió con el procedimiento ordenado por el Tribunal Contencioso Electoral al emitir la Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020 misma que señala las etapas administrativas, las cuales operan de tracto sucesivo, tal como lo prevén las

disposiciones de la resolución mencionada, de lo contrario acarrearía nulidades, caducidades, prescripciones o preclusiones del procedimiento administrativo.

- v) Posteriormente, los apelantes aluden al principio de preclusión y manifiestan que el Pleno del Consejo Nacional Electoral actuó conforme a derecho al negar el acceso al Fondo partidario permanente a la organización política, en virtud de lo cual, se observó el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 110 de la Constitución de la República del Ecuador y 355 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.
- vi) El hecho de que la administración pública haya fundamentado su resolución en la aplicación y cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma para la consecución del debido proceso, concluyendo que el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, no cumplía los requisitos establecidos en la ley y, en consecuencia de ello, no podía optar por el otorgamiento del Fondo partidario permanente, no infiere que exista violación al debido proceso o se haya incurrido en violación al derecho de igualdad, pues justamente para determinar si la organización política tenía derecho o no a acceder al Fondo partidario permanente se emite la resolución PLE-CNE-19-2-1 0-2020.
- vii) Insisten en que la resolución en mención fue notificada en legal y debida forma el 03 de octubre de 2020, momento procedimental desde el cual la organización política debía dar cumplimiento a los tiempos establecidos en ese acto administrativo; y no como mal interpreta el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, al referir que debía notificarse nuevamente en la fase de apertura de prueba, intentando desnaturalizar el efecto de la notificación, y los aspectos técnicos jurídicos que debían desarrollarse en cada fase ordenada en la resolución mencionada. Resulta inadmisibles que se intente imputar que la notificación solo surtió efecto sobre el inicio del procedimiento, cuando en ella se observan las fases que se debían cumplir.
- viii) Argumentan además que dentro del informe técnico Nro. 302-DNOP-CNE-2020, de fecha 22 de octubre de 2020, cuando analiza la prueba aportada por la organización política, se observa que ésta no corresponde al tema de fondo partidario permanente, ya que los documentos solicitados versan sobre resultados de las elecciones de 2014 cuando el análisis debe hacerse a partir de los resultados de las elecciones realizadas en 2017 y 2019; y, se solicita considerar una resolución sobre cancelación de organizaciones políticas cuando lo que se ventila es el acceso al fondo partidario permanente.
- ix) Concluyen su apelación exponiendo que la organización política no cumplió con las fases de justificación y prueba que fueron dadas en el momento oportuno por parte de este organismo, lo mismo ocurrió en la audiencia de pruebas y alegatos, donde no probó que le corresponde tener acceso al Fondo partidario permanente.

3.2. Pretensión del apelante

21. Solicitan: *"(...) se acepte este recurso de apelación, toda vez que la organización política no probó en vía administrativa ni judicial tener derecho al acceso al fondo partidario permanente"*.

3.3. Contenido de la sentencia de primera instancia

22. El juez de instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, en su sentencia, de 12 de enero de 2020, planteó los siguientes problemas jurídicos: a) ¿Cuáles son los requisitos que deben reunir las organizaciones políticas para acceder al Fondo partidario permanente?; y, b) ¿La Resolución impugnada en la presente causa, vulnera los derechos del Partido

Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3?

23. En ese marco, el juez realizó su análisis principalmente en los siguientes términos:

- i) Invoca el artículo 110 de la Constitución de la República, los artículos 353 y 355 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, Código de la Democracia, y refiere que, para acceder al fondo partidario permanente la organización política debe constar en el respectivo registro de organizaciones y, cumplir los requisitos exigidos por la normativa electoral.
- ii) Con relación al primer problema jurídico ¿La Resolución impugnada en la presente causa, vulnera los derechos del Partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3? Señaló que: *“(…) resulta inexplicable que el Consejo Nacional Electoral manifieste, por un lado, que la organización política Sociedad Patriótica, Lista 3, sí cumple el requisito de obtener concejales y concejales en cada uno de, al menos, el 10% de cantones del país, para evitar la cancelación de su inscripción en el registro electoral, y en cambio, para acceder a la distribución del Fondo Partidario Permanente, manifieste que el referido partido político no cumple dicho requisito, hecho que genera la existencia de duda respecto del derecho del Partido Sociedad Patriótica a acceder a la asignación del fondo partidario permanente, en cuyo caso deberá ser resuelta en el sentido que más favorezca al cumplimiento de los derechos de participación, conforme lo dispuesto en el artículo 9 del Código de la Democracia”.*
- iii) En tal virtud, concluye el razonamiento de este problema jurídico señalando: *“(…) este juez electoral advierte que la exclusión del Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, del acceso al Fondo Partidario Permanente, violenta el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución de la República y en la existencia de normas jurídicas claras, previas, públicas y -sobre todo- aplicadas por las autoridades competentes, como dispone el artículo 82 de la Constitución de la República”.*
- iv) Respecto a la presunta violación al debido proceso, el juez de instancia argumentó lo siguiente: *“(…) de la documentación que obra en autos no se advierte que el Consejo Nacional Electoral haya dado cumplimiento a estas diligencias que constituyen condición indispensable para asegurar el respeto de las garantías del debido proceso relacionado con el derecho a la defensa, que se expresa – entre otras- en las garantías de **“presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”**, como dispone el artículo 76, numeral 7, literal h) de la Constitución de la República; omisión que afecta los derechos del Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero”.*
- v) Concluye el juzgador que el Consejo Nacional Electoral, al omitir la realización de las diligencias de apertura de la etapa probatoria y la consecuente fase de contradicción de la prueba, incurre en vulneración del derecho consagrado en el artículo 76, numeral 7, literal h) del texto constitucional, en perjuicio de la organización política representada por los recurrentes.
- vi) Sobre si el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, lista 3, tiene derecho de acceder a la entrega del Fondo Partidario Permanente, el juez de instancia

manifiesta que el CNE resolvió no incluir al Partido Sociedad Patriótica dentro de las organizaciones políticas que tienen derecho a acceder a dicho fondo porque no cumple concretamente el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, basado en el informe técnico No. 0302-DNOP-CNE-2020 elaborado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas del CNE.

- vii) A ese respecto el juez sostiene en su análisis que el Ecuador está constituido por un total de 221 cantones, de los cuales, con una simple operación matemática, se concluye que el 10 % de ese total lo representa 22.1 cantones; y que, si bien es cierto, *“no se puede considerar, para los cálculos pertinentes, una fracción de cantón, por no permitirlo la normativa electoral, tampoco el Consejo Nacional Electoral ha señalado con precisión de qué manera se debe efectuar el cálculo para establecer si una organización política ha obtenido concejales o concejalas de acuerdo al porcentaje mínimo del 10 % del total de cantones a nivel nacional (22.1), requerido por el artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia, por el contrario, el órgano administrativo electoral, en la resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, aduce que el cumplimiento de la cuarta causal del artículo 355 del Código de la Democracia “opera cuando la Organización Política cuente con al menos un representante en más de 22 cantones” y, en virtud de que la normativa electoral no permite fraccionar los cantones para calcular el porcentaje requerido (10 %), el Consejo Nacional Electoral infiere que las organizaciones políticas, a efectos de considerarse cumplido el referido requisito, deberían obtener concejales en al menos 23 cantones (que es “más de 22 cantones”), criterio errado y carente de sustento fáctico y jurídico, pues 23 constituiría el 10 % de un total de 230 cantones, número inexistente de acuerdo a la división política de nuestro país”.*
- viii) Manifiesta además el señor juez, que de fojas 39 a 41, se encuentra el documento donde constan los “Resultados obtenidos por el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero en las Elecciones Seccionales 2019” y, “Resultados obtenidos por el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero en las Elecciones Generales 2017”, documento de singular importancia porque en él se señala que la citada organización política ha obtenido concejales en 22,0 cantones, y, por tanto, cumple el porcentaje del 10 % del total de cantones del país con al menos un concejal, documento que consta elaborado por la Dirección Nacional de Estadística (DNE) y aprobado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas (DNOP).
- ix) El juez construye su análisis en los siguientes términos: *“Si bien el referido informe de resultados obtenidos por el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, respecto de las elecciones seccionales 2019, ha tenido como finalidad verificar el cumplimiento de requisitos para evitar la cancelación de la inscripción de las organizaciones políticas, previstos en el artículo 327, numeral 3 del Código de la Democracia, no es menos cierto que dicha norma legal exige el mismo requisito (“haber alcanzado por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país”) para acceder a la distribución del Fondo partidario permanente (artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia), por lo cual resulta inexplicable que el Consejo Nacional Electoral manifieste, por un lado, que la organización política Sociedad Patriótica, Lista 3, sí cumple*

el requisito de obtener concejales y concejalas en cada uno de, al menos, el 10 % de cantones del país, para evitar la cancelación de su inscripción en el registro electoral, y en cambio, para acceder a la distribución del Fondo partidario permanente, manifieste que el referido partido político no cumple dicho requisito, hecho que genera la existencia de duda respecto del derecho del Partido Sociedad Patriótica a acceder a la entrega del fondo partidario permanente, en cuyo caso deberá ser resuelta en el sentido que más favorezca al cumplimiento de los derechos de participación, conforme lo dispuesto en el artículo 9 del Código de la Democracia”.

- x) El juez se refiere al descargo del CNE que manifestó: “(...) *no puede la organización política tratar de manera similar las causales de cancelación del registro de una organización política prevista en el artículo 327 del Código de la Democracia, con las condiciones para recibir el financiamiento público denominado Fondo partidario permanente establecidas en el Art. 355 ibidem, toda vez que las cláusulas específicas de los acuerdos de alianzas difieren respecto a los cálculos a realizarse tanto para cancelación como para fondo partidario permanente*”; y el magistrado expone que si bien la cancelación de una organización política constituye un asunto totalmente distinto de la distribución del fondo partidario permanente, debe tenerse presente que ambos casos dependen del cumplimiento del mismo requisito, esto es, haber obtenido “*por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país*”, “*supuesto que ha sido cumplido por el Partido Sociedad Patriótica, en las elecciones seccionales del año 2019, por lo cual obtuvo el porcentaje mínimo requerido en el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, conforme -se reitera- ha sido señalado en el informe aprobado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas del Consejo Nacional Electoral, que obra a fojas 40 del proceso.*”
- xi) Concluye el señor juez afirmando que la exclusión del Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero Lista 3, del acceso al fondo partidario permanente, violenta el derecho a la seguridad jurídica.
- xii) Respecto de la garantía de motivación, el señor juez de instancia analiza la resolución recurrida y concluye que es razonable pero que no es lógica porque “*no existe coherencia entre las premisas del caso, esto es, entre los informes elaborados por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas (más bien se advierte contradicción entre aquellos informes), y en consecuencia se advierte también falta de coherencia entre las premisas y la decisión adoptada*”. Sostiene, además, en cuanto a la comprensibilidad que “*la resolución objeto de impugnación, si bien se encuentra redactada en un lenguaje sencillo y entendible, los razonamientos jurídicos en que se fundamenta dicha decisión evidencian una inadecuada argumentación por parte del órgano administrativo electoral, pues desconoce los informes de su Dirección Nacional del Organizaciones Políticas, en perjuicio de la organización política Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3.*”
- xiii) Finaliza el señor juez afirmando que la resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, incumple los requisitos de motivación, en los términos que exige el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República.
- xiv) En la parte resolutive de la sentencia recurrida, el señor juez de primera instancia resolvió aceptar el recurso subjetivo contencioso electoral

presentado por el ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa y el doctor Nelson Maza Obando, presidente y secretario del Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, respectivamente; declarar la nulidad de la resolución PLE-CNE-19-2-10-2020 y disponer al CNE que incorpore al Partido Sociedad Patriótica entre las organizaciones políticas que tienen derecho a recibir las asignaciones que corresponden al fondo partidario permanente.

IV. ANÁLISIS JURÍDICO

24. De la relación entre la pretensión de los apelantes, los argumentos del representante del Partido Sociedad Patriótica y el contenido de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020, al Tribunal le corresponder analizar y resolver los siguientes problemas jurídicos.

- a) Previo a la expedición de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020, el Consejo Nacional Electoral, ¿aplicó las garantías básicas del debido proceso?
- b) En la sentencia de primera instancia, ¿el juez, justifica los razonamientos empleados para declarar la nulidad de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020, por falta de motivación?

Para responder a los problemas jurídicos planteados, el Tribunal efectúa el siguiente análisis técnico jurídico.

4.1. El primer problema planteado consiste en determinar si Previo a la expedición de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020, el Consejo Nacional Electoral, ¿aplicó las garantías básicas del debido proceso? Para el efecto, se describen y valora la aplicación de las disposiciones constitucionales y legales aplicables para la resolución del caso concreto.

25. El artículo 110 de la Constitución de la República tiene el propósito de asegurar la gestión de la actividad de las organizaciones políticas que constituyen la base de la democracia formal, en cuya virtud les atribuye el derecho de los partidos políticos a recibir asignaciones del Estado, siempre y cuando cumplan los requisitos exigidos en la ley, esto es, en el Código de la Democracia.

26. El artículo 355 del Código de la Democracia, prescribe los siguientes requisitos:

Art. 355.- En la medida en que cumplan los siguientes requisitos, las organizaciones políticas recibirán asignaciones del Estado, cuando obtengan:

1. El cuatro por ciento de los votos válidos en dos elecciones pluripersonales consecutivas a nivel nacional; o,
2. Al menos tres representantes a la Asamblea Nacional; o,
3. El ocho por ciento de alcaldías; o,

4. Por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país.

27. De la revisión de la documentación que obra del proceso electoral, se evidencia claramente que el Consejo Nacional Electoral no ha justificado el incumplimiento, por parte del Partido Sociedad Patriótica, del requisito contemplado en el numeral 4 del artículo 355 de la Ley Electoral, es más, lo que argumenta el órgano administrativo electoral es que le corresponde a la referida organización política demostrar que ha obtenido concejales en al menos 23 cantones, es decir, más de los 22 cantones que exige la Ley. Por lo que, se deja en claro que en el expediente no se evidencia prueba procesal alguna que acredite lo contrario de la afirmación que antecede.

28. La Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8.1, dispone que: *"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable... o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"*. En el caso *in examine* se trata de la expedición de un acto administrativo que afecta a una organización política nacional con la suspensión de recursos públicos provenientes del fondo partidario, esto es, que se le aplica de manera errada una disposición que conlleva a excluir en forma arbitraria al Partido Sociedad Patriótica dentro de las organizaciones políticas con derecho a acceder al Fondo Partidario Permanente.

29. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 incorpora las garantías básicas del debido proceso que deben ser observadas por las autoridades administrativas o judiciales, así en el numeral 7, literal a) explícitamente determina: *"Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento"*, b) *Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa*; c) *Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones"*.

30. Lo transcrito concuerda con lo previsto en el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, que dispone: *"Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico"*. Y que, de acuerdo a su artículo 1, debe ser aplicado por el Consejo Nacional Electoral.

31. De las normas transcritas, se evidencia que es deber del Consejo Nacional Electoral observar en forma previa a la expedición de cualquier resolución, las normas jurídicas regulatorias del debido procedimiento administrativo, para solamente así, negar la declaratoria de un derecho o imponer sanciones válidas, como es el caso de no otorgar a un Partido Político la asignación del fondo partidario permanente.

32. Del caso, puesto a conocimiento de este Tribunal, cuya situación fáctica se encuentra analizada a profundidad por parte del juez de primera instancia, le corresponde a esta Magistratura Electoral verificar si el Consejo Nacional cumplió o no con lo ordenado mediante sentencia No. 906-2019-TCE.

33. El Consejo Nacional Electoral cumple formalmente el establecimiento de las etapas que permitirían a la organización política Sociedad Patriótica, presentar descargos y contradecir el contenido de los informes técnicos jurídicos que sirvieron de base para la

expedición de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020; sin embargo, no es menos cierto que toda disposición administrativa debe contener órdenes claras y exactas para que el administrado conozca en forma específica lo que la autoridad espera de aquel, sin lugar a supuestos, más aún cuando se trata de cumplir plazos fatales. El artículo 251 del Código Orgánico Administrativo describe el contenido mínimo del acto administrativo de inicio, el cual cumple una función garantista del administrado que supone el rechazo a las sanciones dictadas de plano.

34. El administrado tiene derecho a ser notificado, en forma oportuna, con los hechos que se le imputan, de las obligaciones pendientes de cumplir y de la sanción que se le pueda imponer, a fin de que cuente con la oportunidad de ejercer a plenitud el derecho a la defensa y a formular alegaciones de las que se considere asistido. Si bien la carga de la prueba le corresponde a la entidad administrativa, las afirmaciones que formule el administrado deben ser probadas, para lo cual debe acceder a la información pertinente y en con oportunidad.

35. En ninguna parte del extenso expediente constan las actuaciones del órgano administrativo electoral que den cuenta que hayan expedido órdenes claras, ni términos suficientes que permitan a este Tribunal concluir sobre la pertinencia de lo resuelto por el Consejo Nacional Electoral; existe un vacío en el procedimiento que no rescata lo irrazonable de la Resolución Nro. PLE-CNE-2-22-10-2020; por lo que, llevó al juez de instancia a concluir que la referida resolución vulneró el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica.

4.2. El segundo problema jurídico a considerar consiste en determinar si: **En la sentencia de primera instancia, ¿el juez justifica los razonamientos empleados para declarar la nulidad de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020, por falta de motivación?**

36. Este Tribunal no puede obviar ningún elemento que contribuya a la construcción de la resolución del recurso de apelación, sino que le corresponde pronunciarse respecto a la motivación contenida en la resolución administrativa Nro. PLE-CNE-2-22-10-2020, que fuera parte de la sentencia de primera instancia.

37. Para iniciar, es importante señalar que la mera enunciación de enunciados normativos o hechos jurídicos no constituyen motivación; pues, ella solo existe si se presenta una argumentación lógica que, a partir de los hechos y disposiciones jurídicas, determine cómo se vinculan entre sí y generan, en consecuencia, la resolución que la autoridad administrativa adopta.

38. En este contexto, los considerandos que forman parte de la resolución recurrida no guardan relación ni jurídica ni fáctica con la exclusión del Partido Sociedad Patriótica de aquellas organizaciones políticas con derecho a acceder al fondo partidario permanente. El supuesto incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 110 de la Constitución de la República y 355 del Código de la Democracia no se encuentra debidamente justificado, por lo que deviene en arbitraria.

39. Se insiste en que la enunciación de preceptos jurídicos no significa que la resolución se encuentre motivada; por el contrario, no contribuyen en nada a justificar la toma de

una decisión clara, precisa y concordante, vulnerándose, por lo tanto, lo ordenado en el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución que dispone: “(...) *la resolución de los poderes públicos debe ser motivada. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en los que se fundan y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho (...)*”. Este Tribunal insiste en que la motivación consiste en la imprescindible explicación razonada sobre la pertinencia de la aplicación de los enunciados normativos analizados en su integridad, al caso concreto.

40. Los funcionarios del Consejo Nacional Electoral que emiten el informe N° 302-DNOP-CNE-2020, hacen una escueta referencia a lo expuesto por el partido político y respecto a las alianzas se refiere al contenido del artículo 325 del Código de la Democracia y concluye que: *“aseverar que el Consejo Nacional Electoral otorga fracciones de dignidades a las organizaciones políticas se aleja de la realidad, pues son las propias organizaciones políticas quienes pactan a través de sus acuerdos de alianza la fórmula de distribución de las dignidades alcanzadas, las mismas que cada organización política no podrá tomarse como suya”*.

41. De la revisión del expediente se constata que en él no constan los textos de los acuerdos de las alianzas que dieron lugar a alcanzar los 22 concejales que si aparecen en el cuadro elaborado por el CNE (fojas 26 del expediente). No se precisa en cuántos y en qué cantones formaron alianzas, si se trataba de concejales urbanos o rurales; y, cuáles fueron las condiciones acordadas respecto del fondo partidario. Más aún, cuando analiza el cumplimiento de la causal cuarta, pone el cuadro con una fila de resultado, y concluye que para el cálculo de las y los concejales urbanos y rurales *“se consideró la participación individual de la organización política y sus alianzas”* criterio que evidentemente no es técnico, sino un resumen de lo que dispone la ley y el reglamento de la materia.

42. En este sentido, en la sentencia de instancia se establece que: *“(...) la posibilidad de mantener el registro electoral por parte de las organizaciones políticas, así como el derecho de éstas para acceder a la distribución del fondo partidario, dependen del cumplimiento del mismo requisito, esto es, haber obtenido “por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país”, supuesto que ha sido cumplido por el Partido Sociedad Patriótica, Lista 3, en las elecciones seccionales 2019, por lo cual obtuvo el porcentaje mínimo requerido en el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, conforme -se reitera- ha sido señalado en el informe aprobado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas del Consejo Nacional Electoral, que obra a fojas 40 del proceso”*.

43. Es más, resulta absolutamente incoherente que el Consejo Nacional Electoral sostenga que sí cumple el requisito sobre el número de concejales en al menos el diez por ciento (10%) de cantones y para la asignación del fondo partidario sostenga lo contrario; contradicción inaceptable. Además, resulta impertinente la consideración de que se requiera haber alcanzado en al menos 23 cantones, que equivalen al diez punto cuarenta por ciento (10.40%).

44. De la revisión del expediente y el análisis precedente se confirma que la motivación del Consejo Nacional Electoral para resolver negar el derecho al fondo partidario es

insuficiente e inexacta.

45. Con todo lo expuesto en párrafos anteriores, se concluye que la motivación constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en la que se apoye y fundamente una decisión, tanto más, cuando se trate, como en el presente caso, de excluir a la organización política Sociedad Patriótica, Lista 3 del derecho a acceder al fondo partidario permanente correspondiente al año 2019.

V. DECISIÓN

Consecuentemente, no siendo necesario realizar otras consideraciones en derecho, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, ESTE JUEZ EMITE SU VOTO SALVADO Y RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR el recurso de apelación interpuesto por la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, consejeros del Consejo Nacional Electoral en contra de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: RATIFICAR la sentencia de primera instancia dictada por el juez, doctor Joaquín Viteri Llanga, el 12 de enero de 2021; y, en consecuencia, disponer al Consejo Nacional Electoral que proceda a incluir al Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a acceder al fondo partidario permanente correspondiente al año 2019.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la sentencia, se proceda al archivo.

CUARTO: NOTIFICAR el contenido del presente voto salvado conjuntamente con la sentencia de mayoría:

4.1 A los recurrentes, ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3; y doctor Nelson Maza Obando Secretario del Partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3; y su patrocinador, en los correos electrónicos paul.andrade@andradeyasociadossec.com; y, gilmar_gutierrez_3@hotmail.com; y, en la casilla contencioso electoral No.094.

4.2. A la Ingeniera Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; Ingeniero José Cabrera Zurita, Consejero del Consejo Nacional Electoral; e, Ingeniera Esthela Acero Lanchimba, Consejera del Consejo Nacional Electoral en los correos electrónicos enriquevaca@cne.gob.ec / danielvasconez@cne.gob.ec / silvanarobalino@cne.gob.ec / erikandrade@cne.gob.ec / jamunoz@cne.gob.ec /

dayanatorres@cne.gob.ec; y, secretariageneral@cne.gob.ec; y, en la casilla contencioso electoral No.003

QUINTO: Actúe el Abogado Gabriel Andrade Jaramillo, secretario general subrogante de este Tribunal.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE” F.) Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ**; Dr. Ángel Torres Maldonado Msc. PhD (c), **JUEZ**; Dr. Fernando Muñoz Benítez, **JUEZ (VOTO SALVADO)**; Msc. Guillermo Ortega Caicedo, **JUEZ**; Ab. Richard González Dávila, **JUEZ (VOTO SALVADO)**.

Certifico. -



Ab. Gabriel Andrade Jaramillo.
SECRETARIO GENERAL (S)
PVC



PÁGINA WEB CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A: PÚBLICO EN GENERAL.

Dentro de la causa signada con el No. 118-2020-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“Quito, Distrito Metropolitano, 12 de febrero de 2021, las 17h45

SENTENCIA VOTO SALVADO DOCTOR FERNANDO MUÑOZ BENÍTEZ

Resumen: Recurso de apelación interpuesto por ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, consejeros del Consejo Nacional Electoral, en contra de la sentencia de primera instancia en la cual se dispuso incorporar al Partido Sociedad Patriótica, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a recibir las asignaciones que corresponden al Fondo Partidario permanente a esa organización política.

Antecedentes

1. El 29 de octubre de 2020, ingreso a la Secretaría General de este Tribunal el Oficio No. CNE-SG-2020-1921-Of, de 29 de octubre de 2020¹, suscrito por el magíster Santiago Vallejo Vásquez, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, por el cual remite el recurso contencioso electoral interpuesto por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3; y, el doctor Nelson Maza Obando, Secretario del partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3, en contra de la Resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral el 22 de octubre de 2020.
2. Realizado el sorteo, le correspondió al doctor Joaquín Viteri Llanga, la sustanciación de la presente causa. El expediente se recibió en ese despacho el 30 de octubre de 2020.
3. Mediante auto de 01 de diciembre de 2020, el juez de instancia, admitió a trámite la presente causa.²
4. El 12 de enero de 2021, el juez de primera instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, dictó sentencia dentro de la presente causa,³ la cual fue notificada a las partes procesales el mismo día, conforme se

¹ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 117

² Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 176

³ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 406

verifica de las razones de notificación sentadas por la secretaria relatora del Despacho.⁴

5. El 15 de enero de 2021, la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, Vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, Consejeros del Consejo Nacional Electoral presentaron recurso de apelación a la sentencia dictada el 12 de enero de 2021.⁵
6. Mediante auto de 18 de enero de 2021, el doctor Joaquín Viteri Llanga, en calidad de juez de instancia, fundamentado en el artículo 43 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral, concedió el recurso de apelación interpuesto por la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, Vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, Consejeros del Consejo Nacional Electoral.⁶
7. El 18 de enero de 2021, la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniera Esthela Liliana Acero Lanchimba e ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita, Consejeros del Consejo Nacional Electoral presentaron un escrito mediante el cual solicitan la correspondiente subsanación por haber incurrido en un lapsus cálamí en el escrito de apelación presentado el 15 de enero de 2021.⁷
8. Realizado el sorteo respectivo, se radicó la competencia en el doctor Fernando Muñoz Benítez, a fin de que sea el juez sustanciador en segunda instancia; quien recibió el expediente en su despacho el 20 de enero de 2021.
9. Mediante auto de 21 de enero de 2021, el juez sustanciador admitió a trámite el presente recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el doctor Joaquín Viteri Llanga, dentro de la causa N° 118-2020-TCE; y, dispuso que se convoque al Juez o Jueza suplente según el orden de designación, con el fin de que integre el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral; y, que a través de Secretaría General, se remita a los señores jueces copia del expediente íntegro en digital para su revisión y estudio.⁸

Solemnidades sustanciales

Competencia

⁴ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 430

⁵ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 431

⁶ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 444

⁷ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 451

⁸ Expediente causa 118-2020-TCE, fs. 457

10. La competencia es la medida dentro de la cual se distribuye la potestad jurisdiccional y se radica en virtud del territorio, las personas, la materia y los grados; nace de la Constitución y la Ley.
11. 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. El numeral 1 del artículo 70 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, otorga idéntica competencia a este Tribunal.
12. El inciso quinto del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante Código de la Democracia), prescribe que del fallo de primera instancia, se podrá recurrir ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.
13. Por su parte el artículo 268 numeral 6 del Código de la Democracia dispone que el Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver los recursos horizontales y verticales referentes a sus sentencias, autos y resoluciones.
14. El artículo 202 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral dispone que: *“La sentencia del juez de instancia podrá ser apelada ante el Pleno del Tribunal (...)”*
15. El presente recurso de apelación se refiere a la revisión de la sentencia dictada por el Juez de primera instancia, doctor Joaquín Viteri Llanga, del recurso subjetivo contencioso Electoral presentado por el ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3; y, el doctor Nelson Maza Obando, Secretario del partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, Lista 3, en contra de la Resolución Nro. PLE-CNE-2-22-10-2020, emitida por el Pleno del Consejo Nacional Electoral el 22 de octubre de 2020.
16. En consecuencia, con base en la normativa invocada, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para conocer y resolver, en segunda y definitiva instancia, el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 12 de enero de 2021.

Oportunidad para la interposición del recurso

17. El inciso quinto del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante Código de la Democracia), prescribe que: *“Del fallo de primera instancia, se podrá recurrir ante el Pleno del*

Tribunal Contencioso Electoral, en el plazo de dos días desde la notificación de la sentencia.”

18. El artículo 202 del Reglamento de Trámites del Tribunal Contencioso Electoral dispone que: *“La sentencia del juez de instancia podrá ser apelada ante el Pleno del Tribunal en el plazo de dos días, contados desde el día siguiente a la notificación. (...)”*
19. La sentencia dictada por el juez de primera instancia fue notificada a las partes el 12 de enero de 2021⁹. Los apelantes interponen su recurso de apelación el 15 de enero de 2021¹⁰, es decir, dentro del plazo reglamentario.

Legitimación Activa

20. En el presente caso, los ahora apelantes, fueron parte del proceso de primera instancia en calidad de accionados, por lo que cuentan con legitimación para interponer recurso de apelación en contra de la sentencia dictada el 12 de enero de 2021, por el señor juez de primera instancia.

Contenido del recurso de apelación

21. Los apelantes hacen alusión al texto de la sentencia de primera instancia, al contenido de la resolución No. PLE-CNE-19-2-1 0-20203 de 2 de octubre de 2020, y del informe No. 302-DNOP-CNE-2020 de 22 de octubre de 2020, emitido por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas y a la resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020, de 22 de octubre de 2020; invoca normas constitucionales, legales y reglamentarias; y realiza el siguiente análisis:

- i) Respecto de problema jurídico planteado por el juez de primera instancia: *¿La Resolución impugnada en la presente causa. vulnera los derechos del Partido Sociedad Patriótica "21 de enero" Lista 3?*
Se refiere a la audiencia de pruebas alegatos y manifiesta que el juzgador circunscribió su análisis en los siguientes aspectos: a) La presunta vulneración de las garantías del debido proceso, alegada por los legitimados activos; y b) Sobre si el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, lista 3, tiene derecho de acceder a la entrega del Fondo Partidario permanente.
- ii) Los recurrentes, analizan las dos interrogantes expuestas y señalan que en la sentencia del Tribunal Contencioso Electoral emitida dentro de la causa signada con el No. 906-2019-TCE, de 02 de marzo de 2020, se estableció que el Consejo Nacional Electoral previa aplicación del procedimiento administrativo debe reconocer el derecho de las organizaciones políticas nacionales a acceder al Fondo

⁹ Expediente de la causa 118-2020-TCE. fs. 430

¹⁰ Expediente de la causa 118 2020 TCE. fs. 443

Partidario permanente, según los resultados electorales obtenidos en las elecciones de 2017 y 2019 y en conformidad con los preceptos y requisitos constitucionales y legales aplicables a cada caso concreto; y que en aplicación de esa disposición judicial el CNE, con fecha 02 de octubre de 2020 emitió la Resolución Nro. PLE-CNE-19-2-10-2020, la misma que fue notificada en legal y debida forma al, señor Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, con fecha 03 de octubre de 2020, mediante oficio No. CNE-SG-2020- 000654-OF.

- iii) Afirma también que con la notificación referida, se dio inicio al procedimiento; y, por tanto el Pleno del Consejo Nacional Electoral a partir del 03 de octubre, garantizó el derecho al debido proceso y derecho a la defensa de la organización política, tal y como se puede en la mencionada resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, pues en ella el CNE concedió el plazo de 10 días para que el partido Sociedad Patriótica presente descargos u observaciones a los elementos técnicos respecto a los resultados obtenidos en las Elecciones Generales 2017 y Elecciones Seccionales 2019, cinco días para presentar prueba, y tres días para alegar la prueba.
- iv) Argumentan los apelantes que el Código de la Democracia en el artículo 355 en concordancia con el artículo 110 de la Constitución de la República del Ecuador, y la jurisprudencia electoral, específicamente la sentencia en la causa No. 906-2019-TCE, de 02 de marzo de 2020, contiene un procedimiento reglado que debe seguir la entidad pública para tutelar los derechos de las organizaciones políticas, por tanto, en aplicación de las normas descritas, el Pleno del Consejo Nacional Electoral cumplió con el procedimiento ordenado por el Tribunal Contencioso Electoral al emitir la Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020 misma que señala las etapas administrativas, las cuales operan de tracto sucesivo, tal como lo prevén las disposiciones de la resolución mencionada, de lo contrario acarrearía nulidades, caducidades, prescripciones o preclusiones dentro del proceso administrativo.
- v) Posteriormente, los apelantes aluden al principio de preclusión y manifiestan que el Pleno del Consejo Nacional Electoral actuó conforme a derecho al negar el acceso al Fondo Partidario permanente a la organización política, en virtud de lo cual, se observó el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 110 de la Constitución de la República del Ecuador y 355 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.
- vi) El hecho de que la administración pública haya fundamentado su resolución en la aplicación y cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma para la consecución del debido proceso, concluyendo que el partido Sociedad

Patriótica 21 de Enero, Lista 3, no cumplía con los requisitos establecidos previamente en la ley, y consecuencia de ello no podía optar por el otorgamiento al Fondo Partidario permanente, no infiere que exista violación al debido proceso o se haya incurrido en violación al derecho de igualdad, pues justamente para poder determinar si la organización política tenía acceso o no al Fondo Partidario permanente se emite la resolución PLE-CNE-19-2-1 0-2020.

- vii) Insisten en que la resolución en mención fue notificada en legal y debida forma el 03 de octubre de 2020, momento procedimental desde el cual la organización política debía dar cumplimiento a los tiempos establecidos en ese acto administrativo; y no como mal interpreta el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, al referir que debía notificarse nuevamente en la fase de apertura de prueba, intentando desnaturalizar el efecto de la notificación, y los aspectos técnicos jurídicos que debían desarrollarse en cada fase ordenada en la resolución mencionada. Resulta inadmisibles que se intente imputar que la notificación solo surtió efecto sobre el inicio del procedimiento, cuando en ella se observan las fases que se debían cumplir.
- viii) Argumentan además que dentro del informe técnico Nro. 302-DNOP-CNE-2020, de fecha 22 de octubre de 2020, cuando analiza la prueba aportada por la organización política, se observa que ésta no corresponde al tema de Fondo Partidario permanente, ya que los documentos solicitados versan sobre resultados de las elecciones de 2014 cuando el análisis debe hacerse a partir de los resultados de las elecciones realizadas en 2017 y 2019; y, se solicita considerar una resolución sobre cancelación de organizaciones políticas cuando lo que se ventila es el acceso al Fondo Partidario permanente.
- ix) Concluyen su apelación exponiendo que la organización política no cumplió con las fases de justificación y prueba que fueron dadas en el momento oportuno por parte de este organismo, lo mismo ocurrió en la audiencia de pruebas y alegatos, donde no probó que le corresponde tener acceso al Fondo Partidario permanente.

Pretensión del apelante

- 22.** *“(...) se acepte este recurso de apelación, toda vez que la organización política no probó en vía administrativa ni judicial tener derecho al acceso al fondo partidario permanente.*

Contenido de la sentencia de primera instancia

- 23.** El doctor Joaquín Viteri Llanga, en calidad de juez de instancia, dentro del texto de su sentencia de 12 de enero de 2020 se planteó los siguientes problemas jurídicos: ¿Cuáles son los requisitos que

deben reunir las organizaciones políticas para acceder al Fondo Partidario permanente?; y, ¿La Resolución impugnada en la presente causa, vulnera los derechos del partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3?

24. En ese marco, el señor juez realizó su análisis básicamente en los siguientes términos:

- i) Invoca el artículo 110 de la Constitución de la República, los artículos 353 y 355 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas, Código de la Democracia, define el Fondo Partidario basado en lo escrito en sentencia causa 038-2012-TCE. Con los fundamentos señalados, el señor juez infiere que, para acceder al Fondo Partidario permanente, la organización política debe constar en el registro correspondiente y, cumplir los requisitos exigidos por la normativa electoral.
- ii) Señala entonces el señor juez que corresponde al Tribunal Contencioso Electoral examinar la documentación que obra en el proceso, a fin de determinar si el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, lista 3, ha cumplido o no los supuestos previstos en la ley que le permitan acceder a la distribución del Fondo Partidario permanente, y si la resolución que se impugna en la presente causa vulnera los derechos invocados por los representantes de la referida organización política.
- iii) Respecto de la interrogante ¿La Resolución impugnada en la presente causa, vulnera los derechos del partido Sociedad Patriótica “21 de enero” Lista 3? El señor juez señala que en la resolución impugnada, el CNE, concluyó que el partido Sociedad Patriótica, no tiene derecho al Fondo Partidario porque no cumplió los requisitos que prevé el artículo 355 del Código de la Democracia, de manera específica el numeral 4 esto es, haber obtenido, “por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país”.
- iv) En cuanto al cumplimiento de la causal 4 del mismo artículo esto es, haber obtenido “por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país”, el señor juez manifiesta que de acuerdo a las actuaciones en la audiencia única de prueba y alegatos analizó dos aspectos: a) La presunta vulneración de las garantías del debido proceso, alegada por los legitimados activos; y, b) Sobre si el partido Sociedad Patriótica tiene derecho de acceder a la entrega del Fondo Partidario permanente.
- v) Respecto a la presunta violación al debido proceso el señor juez afirma que una vez que la organización política, dentro del plazo concedido, presentó sus descargos y observaciones a

los informes técnicos referidos en la Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, en relación a los procesos electorales de los años 2017 y 2019, el órgano administrativo electoral debió aperturar el periodo de prueba por el plazo de cinco días, y posteriormente permitir al partido Sociedad Patriótica, lista 3, la fase de contradicción de la prueba, conforme se dispuso en la citada Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, del 2 de octubre de 2002. Invoca el siguiente párrafo de la sentencia 906-2019-TCE: *“(...) si bien el artículo 173 de la Constitución de la República prevé el derecho de impugnar los actos administrativos, tanto en la vía administrativa, cuanto en la judicial, el derecho a la defensa, como garantía básica del debido proceso, previsto en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que cuando se trate de determinar “derechos y obligaciones” debe ser ejercido plenamente antes de la adopción de la decisión...”*.

- vi) Manifiesta el señor juez que de la documentación que obra en autos no se advierte que el Consejo Nacional Electoral haya dado cumplimiento a estas diligencias, que constituyen condición indispensable para asegurar el respeto de las garantías del debido proceso relacionado con el derecho a la defensa, que se expresa -entre otras- en la garantía de **“presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”**, como dispone el artículo 76, numeral 7, literal h) de la Constitución de la República; omisión que afecta los derechos del partido Sociedad Patriótica 21 de Enero.
- vii) Concluye el juzgador que el Consejo Nacional Electoral, al omitir la realización de las diligencias de apertura de la etapa probatoria y la consecuente fase de contradicción de la prueba, incurre en vulneración del derecho consagrado en el artículo 76, numeral 7, literal h) del texto constitucional, en perjuicio de la organización política representada por los recurrentes.
- viii) Sobre si el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, lista 3, tiene derecho de acceder a la entrega del Fondo Partidario permanente, el señor juez de instancia manifiesta que el CNE resolvió no incluir al partido Sociedad Patriótica dentro de las organizaciones políticas que tienen derecho a acceder al Fondo Partidario permanente, porque no cumple, concretamente el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, basado en el informe técnico No. 0302-DNOP-CNE-2020 elaborado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas.
- ix) A ese respecto el señor juez dice en su análisis que el Ecuador está constituido por un total de 221 cantones, de los cuales, con una simple operación matemática, se concluye que el 10 % de ese total lo representa 22.1 cantones; y que, si bien es cierto, *“no se puede considerar, para los cálculos pertinentes,*

una fracción de cantón, por no permitirlo la normativa electoral, tampoco el Consejo Nacional Electoral ha señalado con precisión de qué manera se debe efectuar el cálculo para establecer si una organización política ha obtenido concejales o concejales de acuerdo al porcentaje mínimo del 10 % del total de cantones a nivel nacional (22.1), requerido por el artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia, por el contrario, el órgano administrativo electoral, en la resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, aduce que el cumplimiento de la cuarta causal del artículo 355 del Código de la Democracia “opera cuando la Organización Política cuente con al menos un representante en más de 22 cantones” y, en virtud de que la normativa electoral no permite fraccionar los cantones para calcular el porcentaje requerido (10 %), el Consejo Nacional Electoral infiere que las organizaciones políticas, a efectos de considerarse cumplido el referido requisito, deberían obtener concejales en al menos 23 cantones (que es “más de 22 cantones”), criterio errado y carente de sustento fáctico y jurídico, pues 23 constituiría el 10 % de un total de 230 cantones, número inexistente de acuerdo a la división política de nuestro país”.

- x) Manifiesta además el señor juez, que de fojas 39 a 41, se encuentra el documento donde constan los “Resultados obtenidos por el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero en las Elecciones Seccionales 2019” y, “Resultados obtenidos por el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero en las Elecciones Generales 2017”, documento de singular importancia porque en él se señala que la citada organización política ha obtenido concejales en 22,0 cantones, y por tanto cumple el porcentaje del 10 % del total de cantones del país con al menos un concejal, documento que consta elaborado por la Dirección Nacional de Estadística (DNE) y aprobado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas (DNOP).
- xi) El juez construye su análisis en los siguientes términos: “Si bien el referido informe de resultados obtenidos por el partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, respecto de las elecciones seccionales 2019, ha tenido como finalidad verificar el cumplimiento de requisitos para evitar la cancelación de la inscripción de las organizaciones políticas, previstos en el artículo 327, numeral 3 del Código de la Democracia, no es menos cierto que dicha norma legal exige el mismo requisito (“haber alcanzado por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país”) para acceder a la distribución del Fondo Partidario permanente (artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia), por lo cual resulta inexplicable que el Consejo Nacional Electoral manifieste, por un lado, que la organización política Sociedad Patriótica, Lista 3, sí cumple el requisito de obtener concejales y concejales en cada uno de, al menos, el 10 % de cantones

del país, para evitar la cancelación de su inscripción en el registro electoral, y en cambio, para acceder a la distribución del Fondo Partidario permanente, manifieste que el referido partido político no cumple dicho requisito, hecho que genera la existencia de duda respecto del derecho del partido Sociedad Patriótica a acceder a la entrega del Fondo Partidario permanente, en cuyo caso deberá ser resuelta en el sentido que más favorezca al cumplimiento de los derechos de participación, conforme lo dispuesto en el artículo 9 del Código de la Democracia”.

- xii) El juez se refiere al descargo del CNE organismo que manifestó: “(...) *no puede la organización política tratar de manera similar las causales de cancelación del registro de una organización política prevista en el artículo 327 del Código de la Democracia, con las condiciones para recibir el financiamiento público denominado Fondo Partidario permanente establecidas en el Art. 355 ibídem, toda vez que las cláusulas específicas de los acuerdos de alianzas difieren respecto a los cálculos a realizarse tanto para cancelación como para fondo partidario permanente*”; y el magistrado expone que si bien la cancelación de una organización política constituye un asunto totalmente distinto de la distribución del Fondo Partidario permanente, debe tenerse presente que ambos casos dependen del cumplimiento del mismo requisito, esto es, haber obtenido “*por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país*”, “*supuesto que ha sido cumplido por el Partido Sociedad Patriótica, en las elecciones seccionales del año 2019, por lo cual obtuvo el porcentaje mínimo requerido en el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, conforme se reitera ha sido señalado en el informe aprobado por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas del Consejo Nacional Electoral, que obra a fojas 40 del proceso.*”
- xiii) Concluye el señor juez afirmando que la exclusión del partido Sociedad Patriótica 21 de Enero Lista 3, del acceso al Fondo Partidario permanente, violenta el derecho a la seguridad jurídica.
- xiv) Respecto de la garantía de motivación, el señor juez de instancia analiza la resolución recurrida y concluye que es razonable pro que no es lógica porque “*no existe coherencia entre las premisas del caso, esto es, entre los informes elaborados por la Dirección Nacional de Organizaciones Políticas (más bien se advierte contradicción entre aquellos informes), y en consecuencia se advierte también falta de coherencia entre las premisas y la decisión adoptada*”. Dice además, en cuanto a la comprensibilidad que “*la resolución objeto de impugnación, si bien se encuentra redactada en un lenguaje sencillo y entendible, los razonamientos jurídicos en*

que se fundamenta dicha decisión evidencian una inadecuada argumentación por parte del órgano administrativo electoral, pues desconoce los informes de su Dirección Nacional del Organizaciones Políticas, en perjuicio de la organización política Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3.”

- xv) Finaliza el señor juez afirmando que la resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, incumple los requisitos de motivación, en los términos que exige el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República.
- xvi) En la parte resolutive de la sentencia recurrida, el señor juez de primera instancia resolvió aceptar el recurso subjetivo contencioso electoral presentado por el ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa y el doctor Nelson Maza Obando, presidente y secretario del partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, respectivamente; declarar la nulidad de la resolución PLE-CNE-19-2-1 0-2020 y disponer al CNE que incorpore al partido Sociedad Patriótica entre las organizaciones políticas que tiene derecho a recibir las asignaciones que corresponden al Fondo Partidario permanente.

Análisis Jurídico.

- 25. De conformidad con las normas constitucionales y legales, los partidos y movimientos políticos, son organizaciones públicas no estatales, que se financian con los aportes de sus afiliados, afiliadas, adherentes y simpatizantes, y en la medida que cumplan con los requisitos establecidos en la ley reciben asignaciones del Estado sujetas a control del Consejo Nacional Electoral, a través de la partida del Fondo Partidario permanente cuyo valor es el equivalente al cero coma tres por mil de los egresos fiscales, la misma que proviene de las multas que recaude el Consejo Nacional Electoral y suplementariamente aportes del Presupuesto General del Estado, cuya distribución es el cincuenta por ciento en partes iguales a cada una de las organizaciones políticas que tengan este derecho; el treinta y cinco por ciento en forma proporcional al número de votos obtenidos por cada una en las últimas elecciones pluripersonales; y, el quince por ciento para el Instituto de Investigación y Análisis Político Electoral a cargo del Consejo Nacional Electoral.¹¹
- 26. Sociedad Patriótica 21 de enero listas 11, es un partido político con ámbito nacional, así consta en el Registro de Organizaciones Políticas que mantiene el Consejo Nacional Electoral. Siendo así correspondió al CNE realizar el análisis técnico al que está obligado por la Ley, para determinar si esa organización política cumple los requisitos legales¹² para recibir asignaciones del Estado. Labor que

¹¹ Código de la Democracia, artículo 355

¹² Código de la Democracia, artículo 355

debe ser realizada también dentro del marco reglamentario.¹³ En cumplimiento de estas disposiciones el Consejo Nacional Electoral emitió la Resolución PLE-CNE-2-22-10-2020 cuestionada por el partido Sociedad Patriótica mediante la interposición del recurso subjetivo contencioso electoral resuelto mediante sentencia de primera instancia dentro de la causa 118-2020-TCE. Sentencia que fue apelada y que hoy ocupa a este Tribunal de alzada.

- 27.** Es esa apelación interpuesta por el Consejo Nacional Electoral, en contra de sentencia de primera instancia la que debe ser resuelta por los jueces que conformamos el Pleno de este Tribunal para ejercer la tutela efectiva de los derechos, a través del análisis de las decisiones judiciales venidas en grado.
- 28.** Con estas consideraciones y los principales motivos de contrastación a la sentencia que arguyen los consejeros del Consejo Nacional Electoral, es que este Tribunal enuncia los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos en segunda instancia:

¿Dentro de todo el procedimiento llevado a cabo para la inclusión o exclusión de Sociedad Patriótica dentro de las organizaciones políticas con derecho a recibir fondo partidario se observó el debido proceso en las garantías de defensa y motivación?

¿Del contenido de la sentencia de primera instancia, se puede establecer que existe certeza para el reconocimiento del derecho a fondo partidario a la organización política?

- 29.** Respecto del primer problema planteado, es menester partir del análisis hecho en primera instancia, cuando el señor juez determina que una vez que la organización política, dentro del plazo concedido, presentó sus descargos y observaciones a los informes técnicos el órgano administrativo electoral *“debió aperturar el periodo de prueba por el plazo de cinco días, y posteriormente permitir al Partido Sociedad Patriótica, lista 3, la fase de contradicción de la prueba”*; para ello nos referiremos al contenido de la Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, del 2 de octubre de 2002; en contrastación con los recaudos procesales. La citada resolución dispuso: *“...Artículo 3.- Otorgar el plazo de diez días para que la organización a través de su Representante Legal, presente descargos u observaciones a los elementos técnicos respecto de los resultados obtenidos en las Elecciones Generales 2017 y Elecciones Seccionales 2019, concluido el mismo, se apertura el periodo de prueba de un plazo de cinco (5) días y se establece un plazo de tres (3) para la contradicción de la prueba.”*
- 30.** Del análisis del texto transcrito se evidencia que, si bien es cierto el CNE, cumple formalmente el establecimiento de las etapas que permitirían a la organización política, presentar descargos y

¹³ Reglamento para la Asignación Del Fondo Partidario Permanente A Favor De Las Organizaciones Políticas; y la Codificación al Reglamento para la Conformación de Alianzas Electorales

contradecir el contenido de los informes técnicos; no es menos cierto que toda disposición administrativa debe contener órdenes claras y exactas para que el administrado conozca específicamente lo que la autoridad espera de él, sin lugar a supuestos, más aun cuando se trata de cumplir plazos fatales. En el presente caso, aunque no hubiera habido las comunicaciones individuales de apertura y cierre de cada una de las etapas, el órgano administrativo debió ser preciso en su disposición, así otorgar “diez días” sin señalar desde cuando decurren, y determinar “5 días para el periodo de prueba” desde su “conclusión”, es impreciso; además sin señalar los incumplimientos y disponer un “plazo de tres días” para contradecir, sin saber cuándo inicia y cuando termina, no garantiza seguridad y exactitud en lo requerido.

31. Por tanto se concluye que la disposición dada mediante Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, es general, inexacta e insuficiente.
32. Sin embargo, este Tribunal ya se ha pronunciado respecto de que el derecho a la defensa se satisface con el conocimiento, tramitación y resolución realizada por un órgano competente, dentro del término previsto en la norma jurídica aplicable.¹⁴
33. En el presente caso, de la revisión del expediente se constata que a fojas 28 del expediente consta un documento dirigido al Consejo Nacional Electoral, ingresado el 13 de octubre de 2020, suscrito por el ingeniero Fausto Gilmar Gutiérrez Borbúa, y doctor Nelson Maza Obando, en representación del partido Sociedad Patriótica quienes manifiestan: *“Dentro del plazo establecido en la Resolución PLE-CNE-19-2-10-2020, notificada a mi correo electrónico gilmar_gutierrez3@hotmail.com, el 3 de octubre de 2020 comparecemos ante Ustedes con el siguiente escrito de descargos y observaciones a los elementos técnicos respecto de los resultados obtenidos en las Elecciones Generales 2017 y elecciones Seccionales 2019...”*; incluso, a fojas 32, se encuentra un informe sobre la fórmula de cálculo para el cumplimiento del cuarto requisito del artículo 355 del Código de la Democracia, suscrito por el ingeniero matemático Luis Alcides Horna Huaraca Phd, que presenta la organización política como prueba, además de otras que pide que sean tomadas en cuenta. No se evidencia del expediente que la presentación de estas pruebas haya sido rechazada por el CNE.
34. De lo expuesto se infiere que el partido político ejerció el derecho a la defensa en sede administrativa; pero más aún, ya en sede jurisdiccional, el partido político Sociedad Patriótica ejerció cabalmente su derecho a la defensa, a través de la presentación del recurso subjetivo contencioso electoral, asistió a la audiencia de prueba y alegatos, en la que practicó las pruebas enunciadas,

¹⁴ Sentencia fundadora de línea Causa 548-2009-TCE

contradijo las presentadas y recibió el debido pronunciamiento de señor juez de instancia, con lo que se concluye que durante el proceso realizado para determinar la inclusión o exclusión del partido político, ejerció el derecho a la defensa y contradicción.

35. Ahora bien, no pudiendo este Tribunal obviar ningún elemento que pueda contribuir en la construcción de la resolución de la apelación, corresponde que este Tribunal se pronuncie respecto de la motivación contemplada en la resolución Nro. PLE-CNE-2-22-10-2020, que fuera parte de la sentencia de primera instancia dentro de esta causa.
36. Para ello circunscribimos nuestro análisis al numeral cuarto del artículo 355 del Código de la Democracia que dispone: *En la medida en que cumplan los siguientes requisitos, las organizaciones políticas recibirán asignaciones del Estado, cuando obtengan: ...4. Por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país.*”, puesto que el incumplimiento de los demás requisitos señalados en la norma, ha sido aceptado por las partes, y no forma parte de la controversia que se pretende resolver en esta causa.
37. El Consejo Nacional Electoral dentro del informe N° 302-DNOP-CNE-2020, hace una escueta referencia a lo expuesto por el partido político y respecto de las alianzas se refiere al contenido del artículo 325 del Código de la Democracia y concluye que: *“aseverar que el Consejo Nacional Electoral otorga fracciones de dignidades a las organizaciones políticas se aleja de la realidad, pues son las propias organizaciones políticas quienes pactan a través de sus acuerdos de alianza la fórmula de distribución de las dignidades alcanzadas, las mismas que cada organización política no podrá tomarse como suya.”*
38. De la revisión del expediente se constata que en él no constan los textos de los acuerdos de las alianzas que dieron lugar a los 22 concejales que aparecen en el cuadro del CNE (fojas 26 del expediente), no se sabe en cuántos y en cuáles cantones se formaron alianzas, si se trataba de concejales urbanos y rurales; y cuáles fueron las condiciones acordadas respecto del Fondo Partidario. Más aun, cuando analiza el cumplimiento de la causal cuarta, pone el cuadro con una fila de resultado, y concluye que para el cálculo de las y los concejales urbanos y rurales *“se consideró la participación individual de la organización política y sus alianzas”* criterio que evidentemente no es técnico, sino un resumen de lo que dispone la ley y el reglamento.
39. En este sentido, bien cuestiona la sentencia de primera instancia cual argumenta: *“Al efecto, es de conocimiento público que el Ecuador está constituido por un total de 221 cantones, de los cuales, con una simple operación matemática, se concluye que el 10 % de ese total lo*

representa 22.1 cantones; si bien es cierto que no se puede considerar, para los cálculos pertinentes, una fracción de cantón, por no permitirlo la normativa electoral, tampoco el Consejo Nacional Electoral ha señalado con precisión de qué manera se debe efectuar el cálculo para establecer si una organización política ha obtenido concejales o concejalas de acuerdo al porcentaje mínimo del 10 % del total de cantones a nivel nacional (22.1), requerido por el artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia...”

40. De la revisión del expediente y el análisis precedente se confirma que la motivación del Consejo Nacional Electoral para resolver negar el derecho al Fondo Partidario es insuficiente e inexacta.
41. Por otro lado, si bien es verdad que en materia electoral las resoluciones y por ende los informes técnicos que las motivan gozan de la presunción de legalidad; y, quien controvierte esa presunción asume para sí la carga de la prueba; no es menos cierto que esa presunción se sostiene en tanto y en cuanto el acto esté debidamente motivado y no deje lugar a duda alguna.
42. En el presente caso, como vimos en líneas anteriores la motivación en insuficiente; pero además, es contradictoria, porque de los informes y de la razones expuestas por el Consejo Nacional Electoral, no existe argumento sólido claro, específico y solvente que explique la contradicción entre los valores expuestos en el informe adjunto al memorando CNE-DNOP-2020-0352-M de 12 de febrero de 2020, con el que el CNE notifica oficialmente los resultados obtenidos por el partido Sociedad Patriótica en las Elecciones Seccionales y en cuyo numeral cuarto (foja 40) consta:

4) “Por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país”

PORCENTAJE DE CONCEJALES				
Número de Concejales en alianza	Número de Concejales sin Alianza	Total de Concejales	Cantones con al menos un concejal	Porcentaje de cantones con al menos un concejal
5,3	27,0	32,3	22,0	10,0%

y los valores que para el mismo numeral constan en el informe 302-DNOP-CNE-2020 en el que aparece:

CONCEJALES SIN ALIANZA	CONCEJALES EN ALIANZA	CONCEJALES OBTENIDOS SEGÚN DISTRIBUCIÓN DE ALIANZAS	CANTONES SIN ALIANZA	CANTONES EN ALIANZA	TOTAL DE CANTONES	PORCENTAJE DE CANTONES
27	22	9,2333	17	5	22	9,9548%

Con esta sola explicación:

“d) La cuarta causal, es haber obtenido por lo menos un Concejal o Concejala en

cada uno de, al menos, el diez por ciento de los cantones del país; el cumplimiento de esta causal opera cuando la Organización Política cuente con al menos un representante en más de 22 cantones.

Conforme al criterio jurídico respecto a la aplicación de los literales b y c) del artículo 12 del Reglamento para la Asignación del Fondo Partidario Permanente, Control y Rendición de Cuentas del Financiamiento de las Organizaciones Políticas, que señala: "(...) se debe considerar la literalidad reglamentaria, puesto que el cálculo de las proporciones de las concejalías alcanzadas se hacen conforme a cada literal, y a los acuerdos alcanzados en las alianzas suscritas de cada cantón o de los cantones del país."

"...Para el cálculo de las y los concejales urbanos y rurales se consideró la participación individual de la organización política y sus alianzas."

- 43.** Ante esa contradicción el CNE argumenta en el texto del recurso de apelación que:

*"Para mejor comprensión, el señor juez de instancia no observó que la negativa del acceso al fondo partidario permanente versa sobre un tema de legalidad, al examinar el artículo 355 numeral 4 se lee " Por lo menos un concejal o concejala en cada uno de al menos, el diez por ciento de los cantones del país"; la norma no tiene un alcance extensivo de interpretación, es mandatorio, si dice un concejal en cada uno de **al menos el 10%** de los cantones...; implica una disposición condicional, es decir, a no ser que cumpla el mínimo del 10% determinado en la norma, no se puede otorgar el fondo partidario permanente." Es claro que el 9,9548% no es el 10%, es importante hacer hincapié que la norma no es susceptible de aplicación con variaciones propias, por tanto la ley no faculta a la administración electoral para reajustar los valores obtenidos por las organizaciones políticas, subiéndolos al número inmediato superior, o en su defecto quitar los decimales y dejarlo en número entero."*

- 44.** Repetir lo que está escrito en la norma sin que se conecte con su aplicación técnica, no aporta a la comprensión correcta. La explicación dada en el escrito que no señala cómo el CNE calculó los porcentajes y las dignidades (concejales urbanos y rurales) alcanzadas por el partido Sociedad Patriótica en alianzas ni cómo se aplicó lo contemplado en cada uno de los acuerdos¹⁵, o en su defecto, tuvo que aplicar el 50% que dispone la norma.
- 45.** Como se dejó dicho, tampoco constan los textos de los acuerdos que al ser aplicado podrían explicar variación en los valores finales.
- 46.** Manifestar que los procesos de cancelación de las organizaciones políticas y entrega de Fondo Partidario son actos distintos entre sí, es una verdad perfectamente conocida por este Tribunal, y no contribuye a la solvencia técnica que deben tener los informes y resoluciones del Consejo Nacional Electoral.
- 47.** Hemos dejado en claro que lo actuado en este caso deja varias dudas razonables a las que como ejemplo nos hemos referido, lo que ratifica lo manifestado por el juez de instancia en su sentencia:

¹⁵ Código de la Democracia numeral tercero artículo 327 del Código de la Democracia

“Si bien el referido informe de resultados obtenidos por el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, respecto de las elecciones seccionales 2019, ha tenido como finalidad verificar el cumplimiento de requisitos para evitar la cancelación de la inscripción de las organizaciones políticas, previstos en el artículo 327, numeral 3 del Código de la Democracia, no es menos cierto que dicha norma legal exige el mismo requisito (“haber alcanzado por lo menos un concejal o concejala en cada uno de, al menos, el diez por ciento de cantones del país”) para acceder a la distribución del Fondo Partidario Permanente (artículo 355, numeral 4 del Código de la Democracia), por lo cual resulta inexplicable que el Consejo Nacional Electoral manifieste, por un lado, que la organización política Sociedad Patriótica, Lista 3, sí cumple el requisito de obtener concejales y concejalas en cada uno de, al menos, el 10 % de cantones del país, para evitar la cancelación de su inscripción en el registro electoral, y en cambio, para acceder a la distribución del Fondo Partidario Permanente, manifieste que el referido partido político no cumple dicho requisito, hecho que genera la existencia de duda respecto del derecho del Partido Sociedad Patriótica a acceder a la entrega del fondo partidario permanente, en cuyo caso deberá ser resuelta en el sentido que más favorezca al cumplimiento de los derechos de participación, conforme lo dispuesto en el artículo 9 del Código de la Democracia”.

- 48.** Ahora, respecto de la duda razonable Julián López Masgle, experto chileno en derecho procesal dice: *“Duda razonable es una duda que llevaría a las personas prudentes a dudar antes de actuar en materias de importancia para ellos mismos. Es una duda basada en evidencia o en falta de evidencia, no basta con que el acusador produzca prueba “más convincente” que el acusado, sino que debe tratarse de prueba que conduzca a la completa convicción”*¹⁶
- 49.** Siendo aplicable las palabras del autor en el presente caso, resulta indispensable la mencionada prudencia, más aún cuando, no dejando se ser cierto que, como dice el juez de instancia, en caso de duda se estará por los derechos de participación, en este caso el reconocimiento del derecho implica la entrega de dinero del presupuesto estatal por lo que es indispensable que los jueces actuemos bajo el principio de certeza que opera en el derecho electoral ecuatoriano.
- 50.** En estas circunstancias, a fin de que este Tribunal obtenga certeza para tomar sus decisiones, priorizando la verdad material de los hechos sobre la verdad procesal, es necesario que el Consejo Nacional Electoral, emita una nueva resolución, luego de elaborar un informe técnico detallado y específico que, como mínimo, señale dónde y cómo se aplicó la norma legal y reglamentaria, los textos de los acuerdos y los cantones en los que dieron, si se trató de concejales rurales o urbanos; además, explique cuál fue la fórmula de cálculo más allá de repetir los textos normativos; señalará si aplicaron o no un método de redondeo de decimales dentro del mismo cantón tomando en cuenta que el número total de concejales a nivel nacional no puede variar; en fin, deberá especificar todo

¹⁶ López Masle, Julian y Horvitz. “ Principios y Garantías del Sistema Procesal”

aquel contenido técnico que permita tener certeza de lo resuelto. Especial atención deberá prestar a proporcionar toda información que dilucide la variación que existe entre los resultados electorales notificados y los datos que constan en el informe CNE-DNOP-2020-0352-M de 12 de febrero de 2020, cuyo contenido forma parte de la motivación de la resolución PLE-CNE-2-22-10-2020, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral. En aplicación de lo determinado en el artículo 327 del Código de la Democracia, contando con esos elementos, el Consejo Nacional Electoral deberá resolver si incluye o no al partido político Sociedad Patriótica dentro de las organizaciones con derecho a recibir Fondo Partidario permanente.

Consecuentemente, no siendo necesario realizar otras consideraciones en derecho, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, EL PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL RESUELVE:

PRIMERO: ACEPTAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero Fernando Enrique Pita García, vicepresidente del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Ricardo Cabrera Zurita y doctor Luis Fernando Verdesoto Custode, consejeros del Consejo Nacional Electoral en contra de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia de primera instancia, y en consecuencia, dejar sin efecto la disposición de que el Consejo Nacional Electoral proceda a incorporar al partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a recibir las asignaciones que corresponden al Fondo Partidario permanente.

TERCERO: DISPONER al Consejo Nacional Electoral en el término de 10 días a partir de la notificación, emita una nueva resolución respecto de la asignación de Fondo Partidario permanente en relación al partido político Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, en los términos señalados en esta sentencia.

CUARTO: NOTIFICAR el contenido de la presente sentencia:

- a) Al ingeniero Gilmar Gutiérrez Borbúa, Presidente Nacional del partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3; y doctor Nelson Maza Obando Secretario del partido Sociedad Patriótica "21 de Enero", Lista 3; y su patrocinador, en los correos electrónicos paul.andrade@andradeyasociadossec.com; gilmar_gutierrez_3@hotmail.com; y, en la casilla contencioso electoral No. 094.

- b) A la ingeniera Shiram Diana Atamaint Wamputsar, Presidenta del Consejo Nacional Electoral; ingeniero José Cabrera Zurita e ingeniera Esthela Acero Lanchimba, Consejeros del Consejo Nacional Electoral en los correos electrónicos enriquevaca@cne.gob.ec; danielvasconez@cne.gob.ec; silvanarobalino@cne.gob.ec; erikandrade@cne.gob.ec; jamunoz@cne.gob.ec; dayanatorres@cne.gob.ec; secretariageneral@cne.gob.ec; y, en la casilla contencioso electoral No. 003

QUINTO: Actúe el abogado Gabriel Andrade Jaramillo, secretario general subrogante de este Tribunal.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE” F.) Dr. Fernando Muñoz Benítez, **JUEZ (VOTO SALVADO)**

Certifico.-



Ab. Gabriel Andrade Jaramillo
SECRETARIO GENERAL (S)
PVC



PÁGINA WEB CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

A: PÚBLICO EN GENERAL.

Dentro de la causa signada con el No. 118-2020-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

**"Causa 118-2020-TCE
Voto Salvado
Richard González Dávila
Juez Suplente**

Quito, Distrito Metropolitano, 12 de febrero de 2021, las 17h45.-

SENTENCIA

Resumen: Voto Salvado de la Sentencia de Mayoría, dictada por los señores Jueces, doctores Arturo Cabrera Peñaherrera, Ángel Torres Maldonado y Guillermo Ortega Caicedo, que resolvió disponer al Consejo Nacional Electoral proceda a incluir al Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a acceder al fondo partidario permanente correspondiente al año 2019, al señalar principalmente que a éste le bastaba con haber obtenido concejales en 22 cantones del país, esto a pesar de que el Ecuador tiene 221 cantones y que el 10% de esta cifra es 22.10 cantones.

Me aparto de tal decisión porque dicho Partido Político, no cumplió con lo exigido por el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, esto es, haber obtenido al menos una o un concejal en el 10% de cantones del país, pues solo obtuvo concejales en 22 cantones, siendo esta cifra, 9.95% del total de cantones del país y no "al menos" el 10% como exige el referido numeral 4 del 355 del Código de la Democracia.

Antecedentes

1. El presente Recurso de Apelación fue presentado por el Consejo Nacional Electoral respecto de la Sentencia de Primera Instancia dictada el 12 de enero de 2021, por el Juez Joaquín Viteri Llanga y en la que se aceptó el recurso subjetivo propuesto por el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Listas 3, que dispuso: "DECLARAR la nulidad de la Resolución No. PLE-CNE-2-22-10-2020, expedida por el Consejo Nacional Electoral; en consecuencia, disponer al Consejo Nacional Electoral que proceda a incorporar al Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a recibir las asignaciones que corresponden al Fondo Partidario Permanente".

2. La Sentencia de Mayoría en el presente caso resolvió negar el recurso de apelación interpuesto por el Consejo Nacional Electoral y dispone:

“RATIFICAR la sentencia de primera instancia dictada por el juez, doctor Joaquín Viteri Llanga, el 12 de enero de 2021; y, en consecuencia, disponer al Consejo Nacional Electoral que proceda a incluir al Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, entre las organizaciones políticas que tienen derecho a acceder al fondo partidario permanente correspondiente al año 2019”.

3. El Fallo de Mayoría principalmente señala que el Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Lista 3, si cumpliría con lo exigido por el numeral 4 del artículo 355 del Código de la Democracia, pues este enunciado jurídico le exigía para poder reclamar el fondo partidario, obtener concejales en 22 cantones del país, lo que sí ha sucedido.¹

4. El artículo 110 de la Constitución de la República señala que las organizaciones políticas en la medida que cumplan con los requisitos que establece la ley, tendrán derecho a recibir asignaciones del Estado. La Ley, el Código de la Democracia, establece para el efecto:

Art. 355.- En la medida en que cumplan los siguientes requisitos, las organizaciones políticas recibirán asignaciones del Estado, **cuando obtengan:**

1. El cuatro por ciento de los votos válidos en dos elecciones pluripersonales consecutivas a nivel nacional; o,
2. Al menos tres representantes a la Asamblea Nacional; o,
3. El ocho por ciento de alcaldías; o,
4. **Por lo menos** un concejal o concejala en cada uno de, **al menos**, el **diez por ciento de los cantones del país.** (Resaltado me pertenece)

5. En el presente caso, el referido Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, Listas 3, conforme lo reconoce el propio fallo de Mayoría, ha obtenido concejales en 22 cantones, siendo esto, el 9.95% de los 221 cantones existentes en el Ecuador, con lo que en realidad no se cumple con lo exigido por la ley, esto es “al menos” el 10%.

6. Si el enunciado normativo legal establece que para acceder al fondo partidario se requiere concejales en “al menos” el 10% de cantones, no resultan jurídicamente válidas alegaciones como: “falta poquito”; “que se le va dejar sin fondo partidario por 5 décimas”; o, “no sería justo, si falta tan poquito”, porque en primer lugar aquello desconoce lo dispuesto por el legislador y termina por inobservar el principio de igualdad y discrimina al resto de organizaciones políticas que tampoco han alcanzado “al menos” el 10% exigido por el Código de la Democracia. Los jueces también tenemos límites y debemos justificar nuestras decisiones.

¹ Fallo de Mayoría, párrafo 27.

7. Si consideramos que una norma legal al aplicarla produce una laguna axiológica, debemos buscar si existe una interpretación conforme con la Constitución, de no haberla por no permitirlo el lenguaje del enunciado, se debe consultar a la Corte Constitucional, (art. 428 CR) la inconstitucionalidad de la aplicación de la norma (355.4 Código de la Democracia) para el caso concreto por sus circunstancias específicas. De tal manera, que no podemos inaplicar un enunciado legal de facto, pues se constituye en una arbitrariedad.

Por lo expuesto, considero que debió aceptarse el Recurso de Apelación interpuesto por el Consejo Nacional Electoral y ratificarse la validez y vigencia de la Resolución PLE-CNE-2-22-10-2020 de 22 de octubre de 2020.

Notifíquese y Publíquese.-" F.) Richard González Dávila, Juez Suplente Tribunal Contencioso Electoral

Certifico. -



Ab. Gabriel Andrade Jaramillo
SECRETARIO GENERAL (S)
PVC



