



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CARTELERA VIRTUAL – PAGINA WEB INSTITUCIONAL www.tce.gob.ec
A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el No. 019-2018-TCE; y en atención al memorando N° TCE-MRA-2018-00115-M, de fecha 04 de mayo de 2018, suscrito por la Mgtr. Mónica Silvana Rodríguez Ayala, Vicepresidenta del Tribunal Contencioso Electoral, procedo a publicar la sentencia y votos salvados dictados dentro de la referida causa:

Causa No. 019-2018-TCE

SENTENCIA

CAUSA No. 019-2018-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 26 de abril de 2018 Las 12h00.- **VISTOS:** Agréguese al proceso: a) Copia certificada de la Convocatoria a sesión extraordinaria del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral correspondiente al 26 de abril de 2018. b) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0069-O de 25 de abril de 2018 dirigido a la doctora Patricia Elizabeth Guaicha Rivera, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral. d) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0070-O de 25 de abril de 2018 dirigido a la doctora Graciela Azucena Suárez Fajardo, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.

1. ANTECEDENTES

- a) El 7 de abril de 2017, a las 15h27, ingresó al Tribunal Contencioso Electoral un escrito en dos (2) fojas y en calidad de anexos dos (2) fojas, suscrito por el señor Felipe Ogaz Oviedo y su patrocinador abogado Pedro Orozco Orozco, mediante el cual presenta Acción de Queja en contra del doctor Patricio Baca Mancheno.¹
- b) Luego del sorteo realizado por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, quien certifica que a la causa le fue signada el número 019-2018-TCE, correspondiéndole la sustanciación al doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal del Tribunal Contencioso Electoral.²
- c) Resolución No. PLE-TCE-571-12-04-2018 de 12 de abril de 2018, mediante la cual el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral “No acepta la excusa presentada por el doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal del Tribunal Contencioso Electoral, para conocer y resolver la causa 019-2018-TCE”.³
- d) Resolución No. PLE-CNE-572-12-04-2018 de 12 de abril de 2018, mediante la cual el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral resolvió: “Aceptar la excusa

¹ Fojas 3 a 4 vta. del Proceso

² Fojas 5 del Proceso

³ Fojas 6 a 7 del Proceso



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 019-2018-TCE

presentada por el doctor Vicente Cárdenas Cedillo, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, para conocer la causa 019-2018-TCE".⁴

- e) Auto dictado el 12 de abril de 2018, por el cual el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral dispuso admitir a trámite la Acción de Queja propuesta por el señor Felipe Ogaz Oviedo en contra del doctor Patricio Baca Mancheno.⁵
- f) Citación realizada al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, en la casilla contencioso electoral No. 057, el 13 de abril de 2018 a las 10h41.⁶
- g) Citación en persona realizada al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, en su lugar de trabajo, el 13 de abril de 2018 a las 11h10.⁷
- h) Razones sentadas por la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el 13 de abril de 2018, en las que se verifica el cumplimiento de lo dispuesto en el Auto de 12 de abril de 2018 a las 16h00.⁸
- i) Oficio No. TCE-SG-OM-2018-0098-O de 12 de abril de 2018, por el cual la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral en cumplimiento de lo solicitado por el juez sustanciador mediante auto de 12 de abril de 2018, solicita a la abogada Sandra Pinto Especialista Contencioso Electoral 2, la entrega en "*copias certificadas, compulsas o copias simples de ser el caso, del expediente íntegro identificado con el No. 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE (acumulada)*".⁹
- j) Oficio No. 038-PRE-TCE-SPH-2018 de 13 de abril de 2018, recibido en Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral el 17 de abril de 2018, por el cual la abogada Sandra Pinto Hormaza da cumplimiento a lo solicitado mediante Oficio No. TCE-SG-OM-2018-0098-O, realiza la entrega de las copias certificadas, compulsas y copias simples de la causa No. 006-

⁴ Fojas 9 a 11 del Proceso

⁵ Fojas 12 y vta. del Proceso

⁶ Fojas 16 del Proceso

⁷ Fojas 24 del Proceso

⁸ Fojas 31 del Proceso

⁹ Fojas 32 del Proceso



Causa No. 019-2018-TCE

2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE (acumulada) constante en: trece (13) cuerpos, mil doscientas sesenta y cinco (1265).¹⁰

- k) Escrito del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, presentado el 18 de abril de 2018 a las 18h59, con el cual da contestación a la acción de queja.¹¹
- l) Providencia dictada por el Juez Sustanciador, doctor Miguel Pérez Astudillo, el 19 de abril de 2018, a las 13h00, que en lo principal dispuso: *"PRIMERO.- Que en aplicación del principio de contradicción se notifique al Accionante con una copia certificada del escrito de contestación de la Acción de Queja presentado por el Accionado el 18 de abril de 2018. SEGUNDO.- En relación a lo solicitado por el Accionado, se dispone: que a través de la Secretaría General de este Tribunal, en el plazo máximo de un (1) días, se incorpore a la presente causa, como prueba de su parte "copia certificada de las providencias de 9 de abril de 2018 y 13 de abril de 2018, mediante las cuales se aclara y amplía la sentencia y se concede el recurso de apelación en las causas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, respectivamente".*¹²
- m) Copia certificada de la Convocatoria a sesión extraordinaria del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral correspondiente al 26 de abril de 2018.
- n) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0069-O de 25 de abril de 2018 dirigido a la doctora Patricia Elizabeth Guaicha Rivera, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral.
- o) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0070-O de 25 de abril de 2018 dirigido a la doctora Graciela Azucena Suárez Fajardo, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral.

1.2 DE LA ACCIÓN DE QUEJA

1.2.1 De los fundamentos de la Acción de Queja

¹⁰ Fojas 1316 y 1316 y vta. del Proceso

¹¹ Fojas 1317 a 1320 vta. del Proceso

¹² Fojas 1322 y vta. del Proceso



Causa No. 019-2018-TCE

El escrito que contiene la Acción de Queja presentado ante el Tribunal Contencioso Electoral por el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo el 07 de abril de 2018, a las 15h27, que consta a fojas 3, 4 y vuelta del proceso, se fundamenta en los argumentos siguientes:

Que, "denunció al Vice Alcalde de Quito (...) por inobservar el precedente jurisprudencial dictado por el Tribunal Contencioso Electoral en Sentencia 084-2017-TCE, proceso sobre infracciones previstas en el Código de la Democracia que se tramita con el No. 006-2018-TCE. A este proceso se acumularon las causas 12-2018-TCE y 013-2018-TCE, que contenía la denuncia que realicé contra los concejales del cantón Quito (...)"

Que, el Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno por dos ocasiones difirió la Audiencia de Juzgamiento "para garantizar el derecho a la defensa de los acusados", siendo la última fecha señalada para que tenga lugar la misma "el día 27 de marzo a las 10h00".

"El día 26 de marzo de 2018 a las 23h30 comparecí indicando que mi estado de salud no me permitía estar presente el día 28 de marzo 2018, ofreciendo entregar el certificado médico correspondiente", el cual fue entregado el 28 de marzo de 2018 aproximadamente a las 09h00.

"El señor Juez Sustanciador, se negó a tal petición y realizó la audiencia, sin que al abogado Eduardo Picuasi haya tenido autorización para acudir a dicha diligencia..." y por tal motivo pidió declarar la nulidad del acto procesal por presuntamente haberle dejado en la indefensión y "no haber aplicado el artículo 259 del Código de la Democracia".

"mediante sentencia dictada el 02 de abril de 2018, se niega mi pedido dejándome en indefensión y sin motivar dicha decisión, más que con la explicación de que mi presencia no sería indispensable".

"La falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto a mi petición de nulidad de la Audiencia de Juzgamiento por haberseme dejado en indefensión, me dan derecho para interponer la presente Acción de Queja en contra del Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, por haber incurrido en las causas previstas para el efecto en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia".



Causa No. 019-2018-TCE

"Los jueces son garantes de los derechos de las partes. El Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, no tenía por qué determinar si mi presencia es o no indispensable, según su criterio, sino si constituía un caso fortuito o fuerza mayor mi quebranto de salud. Con ello deja evidenciando que la que yo pudiera decir o incluso repreguntar a la contraparte, no era indispensable para él".

1.2.2. Pruebas que se enuncia o acompaña

El escrito que contiene la acción de queja menciona que se acompaña y solicita: Se *"disponga se adjunte al presente proceso, copias certificadas del Proceso 006-2018-TCE, 12-2018-TCE y 013-2018-TCE"*

1.2.3. Petición concreta del Accionante

"Con las pruebas aportadas, amparado en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia, solicito que en sentencia se imponga la sanción de destitución al Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno".

1.3. Contestación a la Acción de Queja

De la revisión del expediente, se desprende que el Dr. Patricio Baca Mancheno, presentó un escrito el 18 de abril de 2018 a las 18h49, en el que contiene su contestación a la acción de queja planteada (Fs. 1317 a 1320 y vta. del proceso), que se basa en los siguientes argumentos:

Que, *"Habilitados los recursos horizontales de aclaración y ampliación y el recurso de apelación ante el superior, el Derecho electoral procesal no ampara la presentación de queja alguna en relación a los actos jurisdiccionales dictados en primera instancia en tanto las relaciones jurídicas objeto del proceso pueden ser revisadas por el superior y por tal, el mecanismo idóneo ante una presunta infracción y/o incumplimiento de la ley en la sustanciación de una infracción electoral, es el recurso vertical de apelación. En este contexto No. 160-2017-TCE el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral manifestó:*

Que, *'Si bien el Artículo 18 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales señala la imposibilidad de apelar del Auto de Admisión, la norma procesal guarda sentido en tanto que, cualquier objeción de parte de quien se considere afectado por dicho auto podrá formular sus objeciones dentro del mismo proceso, pudiendo las mismas ser admitidas por el*



Causa No. 019-2018-TCE

juez en sentencia o en su defecto por un Tribunal de alzada vía apelación' (énfasis fuera del texto original)"

Más adelante agrega que, "Por esta razón, la queja no puede aludir actos sujetos de control de legalidad ni el Código de la Democracia estatuye el procedimiento de queja con carácter preventivo o contempla medidas provisionales".

Que, "Inconcusa la verdad ntimiente a la finalidad principal y esencial de la inmediación del justiciable acusado en el procedimiento de juzgamiento de infracciones electorales, y así mismo que la inmediación no puede estar sujeta a dilaciones de trámite. La Constitución reconoce a las personas el derecho a la celeridad en su inmediación a la justicia".

Que, "La celeridad, principio común de la administración de justicia en materia electoral es aún más relevante en la medida en que el derecho adjetivo prevenido en la Ley Orgánica Electoral y en el reglamento de trámites contencioso electorales inexorablemente refleja los imperativos que en el trámite judicial deben cumplirse en perspectiva del principio de calendarización, de consumo en el principio de seguridad y certeza, principios propios del Derecho electoral".

Que, "En la especie, vendrá en conocimiento del Tribunal que la sentencia dictada en las causas acumuladas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, el 2 de abril de 2018, es motiva en relación a los hechos y las normas con explicación de la pertinencia de su aplicación, respecto al punto 4.3 Sobre el pedido de nulidad formulado por el denunciante, en tanto fundamenta que para la celebración de la Audiencia oral de prueba y juzgamiento no se previene la presencia del denunciante con el carácter de indispensable, y respecto a las vicisitudes del proceso que, el certificado médico aportado minutos antes de la hora señalada no justifica un imprevisto al que no se puede resistir, conforme la definición del artículo 30 del Código Civil, y se explica: '...en otras palabras no acredita impedimento insuperable para asistir al acto procesal en el día y hora señalados a las partes ...'".

Que, "A fortiori, en el presente caso, el abogado patrocinador de la parte denunciante compareció a nombre de su representado durante la sustanciación del proceso hasta la expedición de la sentencia; sin que en ninguna de las etapas procesales el quejoso haya revocado la representación otorgada al abogado Eduardo Picuasi Villacrés; demostrándose así, que esta acción de queja responde solamente a inconformidad con la resolución adoptada por este Juzgador".



Causa No. 019-2018-TCE

Que, “Desde todo punto de vista procede reparar en las vías alternativas habilitadas a las partes para intervenir a través de sus abogados y representantes cuando no puedan hacerlo en persona, de modo que puedan cumplir oportunamente sus deberes procesales”, agrega además que, “Me permito insistir, señores magistrados, que la posibilidad jurídica de suspensión de la audiencia es de excepción y limitada únicamente al caso fortuito o fuerza mayor que el juez aprecia en el marco de la legislación de la República”.

Que, “...sustancialmente, no se ha producido lesión alguna de los derechos subjetivos del accionante que configuren agravio tipificado en las causales de queja prevenidas en el artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia. Tampoco se verifica incumplimiento o infracción de ley, reglamentos o resoluciones”.

Que, “...la queja no tiene ningún fundamento de hecho y de derecho; en la medida en que carece de fundamento constitucional, legal y reglamentario y de todo orden jurídico; y, en ningún caso se establece, ni puede determinarse, nexo causal entre los hechos alegados y las normas invocadas por el quejoso ...”.

Que, “...no todo incumplimiento o infracción de la ley, los reglamentos o las resoluciones constituye causal de queja, sino cuando las leyes, reglamentos y resoluciones relacionan en forma directa, sustancial y competente la materia electoral y de tal modo forman parte de los presupuestos objetivos de las causales de queja del artículo 270 del Código de la Democracia”.

Que, “En la personalidad jurídica del quejoso no se verifica bien jurídico alguno tutelado por la acción de queja y mal puede entonces surgir el Derecho electoral disciplinario regulado en el artículo 270 del Código de la Democracia”.

1.3.1. Pruebas que se anuncia o acompaña

En el escrito de contestación, el accionado anuncia y solicita la siguiente prueba:

Se agregue al expediente copia certificada de las providencias de 9 de abril de 2018 y 13 de abril de 2018, mediante las cuales se aclara y amplía la sentencia y se concede el recurso de apelación en las causas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, respectivamente.



Causa No. 019-2018-TCE

1.3.2. Petición concreta del Accionado

El Dr. Patricio Baca Mancheno en la contestación a la Acción de Queja, solicita *"negar la acción por improcedente, ser la queja infundada, no existir causa de pedir y no haber surgido el Derecho electoral disciplinaria; en consecuencia, en sentencia rechazar la queja y disponer el archivo del expediente"*.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

2.1. Competencia

La Constitución de la República del Ecuador, establece en el artículo 221: *"...El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes: (...) 2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales. (...) Sus fallos y resoluciones constituirán jurisprudencia electoral, y serán de última instancia e inmediato cumplimiento."*

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, (en adelante Código de la Democracia) prescribe en el artículo 268 numeral 2: *"Art. 268.- Ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral se podrán interponer los siguientes recursos (...) 2. Acción de Queja (...) Los recursos y acciones que se presenten ante el Tribunal Contencioso Electoral fuera del período de elecciones, tendrán un plazo máximo de treinta días para su resolución."* (El énfasis no corresponde al texto original)

El mismo Código en el artículo 270 establece: *"...Si el recurso de queja versa sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal, que fuere similar a las descritas en los numerales de este artículo, se presentará para la resolución del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral"*.

El artículo 67 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral prevé: *"... se resolverá en dos instancias, excepto cuando la acción verse sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal Contencioso Electoral, en cuyo caso la resolverá el Pleno en única instancia, sin que lo conforme la Jueza o Juez accionado, convocando para el efecto a la jueza o juez suplente; sin perjuicio de que pueda nombrarse las conjuetas y conjuetes que sean necesarios, según se amerite"*.



Causa No. 019-2018-TCE

Del expediente se tiene que, la Acción de Queja fue presentada contra el doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, por haber incurrido en las causales previstas en el artículo 270 numerales 1 y 3 del Código de la Democracia; consecuentemente el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para resolver la presente Acción de Queja.

2.2 Legitimación para la interposición de la Acción de Queja

El inciso segundo del artículo 244 del Código de la Democracia señala que pueden presentar recursos ante este Tribunal: *"...Las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados"*.

Conforme lo dispuesto en el artículo 270 del Código de la Democracia, la Acción de Queja puede ser propuesta por *"Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta ley..."*.

El accionante Martín Felipe Ogaz Oviedo, por sus propios derechos presenta ante este Tribunal, una Acción de Queja en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, por cuanto como Juez Sustanciador de la causa No. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE (acumulada) habría incurrido en *"La falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto de mi petición de nulidad de la Audiencia de Juzgamiento por haberseme dejado en indefensión (...) por haber incurrido en las causales previstas para el efecto en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia"*.

2.3 Oportunidad en la interposición de la Acción de Queja

El artículo 270 del Código de la Democracia señala: *"Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta Ley, podrán interponer la acción de queja dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que tuvieron conocimiento de la comisión de la infracción o del incumplimiento materia del recurso"*. (El énfasis no corresponde al texto original)



Causa No. 019-2018-TCE

De la razón sentada por parte de la Secretaria Relatora del Despacho del Juez a-quo, la sentencia emitida por dicha autoridad, fue notificada al Accionante el 2 de abril de 2018, a las 18h46 y 18h48 en las direcciones electrónicas señaladas y casilla contencioso electoral asignada, respectivamente, conforme consta de fojas mil doscientos cincuenta y cuatro (Fs. 1254) del expediente materia de análisis.

El 5 de abril de 2018 a las 15h42, el señor Felipe Ogaz Oviedo presentó un escrito mediante el cual solicitó al Juez a-quo aclaración y ampliación de la sentencia, la misma, fue atendida por dicha autoridad, el 9 de abril de 2018 a las 15h20. (fs. 1258 a 1259 vta.)

El 7 de abril de 2018, a las 15h27, el señor Felipe Ogaz Oviedo, presentó la Acción de Queja ante el Tribunal Contencioso Electoral, por lo tanto, fue oportunamente interpuesta.

3. ANÁLISIS DE FONDO

La Acción de Queja presentada por el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo se sustenta en la falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto al pedido de nulidad de la Audiencia Oral de prueba y Juzgamiento, por parte del Dr. Patricio Baca Mancheno, esto según el Accionante hace que el Accionado incurriría en las causales previstas en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia.

Este Tribunal a fin de resolver la presente Acción de Queja realiza las siguientes consideraciones:

Sobre la naturaleza jurídica de la Acción de Queja

La Acción de Queja contenida en el Código de la Democracia es el mecanismo por el cual, el órgano jurisdiccional electoral asegura el cabal cumplimiento de la normativa electoral vigente por parte de los funcionarios electorales, de modo que el incumplimiento de sus obligaciones sea sancionado. Así lo determina el inciso final del artículo 270 del Código de la Democracia cuando señala: "La acción de queja servirá únicamente para sancionar a las servidoras o servidores de la Función electoral." En este orden de ideas, la Acción de Queja se constituye en un



Causa No. 019-2018-TCE

procedimiento disciplinario cuyo fin principal es garantizar el funcionamiento eficaz de la Función Electoral a través del cumplimiento y respeto del ordenamiento jurídico electoral por parte de los servidores electorales. En tal virtud, un procedimiento disciplinario en las instancias electorales no tiene sino el propósito de precautelar la seguridad jurídica. El artículo 82 de la Constitución establece que "el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".

Al efecto en el artículo 270 del Código de la Democracia se prevé: "si el recurso de queja versa sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal, que fuere similar a las descritas en los numerales de este artículo, se presentará para la resolución del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral". (Lo subrayado fuera del texto)

La disposición jurídica presuntamente incumplida es la contenida en el artículo 259 del Código de la Democracia; dicha norma prevé por una parte, la facultad de los jueces de este Tribunal de disponer la *suspensión* de una diligencia como lo es la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento. Cuando la norma reza "...pero las juezas y jueces tendrán la facultad de suspenderlas..." la norma es de naturaleza facultativa en razón de la concesión (a solicitud de parte) o disposición (de oficio) del diferimiento, es decir, el Juez puede o no conceder o disponer de la suspensión de la diligencia según lo considere. Por otra parte, la misma norma es también de naturaleza imperativa es decir, contiene además una obligación. De manera más precisa, la norma contenida en el artículo 259, determina dos obligaciones claras y expresas de hacer y no hacer algo. Cuando la norma determina las causales por las cuales se puede disponer tal diferimiento al señalar "...únicamente por caso fortuito o fuerza mayor...", está indicando una obligación simultánea de *hacer y no hacer*. Solamente deberá suspender cuando estén presentes esas causales y no otras. Pero además impone una segunda obligación de *hacer* cuando establece la necesidad de justificar el diferimiento dispuesto, al mencionar "...la jueza o el juez deberá justificar debidamente la suspensión..."

Bajo esta consideración, estamos ante una norma que contiene una obligación clara y expresa de hacer y no hacer algo, por lo que es pertinente analizar una Acción de Queja respecto del supuesto incumplimiento de tal disposición jurídica.



Causa No. 019-2018-TCE

Es necesario aclarar que este Tribunal no está entrando a analizar si la justificación es o no la debida, por cuanto la Acción de Queja no es el mecanismo idóneo para determinar ello. Como ya se mencionó en otra sección, la Acción de Queja configura un mecanismo disciplinario que pretende asegurar el cumplimiento del ordenamiento jurídico por parte de las autoridades electorales, no hay por lo tanto una valoración de los criterios establecidos por el Juez en su sentencia, sino una verificación del cumplimiento de, en este caso, una obligación clara y expresa de hacer y no hacer algo.

Este Tribunal previo a resolver plantea el siguiente problema jurídico:

¿La petición de diferimiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento dentro de la causa acumulada No. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, realizada por el señor Felipe Ogaz Oviedo por motivos de salud, constituía un caso de fuerza mayor o caso fortuito y si ésta, fue respondida de forma oportuna y motivada por el Juez de Instancia?

De los autos procesales se puede establecer los siguientes hechos:

- a) Que el señor Felipe Ogaz Oviedo presentó una denuncia por infracción electoral en contra del Ab. Eduardo del Pozo, Vicealcalde del Distrito Metropolitano de Quito el 18 de enero de 2018, a las 10h03. Esta denuncia se encontraba únicamente firmada por el Denunciante, sin patrocinio de ningún profesional del Derecho a pesar de que se confiere autorización al abogado Eduardo Picuasi. (Fs. 19-23 del proceso).
- b) El 25 de enero de 2018 a las 13h11 el señor Felipe Ogaz Oviedo, sin firma de abogado patrocinador solicitó al Juez de Instancia, Dr. Vicente Cárdenas le confiera fotocopias certificadas de todo el proceso. Con fecha 09 de febrero de 2018 a las 15h00, el Juez de Instancia dispuso se confiera las fotocopias certificadas solicitadas.
- c) Mediante Auto de 31 de enero de 2018, a las 15h00, el Juez de Instancia dentro del proceso signado con el No. 006-2018-TCE dispone que el denunciante aclare y complete su denuncia con lo que prescriben los



Causa No. 019-2018-TCE

numerales 3, 5, 6 y 9 del artículo 84 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral¹³.

- d) Con fecha 08 de febrero a las 10h00 el Juez de Instancia admitió a trámite la denuncia, dispuso citar al Ab. Eduardo del Pozo y señaló la Audiencia oral de prueba y juzgamiento para el 15 de marzo de 2018, a las 10h00.
- e) Con fecha 14 de febrero de 2018, a las 10h30, el señor Felipe Ogaz Oviedo propone incidente de Recusación en contra del señor Juez Vicente Cárdenas. El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral con fecha 21 de febrero de 2018 a las 16h30 acepta la Recusación propuesta y dispone el resorteo de la causa.
- f) Con fecha 28 de febrero de 2018 a las 12h10, el señor Juez Dr. Patricio Baca Mancheno asume competencia del caso 006-2018-TCE y ratifica la realización de la audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento para el 15 de marzo de 2018, a las 10h00.
- g) Con fecha 09 de marzo de 2018 a las 12h30, el señor Juez, doctor Patricio Baca Mancheno dispuso la acumulación de las causas 012-2018-TCE a la causa 006-2018-TCE y el diferimiento de la audiencia mencionada para el día 20 de marzo de 2018, a las 10h00.
- h) Con fecha 14 de marzo de 2018 a las 17h00, el Juez de Instancia, doctor Patricio Baca Mancheno dispone la acumulación de la causa 013-2018-TCE a la causa 006-2018-TCE/12-2018-TCE y se ordena el diferimiento de la Audiencia de Juzgamiento por segunda ocasión para el día 27 de marzo de 2018 a las 10h00.
- i) Con fecha 26 de marzo de 2018, a las 23h01, consta foja 690 del expediente, que el denunciante, señor Felipe Ogaz Oviedo comparece y solicita que se

¹³ Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, Art. 84.- El reclamo o la denuncia deberá contener: 3. La relación clara y precisa de la presunta infracción, con expresión del lugar, tiempo (horas, días, mes y año) y el medio en que fue cometida; 5. La determinación del daño causado; 6. Las pruebas en las que se sustenta la reclamación o denuncia y/o el anuncio de las que se presentarán en la respectiva audiencia.; 9. Todas las demás indicaciones y circunstancias que puedan conducir a la comprobación de la existencia de la infracción y a la identificación de los culpables.



Causa No. 019-2018-TCE

difiera la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento fijada para el día 17 de marzo a las 10h00, argumentando que *"... ha sufrido una descomposición repentina de su salud, asunto de fuerza mayor por la que pido se difiera la audiencia convocada (...) El día de mañana a primera hora consignaré el correspondiente certificado médico con el diagnóstico respectivo..."*.

- j) El 27 de marzo de 2018, a las 08h40, el Juez de Instancia, doctor Patricio Baca Mancheno niega el pedido indicando: *"Por cuanto hasta el momento en que se dicta la presente providencia no se ha presentado el mencionado certificado, se niega la petición de diferimiento de la audiencia oral de prueba y juzgamiento y se le advierte al accionante, señor Felipe Ogaz Oviedo y a su abogado que pueden comparecer a la audiencia ofreciendo poder o ratificación de la misma por intermedio de su abogado patrocinador."*(Fs. 692 del proceso)
- k) El 27 de marzo a las 09h42, comparece el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo adjuntando un certificado médico y solicita se difiera la audiencia porque ha sufrido descomposición en su salud. (Fs. 731 y 732 del proceso)
- l) El 27 de marzo a las 10h00 se da inicio a la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento.

Conforme se puede apreciar del Acta de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, el señor Eduardo Picuasi, abogado autorizado por el señor Felipe Ogaz Oviedo, al concedérsele la palabra en la audiencia mencionada solicita la suspensión de la audiencia por cuanto su cliente se encontraría con complicaciones en su salud e indica que él sería su testigo clave para la Audiencia.

Asimismo, se observa del Acta de la Audiencia¹⁴ que, hasta la hora de instalación de la audiencia y durante la misma, no hubo pronunciamiento justificado por parte del señor Juez Sustanciador de la causa acumulada 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, doctor Patricio Baca Mancheno en cuanto a la negativa de la solicitud de diferimiento de la audiencia oral de prueba y juzgamiento realizada el 27 de marzo de 2018, a las 09h42, por el señor Felipe Ogaz Oviedo.

¹⁴ Fojas 960 a 978 y vta. del Proceso



Causa No. 019-2018-TCE

Sin embargo, cabe señalar que en la audiencia referida, conforme consta en la foja penúltima del Acta se menciona por parte del señor Juez Sustanciador, doctor Patricio Baca Mancheno:

"(...) hubo un pedido de diferimiento de la audiencia por parte del señor Felipe Ogaz, ese escrito fue presentado a las 11h01 de la noche del día de ayer; en ese escrito se decía que a primera hora, a primera hora se justificaría el pedido por un tema de enfermedad. A las 08h40 que dicté la providencia negando ese pedido no se había presentado ningún documento que justifique el diferimiento, y una vez que fue notificada la providencia en la cual yo negaba ese pedido, a las nueve horas treinta y un minutos ingresó un nuevo escrito en el que se manifiesta que se adjunta el certificado médico que determina que ha sufrido una descomposición en la salud el señor Felipe Ogaz Oviedo, bajaba con la intención, sin haber tomado una decisión en ese momento, a ver qué pasaba en la audiencia, pero quiero hacerle saber al señor Felipe Ogaz que soy ser humano que soy Juez y que no voy a permitir yo, mientras sea juez, que quieran burlarse de la administración de justicia, porque si el escrito se presentó ayer a las once de la noche y un minuto, este certificado médico tiene fecha 26 de marzo, motivo por el cual llama severamente la atención a este Juzgador que si el escrito fue presentado a las once y un minuto de la noche si no estoy equivocado y verifica secretaría la hora exacta, once y un minuto, quiere decir que a esa hora un certificado emitido el 26 de marzo estaba en manos de ustedes y que lo presentan hoy el documento a las 09h31, eso significa que la profesional que entregó el documento firmó el certificado con fecha de ayer si es que le entregó hoy. (...)". (Lo subrayado fuera del texto)

En este apartado del Acta de la Audiencia el Juez Sustanciador, doctor Patricio Baca Mancheno, se pronuncia brevemente sobre la petición que realizó el Denunciante. El Juez Sustanciador incluso evidencia su malestar porque, a su entender, lo habrían pretendido engañar debido a que el certificado médico tenía fecha de 26 de marzo y lo presentaron el 27 de marzo, presumiendo, por este hecho, que el Accionante Felipe Ogaz Oviedo estaría intentando burlarse de la administración de Justicia. Sin embargo, el Juez Sustanciador no explica los motivos que le llevan a formular esta conclusión y no indica por qué la calamidad en el estado de la salud del Accionante no se enmarcarían dentro del caso fortuito o



Causa No. 019-2018-TCE

fuerza mayor que, según lo estipulado por el artículo 259 del Código de la Democracia, hubiera dado lugar a la suspensión de la Audiencia de Juzgamiento. Por ello, la respuesta a la petición no se encuentra debidamente motivada de conformidad con lo que manda el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República. El hecho de que el certificado médico haya sido expedido el día 26 de marzo de 2017 - un día antes de la Audiencia de Juzgamiento - y haya sido presentado el 27 de marzo de 2017, antes de la realización de la audiencia, no determina ninguna anomalía, más aún cuando el día 26 de marzo de 2017 a las 11h01 minuto se anunció por escrito por el propio Denunciante que el día siguiente se presentaría el certificado médico referido, como efectivamente sucedió.

En este contexto y una vez revisado el procedimiento adoptado este Tribunal determina que la petición del señor Felipe Ogaz Oviedo para que se difiera la Audiencia de Juzgamiento en la que adjuntó el certificado médico de la Dra. Virginia Gómez de la Torre que diagnosticaba que el señor Felipe Ogaz Oviedo fue atendido de forma emergente y que presentó "síntomatología compatible con A05.9 Gastroenteritis debido a envenenamiento o intoxicación alimentaria o A02.0 Gastroenteritis debido a Salmonella" (Fs. 732), prescribiéndole reposo de 48 horas; no tuvo una respuesta escrita motivada tampoco hasta antes de la instalación de la Audiencia conforme lo prescribe el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

La Sentencia expedida dentro de la causa acumulada 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE el 2 de abril de 2018 a las 16h10, responde el pedido de nulidad de la Audiencia solicitado por Felipe Ogaz Oviedo argumentando que la presencia del denunciante no tiene carácter de indispensable y señala que el artículo 250 establece que la audiencia se realizará en presencia de la persona presunta infractora y el artículo 251 prevé que si la persona citada no comparece a la Audiencia de Juzgamiento y no justifica su ausencia, ésta se realizará en rebeldía; lo que rebelaría, a decir de la Sentencia, que el artículo 259 del Código de la Democracia establece como garantía dirigida para el ciudadano contra quien se formulan cargos, que procede señalamiento de nuevo día y hora para la realización de la Audiencia de Juzgamiento únicamente en caso de fuerza mayor o caso fortuito.

Conviene precisar que los artículos 86 y 87 del Reglamento de trámites contencioso electorales aclaran la interpretación del artículo 251 del Código de la Democracia. El artículo 86 establece que la citación se realiza "al presunto infractor" y el



Causa No. 019-2018-TCE

artículo 87, en cambio, añade que si el citado (es decir, el presunto infractor) no compareciere en el día y hora señalados, se lo juzgará en rebeldía, “siempre y cuando se cuente con el defensor público”. Esta última precisión de los artículos 86 y 87 del Reglamento de trámites contencioso electorales clarifica que la citación y el juzgamiento en rebeldía aluden al presunto infractor y no al denunciante.

Lo dicho complementa lo dispuesto por el artículo 251 del Código de la Democracia que claramente señala que el juicio en rebeldía procede bajo dos condiciones, a saber, a) si la persona citada, el presunto infractor, no comparece y b) no justifica su inasistencia. Habría, además, que considerar un requisito adicional que establece el artículo 87 del Reglamento de trámites contencioso electorales, esto es, siempre y cuando el presunto infractor cuente con defensor público.

Concluye, el juez a quo, que la presencia del denunciante no constituye formalidad sustancial que pueda producir nulidad de la Audiencia de Juzgamiento, al tener presente que se concede acción ciudadana para la denuncia de infracciones electorales porque la legitimación activa no se funda necesariamente en la lesión de un derecho subjetivo sino en el interés público general, pudiendo realizarse incluso el juzgamiento en base en un parte policial. Seguidamente concluyó:

“(...) el certificado médico aportado minutos antes de la hora señalada para la celebración de la audiencia a fojas 732 del expediente, no justifica un imprevisto al que no se puede resistir, conforme la definición del artículo 30 del Código Civil, esto es un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, etc., en otras palabras no acredita impedimento insuperable para asistir al acto procesal en el día y hora señalados a las partes, pese a lo cual, asistió su abogado patrocinador a la audiencia oral de prueba y juzgamiento.”

La negativa de la petición de la nulidad apoya su análisis en el artículo 30 del Código Civil y determina sin mayor análisis que la certificación médica no justifica un imprevisto al que no se pueda resistir, debido a que no es producto de un naufragio, terremoto, apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc y que más bien tendía a retardar del proceso. Este Tribunal verifica que no existe una respuesta en la Sentencia que explique si el caso del quebranto de la salud de las partes puede ser subsumido en el etcétera previsto por el artículo 30 del Código Civil, ejercicio de razonabilidad que el Juez debe realizar y justificar motivadamente y que no ha sido realizado. Por lo tanto, no se



Causa No. 019-2018-TCE

ha analizado jurisdiccionalmente si el estado de salud de una de las partes constituye un imprevisto que no se puede resistir.

En consecuencia no ha tenido el Denunciante de la causa acumulada No. 006-2018-TCE, 012-013-2018-TCE una respuesta motivada por parte del Juez Sustanciador que partió de la premisa que la presencia del denunciante en la Audiencia de Juzgamiento de Infracciones Electorales tenga carácter de indispensable, habida cuenta que incluso bastaría un parte policial para poder realizar un juzgamiento, lo que no guarda coherencia con el precepto legal establecido en el artículo 253 del Código de la Democracia que ordena que se presentarán en la Audiencia de Juzgamiento todas las pruebas con las que cuente las partes. Es decir, las partes son las que deben presentar las pruebas de cargo y de descargo en la Audiencia de Juzgamiento y si no se producen las pruebas de cargo suficientes para destruir la inocencia de la persona acusada, no prosperará la denuncia presentada. En el presente caso de tal manera que la lectura de un parte policial prevista por el artículo 252 del Código de la Democracia, no determina que pueda prosperar una denuncia, más cuando el mismo es referencial y debe ser sustentado en la respectiva Audiencia de Juzgamiento.

En el presente caso determinar a priori que la presencia del denunciante no resulta indispensable no tienen en cuenta que incluso pudo haber intervenido por sí mismo en la Audiencia, debido a que de conformidad con lo previsto en el artículo 84 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales no se requiere de la firma de abogado para presente una denuncia y que la contraparte podría incluso como parte de su derecho a la defensa requerir la declaración del denunciante como prueba de descargo.

Muy diferente resulta la incuria de un denunciante que no asista a la audiencia sin justificación alguna, en la que al no existir prueba de cargo que se actúe en la Audiencia de Juzgamiento se tendrá que ratificar la inocencia del acusado. O el caso en el que un denunciante autoriza a un abogado para que patrocine sus derechos en la Audiencia de Juzgamiento exponiéndose a ser declarado confeso.

La petición de diferimiento del denunciante que no fue contestada de forma motivada generó indefensión debido a que la misma fue expresa mientras que no hubo respuesta de la misma y cuando se pronunció el Juez Sustanciador, Dr. Patricio Baca Mancheno, lo hizo sobre la base de la presunción de que con tal petición se pretendía burlarse de la administración de justicia, lo que provocó que no entre a calificar si desmejora en la salud del denunciante constituía fuerza mayor o caso fortuito.



Causa No. 019-2018-TCE

El diferir la Audiencia de Juzgamiento por dos oportunidades para garantizar el derecho de los acusados para preparar su defensa con el tiempo oportuno, se verifica de la motivación de las respectivas providencias, para precautelar el debido proceso, garantía constitucional aplicada directamente sin que hay existido norma legal o reglamentaria al respecto. De tal manera que si se precauteló el derecho de la parte acusada, también debió garantizarse el derecho de la parte denunciante, derecho que empieza por que el Juez responda las peticiones de forma motivada, lo que no ocurrió en el proceso, tornándose desde ese momento en arbitrario el accionar jurisdiccional.

La Constitución de la República en su artículo 76 numeral 7 literal a) garantiza el derecho a no ser privado el derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, el cual si resulta vulnerado como se dejó establecido cuando no hay respuesta motivadas en derecho a las peticiones realizadas por las partes dentro del proceso. Asimismo el artículo 76 numeral 7 literal h) garantiza a las partes que en todo procedimiento el derecho a la defensa incluirá la facultad de presentar de forma verbal o escrita los argumentos de los que se crea asistido y replicar las pruebas de las otras parte así como presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

La Sentencia determina que la presencia del abogado Eduardo Picuasi, cuya comparecencia finalmente no fue ratificada por el denunciante Felipe Ogaz Oviedo era suficiente para precautelar el derecho a la defensa de éste, sin embargo como consta del Acta de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, al iniciar la misma se solicita la suspensión de la Audiencia y esta petición no fue respondida y motivada como ya indicó en líneas anteriores.

La acción ciudadana que concede la ley para denunciar infracciones electorales de conformidad con el artículo 280 del Código de la Democracia no prevé que se requiera necesariamente del patrocinio de un abogado para presentar una denuncia de acuerdo con lo previsto por el artículo 84 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso. En tal sentido el artículo 44 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana establece que cuando una persona ejerza acción ciudadana será considerada parte procesal. Por lo analizado se puede determinar que se ha incurrido por la falta de respuesta oportuna y consecuente motivación a la petición del denunciante en incumplimiento de lo que prescribe el artículo 259 del Código de la Democracia en concordancia con lo que determina el artículo 76, numeral 7, literal i) de la Constitución de la República.

Si el Denunciante no hubiera solicitado ni justificado el diferimiento oportunamente sería, como se señaló anteriormente, otro escenario que modificaría las circunstancias y el análisis del caso.



Causa No. 019-2018-TCE

Para este Tribunal las reglas y garantías del debido proceso no constituyen meros enunciados sino reglas que limitan el accionar judicial y permiten que el conflicto jurídico se desarrolle en igualdad de oportunidades. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que la violación del debido proceso puede contribuir o asegurar la impunidad y vulnerar el derecho a la verdad. La Corte Interamericana ha definido el debido proceso como los actos que de forma concatenada:

“sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho (...) condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.¹⁵

En virtud de lo expuesto, es necesario que este Tribunal evalúe la gravedad de las faltas cometidas por el Juez a quo para establecer la proporcionalidad de la sanción. El Tribunal Contencioso Electoral, en el caso 335-2015, estableció que, en virtud del principio de reserva de ley, es competente para imponer las sanciones establecidas en el artículo 281 del Código de la Democracia –a saber, destitución del cargo, suspensión de derechos políticos o de participación y multas–, cuando conoce y resuelve acciones de queja.¹⁶

Como se observa del artículo 281, las sanciones deben ser aplicadas atendiendo al grado de gravedad de la falta cometida. Esto es, para las faltas leves, las multas, para las faltas graves, la suspensión de derechos de participación por un tiempo que oscila entre los seis meses hasta los cuatro años y para las faltas gravísimas, la destitución. Ahora bien, sobre la base del principio de proporcionalidad, que busca evitar la arbitrariedad y la utilización desmedida de las sanciones, este Tribunal debe analizar la gravedad de las faltas cometidas por el juez.

El incumplimiento e infracción del artículo 259 del Código de la Democracia se ha verificado dentro del proceso. Sin embargo, si bien podría considerarse que dicha norma podría acarrear la destitución del Juez electoral, no resulta menos cierto que el denunciante cuenta con los recursos procesales para procurar la corrección de la omisión procesal, dado que la decisión emitida por el Juez a quo no constituye cosa juzgada. Por ello la sanción debe adecuarse al daño causado que, como se explicó, puede ser rectificada a través de mecanismos procesales contemplados por el derecho adjetivo electoral. En consecuencia, dado que la falta no tiene carácter de:

¹⁵ Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC9/87 del 6 de octubre de 1987, párrafo 117.

¹⁶ Cfr. Sentencia 335-2013-TCE, p. 13.



Causa No. 019-2018-TCE

irreparable pero tampoco puede ser considerada como leve, se debe aplicar una sanción ponderada entre la gravedad y el daño producido a las partes del proceso, esto es, la suspensión de derechos de participación por un lapso de seis (6) meses.

DECISIÓN

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

1. **ACEPTAR** Acción de Queja, interpuesta por el señor Felipe Ogaz Oviedo, en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral.
2. **SANCIONAR** al doctor Lenin Patricio Baca Mancheno con la suspensión de sus derechos políticos o de participación por el lapso de seis (6) meses, al amparo de lo previsto en el artículo 281 de Ley Orgánica y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.
3. **NOTIFICAR** al Consejo Nacional Electoral, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 81 de la Ley Orgánica y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.
4. **NOTIFICAR** una vez ejecutoriada la presente Sentencia al Ministerio de Trabajo para los fines legales correspondientes.
5. **NOTIFICAR** el contenido de la presente sentencia: a) Al señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, en las direcciones electrónicas: felipeogazoviedo@gmail.com y diabluf@gmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 005; y, b) Al doctor Patricio Baca Mancheno en la casilla contencioso electoral No. 057, y, en su Despacho, ubicado en el inmueble donde funciona el Tribunal Contencioso Electoral, esto es, en la Calle José Manuel de Abascal N37-49 y Portete (diagonal al Colegio 24 de Mayo) de esta ciudad de Quito).



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Causa No. 019-2018-TCE

6. Siga actuando la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.
7. Ejecutoriada la presente sentencia se dispone su archivo.
8. **PUBLICAR** la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala
JUEZA VICEPRESIDENTA

Dr. Miguel Pérez Astudillo
JUEZ
(VOTO SALVADO)

Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera
JUEZ
(VOTO SALVADO)

Dra. Patricia Guaicha Rivera
JUEZA

Dra. Graciela Suárez Fajardo
JUEZA

Certifico.- Quito, D.M., 26 de abril de 2018.

Ab. Ivonne Coloma Peralta
SECRETARIA GENERAL



VOTO SALVADO DEL DOCTOR MIGUEL PÉREZ ASTUDILLO
Por no estar de acuerdo con el Voto de Mayoría Salvo mi Voto

SENTENCIA

Quito, Distrito Metropolitano, 26 de abril de 2018 las 12h00.-

VISTOS: Agréguese al proceso: a) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0069-O de 25 de abril de 2018 dirigido a la doctora Patricia Elizabeth Guaicha Rivera, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral convocándola a sesión extraordinaria del Pleno para el 26 de abril de 2018. b) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0070-O de 25 abril de 2018 dirigido a la doctora Graciela Azucena Suárez Fajardo, Jueza Suplente del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral convocándola a sesión extraordinaria del Pleno para el 26 de abril de 2018.

1.- ANTECEDENTES

- a) El 7 de abril de 2017 a las 15h27, ingresó al Tribunal Contencioso Electoral un escrito en dos (2) fojas y en calidad de anexos dos (2) fojas, suscrito por el señor Felipe Ogaz Oviedo y su patrocinador abogado Pedro Orozco Orozco, mediante el cual presenta Acción de Queja en contra del doctor Patricio Baca Mancheno. (fs. 3 a 4 vta.)
- b) Luego del sorteo institucional por la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se le asigna a la presente causa el número 019-2018-TCE, correspondiéndole la sustanciación al doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal de este Tribunal. (fs. 5)
- c) Habiendo presentado la petición de excusa para conocer y resolver la presente causa el doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal del Tribunal Contencioso Electoral, mediante Resolución No. PLE-TCE-571-12-04-2018 de 12 de abril de 2018 el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral niega la referida petición de excusa y devuelve la causa 019-2018-TCE para su tratamiento. (fs. 6 a 7)
- d) Resolución No. PLE-CNE-572-12-04-2018 de 12 de abril de 2018, mediante la cual el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral resolvió aceptar la excusa presentada por el doctor Vicente Cárdenas Cedillo, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, para conocer la presente causa No. 019-2018-TCE. (fs. 9 a 11)



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

- e) Consta el Auto dictado el 12 de abril de 2018; por el cual, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral dispuso admitir a trámite la Acción de Queja propuesta por el señor Felipe Ogaz Oviedo en contra del doctor Patricio Baca Mancheno y dispuso atender la prueba solicitada por el accionante. (fs. 12 y 12 vta.)
- f) Citación realizada en la casilla contencioso electoral No. 057 y en persona el 13 de abril de 2018 a las 10h41 al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral con el contenido de la Acción de Queja formulada por el señor Felipe Ogaz Oviedo. (fs. 16 y 24)
- g) Se encuentran las razones sentadas por la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el 13 de abril de 2018, dando cumplimiento a lo dispuesto en el Auto de 12 de abril de 2018 a las 16h00. (fs. 31)
- h) Consta el oficio No. TCE-SG-OM-2018-0098-O de 12 de abril de 2018, suscrito por la abogada Ivonne Coloma Peralta Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral en cumplimiento de lo solicitado por el Juez Sustanciador en el auto de 12 de abril de 2018, en dicho oficio solicita a la abogada Sandra Pinto, Especialista Contenciosa Electoral 2; entregue "*copias certificadas, compulsas o copias simples de ser el caso, del expediente íntegro identificado con el No. 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE (acumulada)*"
- i) Consta el oficio No. 038-PRE-TCE-SPH-2018 de 13 de abril de 2018, recibido en Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral el 17 de abril de 2018, suscrito por la abogada Sandra Pinto Hormaza informando que ha dado cumplimiento con la entrega de copias certificadas, compulsas y copias simples de la causa No. 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE (acumulada) conformada por trece (13) cuerpos con mil doscientas sesenta y cinco (1265) fojas. (fs. 1316 y 1316 vta.)
- j) Se encuentra el escrito firmado por el doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, presentado el 18 de abril de 2018 a las 18h59, conteniendo la contestación a la acción de queja, escrito conformado por cuatro (4) fojas. (fs. 1.317 a 1.320)
- k) Consta la Providencia dictada por el Juez Sustanciador, doctor Miguel Pérez Astudillo, el 19 de abril de 2018, a las 13h00, que en lo principal dispuso: "*PRIMERO.- Que en aplicación del principio de contradicción se notifique al Accionante con una copia certificada del escrito de contestación de la Acción de Queja presentado por el Accionado de 18 de abril de 2018. SEGUNDO.- En relación a lo solicitado por el Accionado, se dispone: que a través de la Secretaría General de este Tribunal, en el plazo máximo de un (1) día, se incorpore a la presente causa, como prueba de su parte "copia certificada de las providencias de 9 de abril de 2018 y 13 de abril de 2018, mediante las cuales*"



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

se aclara y amplía la sentencia y se concede el recurso de apelación en las causas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, respectivamente”. (fs. 1.322 y vta.)

2.- ANÁLISIS DE FORMA

2.1. COMPETENCIA

La Constitución de la República del Ecuador, establece en el artículo 221:

“(...) El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes: (...) 2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales. (...) Sus fallos y resoluciones constituirán jurisprudencia electoral, y serán de última instancia e inmediato cumplimiento.”

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, (en adelante Código de la Democracia) prescribe en el artículo 270 en los incisos segundo y cuarto lo siguiente:

“ (...) Si el recurso de queja versa sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal, que fuere similar a las descritas en los numerales de este artículo, se presentará para la resolución del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral”.

“(...) La jueza o juez que corresponda por sorteo, tendrá un plazo de diez días contados a partir de la fecha en que se recibió el expediente para resolver la queja interpuesta. (...)”

Sobre la materia el artículo 67 del Reglamento de Trámites Contencioso-Electorales del Tribunal Contencioso Electoral dispone:

“ Esta acción se resolverá en dos instancias, excepto cuando la acción verse sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal Contencioso Electoral, en cuyo caso la resolverá el Pleno en única instancia, sin que lo conforme la Jueza o Juez accionado, convocando para el efecto a la Jueza o juez suplente; sin perjuicio de que pueda nombrarse las conjuezas y conjueces que sean necesarios, según se amerite”.

Del expediente se verifica que la presente Acción de Queja fue presentada en contra el doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, por haber supuestamente incurrido en las causales previstas en el artículo 270 numerales 1 y 3 del Código de la Democracia; consecuentemente el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para resolver la presente Acción de Queja.



2.2. LEGITIMACIÓN PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN

El artículo 270 inciso tercero del Código de la Democracia, al referirse a la Acción de Queja dispone lo siguiente:

"(...) Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta Ley, podrán interponer la acción de queja dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que tuvieron conocimiento de la comisión de la infracción o del incumplimiento materia del recurso (...)"

El artículo 244 segundo inciso ibídem, al referirse a la legitimación activa para la interposición de los recursos electorales, dispone:

"(...) Las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados"

El señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, compareció ante este Tribunal presentando la denuncia en contra del abogado Eduardo del Pozo Vicealcalde de Quito, en la causa signada con el No. 006-2018 TCE, a la cual se acumularon las causas: 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, mismas que fueron sustanciadas y resueltas por el Juez Accionado, el mismo recurrente presenta ante este Tribunal, la Acción de Queja en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, argumentando que el Juez Sustanciador de la causa No. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE (acumulada) habría supuestamente incurrido en *"La falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto de mi petición de nulidad de la Audiencia de Juzgamiento por haberseme dejado en indefensión (...) por haber incurrido en las causales previstas para el efecto en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia"*.

Por lo cual, el accionante referido goza de legitimación activa para la presentación de la Acción de Queja en contra del Juez de Instancia.

2.3. OPORTUNIDAD EN LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN

El artículo 270 del Código de la Democracia señala:

"Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta Ley, podrán interponer la acción de queja dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que tuvieron conocimiento de la comisión de la infracción o del incumplimiento materia del recurso". (El énfasis no corresponde al texto original)



La Secretaria Relatora del Despacho del Juez a-quo, la sentencia emitida por dicha autoridad fue notificada al Accionante el 2 de abril de 2018, a las 18h46 y 18h48 en las direcciones electrónicas señaladas por el accionante y en la casilla contencioso electoral asignada, conforme consta de las razones constantes de fojas mil doscientos cincuenta y cuatro (fs. 1.254) del expediente que nos ocupa.

Dentro del plazo correspondiente el Sr. Felipe Ogaz Oviedo presentó un escrito el 5 de abril de 2018 a las 15h42, solicitando al Juez a-quo Aclaración y Ampliación de la sentencia, que fuera atendida por dicha autoridad el 9 de abril de 2018 a las 15h20. (fs. 1.258 a 1.259 vta.)

La Acción de Queja presentó el Sr. Felipe Ogaz Oviedo ante el Tribunal Contencioso Electoral, el 7 de abril de 2018, a las 15h27; por tanto, fue oportunamente interpuesta, conforme lo dispone el tercer inciso del artículo 270 del Código de la Democracia.

Habiendo cumplido los requisitos de forma la presente Acción de Queja, le corresponde al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, analizar y resolver sobre el fondo de la presente acción.

3.- ANÁLISIS DE FONDO

3.1 ARGUMENTOS DEL ACCIONANTE

En el escrito que contiene la Acción de Queja se indica:

1.- Que, *"denunció al Vice Alcalde de Quito (...) por inobservar el precedente jurisprudencial dictado por el Tribunal Contencioso Electoral en Sentencia 084-2017-TCE, proceso sobre infracciones previstas en el Código de la Democracia que se tramita con el No. 006-2018-TCE. A este proceso se acumularon las causas 12-2018-TCE y 013-2018-TCE, que contenía la denuncia que realicé contra los concejales del cantón Quito (...)"*

2.- Que, el Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno por dos ocasiones difirió la Audiencia de Juzgamiento *"para garantizar el derecho a la defensa de los acusados"*, siendo la última fecha señalada para que tenga lugar la misma *"el día 27 de marzo a las 10h00"*.

3.- Que, *"El día 26 de marzo de 2018 a las 23h30 comparecí indicando que mi estado de salud no me permitía estar presente el día 28 de marzo 2018, ofreciendo entregar el certificado médico correspondiente"*, el cual fue entregado el 28 de marzo de 2018 aproximadamente a las 09h00.

4.- Que, *"El señor Juez Sustanciador, se negó a tal petición y realizó la audiencia, sin que al abogado Eduardo Picuasi haya tenido autorización para acudir a dicha diligencia ..."* y



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

por tal motivo pidió declarar la nulidad del acto procesal por presuntamente haberle dejado en la indefensión y *"no haber aplicado el artículo 259 del Código de la Democracia"*.

5.- Que, *"mediante sentencia dictada el 02 de abril de 2018, se niega mi pedido dejándome en indefensión y sin motivar dicha decisión, más que con la explicación de que mi presencia no sería indispensable"*.

6.- Que, *"La falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto a mi petición de nulidad de la Audiencia de Juzgamiento por haberseme dejado en indefensión, me dan derecho para interponer la presente Acción de Queja en contra del Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, por haber incurrido en las causas previstas para el efecto en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia"*.

7.- Que, *"Los jueces son garantes de los derechos de las partes. El Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, no tenía por qué determinar si mi presencia es o no indispensable, según su criterio, sino si constituía un caso fortuito o fuerza mayor mi quebranto de salud. Con ello deja evidenciado que la que yo pudiera decir o incluso repreguntar a la contraparte, no era indispensable para él"*.

La petición concreta de accionante es:

"Con las pruebas aportadas, amparado en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia, solicito que en sentencia se imponga la sanción de destitución al Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno".

3.2 CONTESTACIÓN DEL ACCIONADO

El Dr. Patricio Baca Mancheno en su escrito de contestación a la Queja señala:

1.- Que, *"Habilitados los recursos horizontales de aclaración y ampliación y el recurso de apelación ante el superior, el Derecho electoral procesal no ampara la presentación de queja alguna en relación a los actos jurisdiccionales dictados en primera instancia en tanto las relaciones jurídicas objeto del proceso pueden ser revisadas por el superior y por tal, el mecanismo idóneo ante una presunta infracción y/o incumplimiento de la ley en la sustanciación de una infracción electoral, es el recurso vertical de apelación. En este contexto No. 160-2017-TCE el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral manifestó:*

"Si bien el Artículo 18 del Reglamento de Trámites Contencioso-Electorales señala la imposibilidad de apelar del Auto de Admisión, la norma procesal guarda sentido en tanto que, cualquier objeción de parte de quien se considere afectado por dicho auto podrá formular sus objeciones dentro del mismo proceso, pudiendo las mismas ser admitidas por



el juez en sentencia o en su defecto por un Tribunal de alzada vía apelación' (énfasis fuera del texto original)"

2.- Más adelante agrega que, *"Por esta razón, la queja no puede aludir actos sujetos de control de legalidad ni el Código de la Democracia estatuye el procedimiento de queja con carácter preventivo o contempla medidas provisionales"*.

3.- Que, *"Inconcusa la verdad atinente a la finalidad principal y esencial de la inmediación del justiciable acusado en el procedimiento de juzgamiento de infracciones electorales, y así mismo que la inmediación no puede estar sujeta a dilaciones de trámite. La Constitución reconoce a las personas el derecho a la celeridad en su inmediación a la justicia"*.

4.- Que, *"La celeridad, principio común de la administración de justicia en materia electoral es aún más relevante en la medida en que el derecho adjetivo prevenido en la Ley Orgánica Electoral y en el reglamento de trámites contencioso electorales inexorablemente refleja los imperativos que en el trámite judicial deben cumplirse en perspectiva del principio de calendarización, de consuno en el principio de seguridad y certeza, principios propios del Derecho electoral"*.

5.- Que, *"En la especie, vendrá en conocimiento del Tribunal que la sentencia dictada en las causas acumuladas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, el 2 de abril de 2018, es motiva en relación a los hechos y las normas con explicación de la pertinencia de su aplicación, respecto al punto 4.3 Sobre el pedido de nulidad formulado por el denunciante, en tanto fundamenta que para la celebración de la Audiencia oral de prueba y juzgamiento no se previene la presencia del denunciante con el carácter de indispensable y respecto a las vicisitudes del proceso que, el certificado médico aportado minutos antes de la hora señalada no justifica un imprevisto al que no se puede resistir, conforme la definición del artículo 30 del Código Civil, y se explica: '...en otras palabras no acredita impedimento insuperable para asistir al acto procesal en el día y hora señalados a las partes ...'"*.

6.-Que, *"A fortiori, en el presente caso, el abogado patrocinador de la parte denunciante compareció a nombre de su representado durante la sustanciación del proceso hasta la expedición de la sentencia; sin que en ninguna de las etapas procesales el quejoso haya revocado la representación otorgada al abogado Eduardo Picuasi Villacrés; demostrándose así, que esta acción de queja responde solamente a inconformidad con la resolución adoptada por este Juzgador"*.

7.- Que, *"Desde todo punto de vista procede reparar en las vías alternativas habilitadas a las partes para intervenir a través de sus abogados y representantes cuando no puedan hacerlo en persona, de modo que puedan cumplir oportunamente sus deberes procesales", agrega además que, "Me permito insistir, señores magistrados, que la posibilidad jurídica*



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

de suspensión de la audiencia es de excepción y limitada únicamente al caso fortuito o fuerza mayor que el juez aprecia en el marco de la legislación de la República”.

8.- Que, “...sustancialmente, no se ha producido lesión alguna de los derechos subjetivos del accionante que configuren agravio tipificado en las causales de queja prevenidas en el artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia. Tampoco se verifica incumplimiento o infracción de ley, reglamentos o resoluciones”.

9.- Que, “...la queja no tiene ningún fundamento de hecho y de derecho; en la medida en que carece de fundamento constitucional, legal y reglamentario y de todo orden jurídico; y, en ningún caso se establece, ni puede determinarse, nexo causal entre los hechos alegados y las normas invocadas por el quejoso ...”.

10.- Que, “...no todo incumplimiento o infracción de la ley, los reglamentos o las resoluciones constituye causal de queja, sino cuando las leyes, reglamentos y resoluciones relacionan en forma directa, sustancial y competente la materia electoral y de tal modo forman parte de los presupuestos objetivos de las causales de queja del artículo 270 del Código de la Democracia”.

11.- Que, “En la personalidad jurídica del quejoso no se verifica bien jurídico alguno tutelado por la acción de queja y mal puede entonces surgir el Derecho electoral disciplinario regulado en el artículo 270 del Código de la Democracia”.

12.- Que como prueba de su parte solicita se agregue al expediente copia certificada de las providencias de 9 de abril de 2018 y 13 de abril de 2018, mediante las cuales se aclara y amplía la sentencia y se concede el recurso de apelación en las causas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, respectivamente.

Finalmente solicita “negar la acción por improcedente, ser la queja infundada, no existir causa de pedir y no haber surgido el Derecho electoral disciplinario; en consecuencia, en sentencia rechazar la queja y disponer el archivo del expediente”.

4.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Siendo el estado procesal generado por la presentación de la Acción de Queja en contra de un Juez Electoral y habiéndose corrido traslado con notificación en contraria al accionado, quién ha presentado sus fundamentaciones y pruebas de descargo, en consecuencia se ha formalizado la controversia o litis procesal, en atención a la naturaleza jurídica de la acción recurrida, le corresponde al Pleno de este Tribunal pronunciarse sobre el fondo de los argumentos de los litigantes, que revisado el expediente en su conjunto se resumen en los siguientes puntos en controversia:



1.- Si la petición del accionante para suspender la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento en la causa acumulada 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE se encuentra ajustada al contenido de la norma legal contenida en el artículo 259 del Código de la Democracia?

2.- Si la actuación del abogado Eduardo Picuasi quién actuó en la Audiencia pública Oral de Prueba y Juzgamiento en la causa acumulada referida en representación del accionante es legal y legítima?

3.- ¿Si la actuación del Juez Electoral en el desarrollo de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento en referencia, evidencia estar incurso en las causales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia y por tanto sufrió Indefensión el accionante?

Revisado que ha sido el expediente que nos ocupa, se constata que de fojas 734 y 735 consta el escrito presentado el día 26 de marzo de 2018, a las 23h40 por el abogado Eduardo Picuasi quién comparece en su calidad de patrocinador del señor Felipe Ogaz Oviedo en la causa acumuladas, quién informa que su defendido había sufrido quebrantamiento de la salud; y por tanto solicitaba el diferimiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento; el día siguiente 27 de marzo de 2018, día de realización de la Audiencia referida, a las 09h42 el Ab. Eduardo Picuasi ingresa otro escrito, en el cual comparece como *"patrocinador debidamente autorizado"* con el objeto de entregar y como en efecto acompaña un certificado médico de fecha 26 de marzo de 2018, suscrito por el facultativo, doctora Virginia Gómez de la Torre B; en el cual se establece que el accionante padece de *"síntomatología compatible con A05.9 Gastroenteritis, debida a envenenamiento o intoxicación alimentaria o A02.0 Gastroenteritis debida a salmonella. Se prescribe hidratación, analgesia, exámenes de laboratorio y reposo por 48 horas"* conforme consta de fojas 776 a 778.

Mediante providencia emitida por el Juez de Instancia y ahora accionado, dando contestación a las peticiones efectuadas por el accionante mediante escritos efectuados por su abogado patrocinador quien acredita esa calidad procesal, conforme se desprende de las expresas autorizaciones constantes en diferentes fojas del expediente, constatamos que en la causa directriz de acumulación signada con el No. 006-2018-TCE consta el escrito de denuncia presentada y suscrita por el señor Felipe Ogaz Oviedo en contra del abogado Eduardo del Pozo, en cuyo contenido final dice *"Autorizo para que patrocine mis derechos al abogado Eduardo Picuasi con matrícula 17-2017-441"* (fs. 55 a 58). Un segundo documento que obra en la causa acumulada No. 012-2018-TCE en fojas cuatrocientos treinta y cinco a cuatrocientos treinta y seis vuelta (fs. 435 a 436 vuelta); consta el escrito de denuncia presentada por el señor Felipe Ogaz Oviedo- accionante- en contra del doctor Pedro Freire concejal del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en cuyo contenido final manifiesta que: *"Autorizo para que patrocine mis derechos al abogado Eduardo Picuasi y ejerza mi defensa en este proceso"*. Un tercer documento referido a la comparecencia del abogado Picuasi en el presente proceso, se encuentra en



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

la causa acumulada No. 013-2018-TCE que contiene la denuncia presentada por el mismo accionante señor Felipe Ogaz Oviedo en contra del licenciado Eddy Sánchez en cuyo contenido final de la denuncia dispone que es facultad del accionante el determinar el profesional de Derecho que le patrocine la defensa de sus derechos en la presente causa, y manifiesta lo siguiente: ***"Autorizo para que patrocine mis derechos al abogado Eduardo Picuasi y ejerza mi defensa en este proceso"*** (fs. 627 a 628 vta.)

Sobre la materia que nos ocupa, el Código de la Democracia dispone para cada etapa procesal, el procedimiento, plazos y requisitos que deben observarse para su legal y debida aplicación; en referencia a la suspensión de actos procesales, como la realización de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, al respecto dispone:

"Art. 259.- Las audiencias se realizarán en el lugar, día y hora señalados, pero las juezas y jueces tendrán la facultad de suspenderlas, únicamente por caso fortuito o fuerza mayor, en todos los casos, la jueza o el juez deberá justificar debidamente la suspensión.

En caso de suspenderse la Audiencia, se señalará nuevo día y hora para su realización." (Lo resaltado no corresponde al texto original)

Sobre la misma materia, el Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, dispone:

"Art.6.- En ningún caso, que no sea de los expresamente determinados en el Código de la Democracia, podrán suspenderse o prorrogarse los plazos. En consecuencia, al principiar el decurso del plazo continuará sin interrupción hasta su fenecimiento."

Con estas consideraciones la petición del accionante para que se difiera la realización de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, que fuera entregada cerca de la media noche del día anterior a su realización, a la cual no acompañó documento que justifique tratarse de *un caso de fuerza mayor o caso fortuito*, hasta veinte minutos antes de la realización de la referida Audiencia presenta una certificación médica en donde se establece la causa de dicha petición.

La decisión judicial con la cual rechaza la petición de suspensión y diferimiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento debe sostenerse en una argumentación racional y jurídicamente fundamentada, en base a los criterios que el Juez de Instancia se haya formado, luego de un procedimiento que precautele los derechos constitucionales de las partes, para poder llegar así a conclusiones y establecer que la petición se encontraba enmarcada en las causales de *caso fortuito* entendido como hecho impredecible que acontece en forma inesperada; al igual que hechos de *fuerza mayor* que alude a hechos inevitables que no se pueden prever y que aun siendo previsibles son inevitables como hechos de la naturaleza, terremotos, inundaciones, guerras o conflictos sociales de



magnitud, causales que se encuentra prescrita en el artículo 259 del Código de la Democracia.

El Juez de instancia inicialmente y hasta pocos minutos previos a la realización de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento no contó con las pruebas suficientes, claras y convincentes que permita conocer la causa o razón que le obliguen a declarar suspendida la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento y diferirla para una nueva fecha; valoró la presencia del abogado patrocinador del accionante, quien en su representación está legalmente facultado por reiteradas ocasiones, conforme hemos detallado las piezas procesales en la cual existe la autorización expresa para que intervenga en defensa de los derechos e intereses del accionante, con su presencia y participación en la Audiencia, se estaba garantizando a las partes procesales el derecho a defensa, derecho al debido proceso, otorgar y cautelar la seguridad jurídica en dicha diligencia procesal, evitando expresamente dejarle en indefensión a las partes procesales. Conforme consta en el Acta de la referida Audiencia, se hace constar la presencia de los defensores de oficio remitidos por la Defensoría Pública, previa notificación efectuada por el Juez de Instancia quien previó la posibilidad de contar con su asistencia profesional para el desarrollo de dicha diligencia procesal. (fs. 1.015 a 1.078 vuelta). Por tanto, el accionante estaba legalmente representado en dicha diligencia, lo cual convertía en inoficioso el suspender la Audiencia, ya que se estaría dando la espalda a los principios constitucionales *de inmediación y celeridad* ordenados en el artículo 75 de la Constitución de la República y recogidos en el inciso primero del artículo 72 del Código de la Democracia que dispone:

"Las causas contencioso electorales sometidas al juzgamiento del Tribunal seguirán los principios de transparencia, publicidad, inmediación, simplificación, oralidad, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal, y en ellas se garantizarán las garantías del debido proceso." (El subrayado no corresponden al texto original)

Se debe considerar que el principio jurídico que debe aplicar el juzgador para efecto de garantizar el derecho a la defensa, el debido proceso y evitar que se incurra en indefensión en el desarrollo de las diligencias procesales, más aún en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento que es el núcleo procesal de donde se desprenderán las acciones de prueba de cargo y descargo, el derecho de contradicción y el desarrollo de los fundamentos fácticos y jurídicos que animan a las partes en controversia, además de las acciones testimoniales, los actos de réplica y contrarréplica; este principio jurídico, está dispuesto en favor principalmente del accionado, denunciado o sujeto pasivo del proceso judicial electoral, cuando dispone la Constitución de la República en el artículo 76 numeral 7, literal e) lo siguiente:

"Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualesquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor de oficio (...)"



El señor Martín Ogaz Oviedo quien ha tenido una presencia procesal activa en varias causas resueltas por este Tribunal, y con la experticia alcanzada en el tratamiento de varias causas como actor, denunciante, quejoso, recusador o recurrente, en el escrito de la presente Acción de Queja, manifiesta en el punto 5 de su fundamentación que:

“1.5. El señor Juez Sustanciador, se negó a tal petición y realizó la audiencia, sin que el abogado Eduardo Picuasi haya tenido autorización para acudir a dicha diligencia...”

De las piezas procesales que se encuentran singularizadas en acápites precedentes, se puede evidenciar con claridad, que el accionante otorgo en forma escrita y expresa en cada una de las causas acumuladas y que es materia de la acción que nos ocupa, al abogado Eduardo Picuasi, manifestando que: ***“Autorizo para que patrocine mis derechos al abogado Eduardo Picuasi y ejerza mi defensa en este proceso”***. De esta manera, no existe evidencia o recaudo procesal alguno que permita al juzgador descalificar o inadmitir la comparecencia del abogado Eduardo Picuasi por haber sido sustituido por otro profesional o desautorizado en el patrocinio de la causa acumulada por expresa disposición del accionante. El Juez de Instancia valoró la condición de verdadero o efectivo profesional procurador de la causa, que aceptó con la sola firma del abogado Eduardo Picuasi, los escritos que solicitaban la suspensión y diferimiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento y el documento por el cual exhibía la certificación médica del hoy quejoso.

Por estas consideraciones se puede asegurar que se trata de una falacia argumentativa del señor Felipe Ogaz Oviedo, al manifestar que el abogado Picuasi actuó en su defensa sin contar con la autorización de su parte, evidenciándose la falta de lealtad procesal y respeto al órgano jurisdiccional electoral, ya que no se trata de un argumento erróneo o incorrecto, sino un acto deliberado que violenta el sistema procedimental y las reglas implícitas que deben ser acatadas para cada caso y contexto; por lo cual, se puede colegir que existen indicios claros de estar abusando del Derecho, abuso de los derechos procedimentales, ya que se acciona procesalmente con mala fe o malicia, utilizando el Derecho en forma anormal, innecesaria, impropia, desmedida, trasgresora e ilimitado de un derecho subjetivo, que perturba el proceso y pretenden inducir a error al juzgador por estar diametralmente alejado dicho argumento de la finalidad de la ley, de la legalidad y de la justicia. Por tanto, el argumento respecto a la falta de autorización del abogado Eduardo Picuasi para actuar en defensa del quejoso; al igual que la petición de declaración de nulidad de la referida Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento por haberle causado indefensión, carece de sustento jurídico y fáctico, por lo que se desecha.

Finalmente debemos referirnos al contenido de la Acción de Queja incoada en contra del Juez de Instancia, la cual se fundamenta en las causales determinadas en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia, que disponen lo siguiente:



"Art. 270.- La acción de queja se interpone ante el Tribunal Contencioso Electoral para la resolución del juez o jueza competente, en los siguientes casos:

1. Por incumplimiento de la ley, los reglamentos y las resoluciones por parte de las o los vocales de los organismos electorales desconcentrados o de las consejeras o consejeros del Consejo Nacional Electoral, o los servidores públicos de la administración electoral;

3. Por las infracciones a las leyes, los reglamentos o las resoluciones por parte de las y los vocales y consejeros o consejeras o los servidores públicos de la administración electoral (...)"

Al respecto este Tribunal en sus precedentes jurisprudenciales a sostenido en reiteradas sentencias y resoluciones que:

*"La Acción de Queja contenida en el Código de la Democracia, es el mecanismo por el cual el órgano jurisdiccional electoral, asegura el cabal cumplimiento de la normativa electoral vigente por parte de los funcionarios electorales, de modo que el incumplimiento de sus obligaciones sea sancionado."*¹

Estas normas invocadas por el quejoso y que argumenta a los supuestos de responsabilidad subjetiva, sobre la indefensión causada por la indebida aplicación de normas constitucionales y legales; al igual que, haber incurrido en errores en la aplicación de normas de procedimiento que han incurrido en la nulidad de lo actuado por parte del Juez de Instancia, mismas que no ha sido efectivamente demostradas, ya que las pruebas solicitadas, deben cumplir los elementos procesales que le conviertan en un medio para la demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de la realidad de un hecho, la misma que debe ser valorada por el Juez con estricto sentido de la lógica y de la razón y que se encuentran formando parte del expediente que nos ocupa; por lo cual, se evidencia que no existe la determinación y comprobación procesal de los fundamentos que alimentan la Acción de Queja; ya que la norma violada según el criterio del accionante, radica en la falta de aplicación de la norma legal contenida en el artículo 259 del Código de la Democracia, que ha sido materia de análisis suficiente en acápites anteriores, por esta razón, deviene en inaplicable e improcedente imponer sanción alguna; ya que, no se puede acreditar responsabilidad subjetiva en contra del Juez de Instancia y accionado en la presente causa.

Otro de los requerimiento que formula el accionante en su libelo de Queja, se refiere a "(...) El señor Juez Sustanciador Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno difirió por dos

¹ Causa No. 160-2017-TCE



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

ocasiones la Audiencia de Juzgamiento que se debía realizar para garantizar el derecho a la defensa de los acusados" (fs. 3)

En consideración a este requerimiento del Accionante, se hace necesario recurrir a las piezas procesales que se encuentran en fojas 446 a 447 y 642 643 vuelta del expediente que nos ocupa en los cuales el Juez de Instancia difiere la realización de Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, en efecto por dos ocasiones; la primera de ella contenida en la providencia de 9 de marzo de 2018, las 16h34; en el numeral tercero dispone "(...) *Por efectos de la acumulación ordenada.- 012-2018-TCE – se DIFIERE dicha diligencia para el martes 20 de marzo de 2018, a las 10h00, la misma que se llevará a cabo en el Auditorio del inmueble donde se halla situado el Tribunal Contencioso Electoral (...)*".

Un segundo diferimiento de la fecha de realización de la referida diligencia procesal consta en la providencia emitida por el Juez de Instancia el día 14 de marzo de 2018, las 17h00, en la disposición quinta expresa que "(...) *en razón de la acumulación que a través de éste auto de ordena, DIFIÉRASE por segunda ocasión dicha Audiencia, para el martes 27 de marzo de 2018, a las 10h00, la misma que se llevará a cabo (...)*"

De las piezas procesales citadas se puede colegir que, los dos diferimientos de fecha para la realización de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento de la presente causa, no se encuentran ajustadas a los intereses procesales de los denunciados, como equivocadamente argumenta el Accionante; responden expresamente al ordenamiento lógico procesal del expediente, que por efecto de existir causas que se tramitan con distintos recurrentes en una misma instancia procesal y que las resoluciones que adopte en cualquiera de ellas afecte el interés directo de otro u otros que se encuentren en controversia, en acatamiento a lo dispuesto en los artículos 248 del Código de la Democracia y 19 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral. Esto es que, el Juez de instancia garantizó a las partes procesales el tiempo suficiente para que puedan preparar sus pruebas y alegatos por efecto de haberse acumulado tres causas de igual naturaleza procesal; por tanto, las resoluciones adoptadas sobre el diferimiento de fecha para la realización de la Audiencia responden a un estricto cumplimiento de las normas legales dispuestas en el artículo 76 numeral 7 literales a) y b) de la Constitución de la República.

Consecuentemente, no siendo necesario analizar y agregar otras consideraciones en Derecho, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

PRIMERO. - Negar la Acción de Queja, interpuesta por el señor Felipe Ogaz Oviedo, en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral.

SEGUNDA. - Ejecutoriada la presente sentencia se dispone su archivo.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



CAUSA 019-2018-TCE

TERCERA. - Notifíquese el contenido de la presente sentencia:

3.1. Al señor Martín Felipe Ogaz Oviedo y su abogado patrocinador en las direcciones electrónicas: felipeogazoviedo@gmail.com y diabluf@gmail.com y en la casilla contencioso electoral No. 005.

3.2. Al doctor Patricio Baca Mancheno en la casilla contencioso electoral No. 057.

CUARTA. -Siga actuando la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.

QUINTA. - Publíquese la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala
JUEZA VICEPRESIDENTA TCE

Dr. Miguel Pérez Astudillo
JUEZ TCE (VOTO SALVADO)

Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera
JUEZ TCE (VOTO SALVADO)

Dra. Patricia Guala Rivera
JUEZA SUPLENTE TCE

Dra. Graciela Suárez Fajardo
JUEZA SUPLENTE TCE

Lo Certifico. - Quito, D.M., 26 de abril de 2018

Ab. Ivonne Coloma Peralta
SECRETARIA GENERAL



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

VOTO SALVADO

CAUSA No. 019-2018-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 26 de abril de 2018, las 12H00.- **VISTOS.-** Agréguese a los autos: a) El escrito presentado por Lenin Patricio Baca Mancheno, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, el 18 de abril de 2018, a las 18h59. b) Copia certificada de la Convocatoria a sesión extraordinaria del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral correspondiente al jueves 26 de abril de 2018. c) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0069-O, de 25 de abril de 2018, dirigido a la doctora Patricia Elizabeth Guaicha Rivera, Jueza del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, para que integre el Pleno de este órgano para conocer y resolver el presente Acción de Queja. d) Oficio Nro. TCE-SG-2018-0071-O, de 25 de abril de 2018, dirigido a la doctora Graciela Azucena Suárez Fajardo, Jueza del Tribunal Contencioso Electoral suscrito por la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, para que integre el Pleno de este órgano para conocer y resolver la presente Acción de Queja. e) Copia certificada del Memorando Nro. TCE-MRA-2018-0079-M, de 24 de abril de 2018 suscrito por la magister Mónica Rodríguez Ayala, Jueza Vicepresidenta del Tribunal Contencioso Electoral, dirigido al Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual señala su imposibilidad de asistencia a las sesiones de Pleno del TCE convocadas para el miércoles 25 de abril de 2018, a las 11h30 y 12h00, por cuanto se encuentra analizando y revisando los proyectos de sentencias de las causas que le fueron entregadas.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Escrito ingresado en el Tribunal Contencioso Electoral, el 07 de abril de 2018, a las 15h27, suscrito por el señor Felipe Ogaz Oviedo, conjuntamente con su abogado patrocinador Pedro Orozco Orozco, mediante el cual interpone la Acción de Queja en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez-Presidente del Tribunal Contencioso Electoral. (Fs. 3 a 4)

AA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

- 1.2.** Secretaría General asignó a la causa el No. 019-2018-TCE y luego del sorteo electrónico respectivo, le correspondió el conocimiento de la causa, en calidad de Juez Sustanciador, al doctor Miguel Ángel Pérez Astudillo, conforme se verifica de la razón sentada por la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral. (Fs.5)
- 1.3.** Resolución PLE-TCE-571-12-04-2018, de 12 de abril de 2018, del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, mediante la cual niega la excusa presentada por el doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez de este Tribunal, dentro de la presente causa. (Fs.6 a 7)
- 1.4.** Resolución PLE-TCE-572-12-04-2018, de 12 de abril de 2018, del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, en la cual se acepta la excusa presentada por el doctor Vicente Cárdenas Cedillo, Juez de este Tribunal, para conocer y resolver la presente causa. (Fs.9 a 11)
- 1.5.** Auto de admisión a trámite dictado por el doctor Miguel Ángel Pérez Astudillo, Juez Sustanciador, el 12 de abril de 2018, a las 16h00. (Fs. 12 y 12 vta.)
- 1.6.** Escrito presentado por el doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal, el 18 de abril de 2018, a las 18h49, en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, en cuatro (4) fojas, mediante el cual contesta la Acción de Queja presentada por el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo. (Fs. 1317 a 1320).
- 1.7.** Oficio N°TCE-SG-2018-0069-O, de 25 de abril de 2018, mediante el cual se convoca a la doctora Patricia Elizabeth Guaicha Rivera, Jueza del Tribunal Contencioso Electoral para que integre el Pleno de este órgano para conocer y resolver el presente acción.
- 1.8.** Oficio N°TCE-SG-2018-0070-O, de 25 de abril de 2018, mediante el cual se convoca a la doctora Graciela Azucena Suárez Fajardo, Jueza del Tribunal Contencioso Electoral, Jueza del Tribunal Contencioso Electoral para que integre el Pleno de este órgano para conocer y resolver el presente acción.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

- 1.9. Copia certificada del Memorando Nro. TCE-MRA-2018-0079-M, de 24 de abril de 2018 suscrito por la magister Mónica Rodríguez Ayala, Jueza Vicepresidenta del Tribunal Contencioso Electoral, dirigido al Presidente del Tribunal Contencioso Electoral.

II. COMPETENCIA

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, (en adelante Código de la Democracia) prescribe en los artículos 268 numeral 2 y 270 inciso segundo lo siguiente:

"Art. 268.- Ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral se podrán interponer los siguientes recursos: (...) 2. Acción de Queja (...)"

"Art. 270.- (...) Si el recurso de queja versa sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal, que fuere similar a las descritas en los numerales de este artículo, se presentará para la resolución del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

Por su parte, en el Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, en relación a la Acción de Queja señala:

"Art. 67.- Esta acción se resolverá en dos instancias, excepto cuando la acción verse sobre una actuación o decisión de una jueza o juez del Tribunal Contencioso Electoral, en cuyo caso la resolverá el Pleno en única instancia, sin que lo conforme la Jueza o Juez accionado, convocando para el efecto a la jueza o juez suplente; sin perjuicio de que pueda nombrarse las conjuetas y conjueces que sean necesarios, según se amerite". (El énfasis nos corresponde)

De autos se observa que la Acción de Queja se presenta en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, por el presunto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 270 numerales 1 y 3 del Código de la Democracia; por lo tanto, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para conocer, sustanciar y resolver la presente Acción de Queja.

2.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA

El artículo 244 inciso segundo del Código de la Democracia, indica que:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



**VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA**

"Las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados."

Según el artículo 270 inciso tercero del mismo cuerpo legal, pueden proponer la acción de queja:

"Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta ley..."

La Acción de Queja es presentada por el señor Felipe Ogaz Oviedo conjuntamente con su abogado patrocinador Pedro Orozco Orozco, en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, por el presunto incumplimiento de la norma del artículo 259 del Código de la Democracia, en la sentencia dictada en las causas acumuladas Nos. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE; por lo tanto, cuenta con legitimación activa para interponer la presente acción.

2.3. OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia:

"Los sujetos políticos y quienes tengan legitimación activa de conformidad con esta Ley, podrán interponer la acción de queja dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que tuvieron conocimiento de la comisión de la infracción o del incumplimiento materia del recurso. El escrito de interposición de la acción de queja se acompañará de las pruebas con que cuente el actor, y deberá incluir la enunciación de aquellas que se proponga rendir." (El énfasis y lo subrayado no corresponden a texto original)

Conforme lo dispone la norma legal del artículo 270 del Código de la Democracia, el recurso de queja debe presentarse dentro del plazo de cinco días desde la fecha en la que tuvieron conocimiento de la comisión de la infracción o del incumplimiento materia del recurso, por tanto corresponde a éste Tribunal determinar el momento en el cual se configura el hecho para establecer si el accionante presentó su acción de manera oportuna.

La sentencia de las causas Nros. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE (acumuladas), fue dictada por el doctor Patricio Baca Mancheno, como Juez de Instancia, el 2 de abril de 2018, por tanto, se



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

debe establecer la fecha de su notificación al señor Felipe Ogaz Oviedo, para determinar si el recurso fue interpuesto de manera oportuna y dentro del plazo de ley.

Según la razón sentada por la Secretaria General, la sentencia dictada el 2 de abril de 2018, dentro de las causas Nos. 006-2018-TCE, 012-2018-TCE, 013-2018-TCE (acumuladas), fue notificada al señor Felipe Ogaz Oviedo, a través del casillero contencioso electoral y correos electrónicos, el mismo día 2 de abril de 2018. (Fs.1205)

La presente acción de queja, fue interpuesta el 7 de abril de 2018, a las 15h27, por lo cual se desprende que ésta acción de queja fue interpuesta dentro del plazo previsto por la Ley.

III. ANÁLISIS DE FONDO

3.1 Argumentos de los Accionantes

En el escrito de queja que consta en el expediente, en lo principal el accionante manifiestan que:

1. "Hechos que originan la Acción de Queja"

1.1. Felipe Ogaz Oviedo denunció al Vice Alcalde de Quito, Ab. Eduardo del Pozo, por inobservar el precedente jurisprudencial dictado por el Tribunal Contencioso Electoral en Sentencia 084-2017-TCE, proceso sobre infracciones previstas en el Código de la Democracia que se tramita con el No. 006-2018-TCE. A este proceso se acumularon las causas 12-2018-TCE y 013-2018-TCE, que contenía la denuncia que realicé contra los concejales del cantón Quito, Dr. Pedro Freire y Lc. Eddy Sánchez. El señor Juez Sustanciador Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno difirió por dos ocasiones la Audiencia de Juzgamiento que se debía realizar, para garantizar el derecho a la defensa de los acusados.

1.2. La última fecha fijada para que se lleve a efecto la Audiencia de Juzgamiento dentro de los casos 006-2018-TCE, 12-2018-TCE y 013-2018-TCE fue para el día 27 de marzo a las 10h00.

1.3. El día lunes 26 de marzo de 2018 a las 23h00 comparecí indicando que mi estado de salud no me permitía estar presente el día 28 de marzo de 2018, ofreciendo entregar el certificado médico correspondiente.

1.4. El día 28 de marzo de 2018, aproximadamente a las 09h0 comparecí por escrito para adjuntar el certificado médico que determinaba que no era factible estar presente en dicha audiencia y para garantizar mi derecho a la defensa, solicitaba se difiera la misma.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

1.5. El señor Juez Sustanciador, se negó a tal petición y realizó la audiencia, sin que el abogado Eduardo Picuasi haya tenido autorización para acudir a dicha diligencia, sin el compareciente, mas por acatar la disposición del señor Juez se quedó en la audiencia sin ninguna autorización.

1.6. Por tal motivo, ante la disposición del Juez Sustanciador Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno realizada mediante providencia de fecha 28 de marzo de 2018, a las 12h05, respecto de que el abogado Eduardo Picuasi, legitime su intervención en la Audiencia de Juzgamiento que él llevó a efecto sin mi presencia, le pedí que declarara la nulidad de tal acto procesal por haberme dejado en indefensión y no haber aplicado el artículo 259 del Código de la Democracia e, en consecuencia, volviera a convocar la misma.

1.7. Sin embargo, mediante sentencia dictada el 02 de abril de 2018, se niega mi pedido dejándome en indefensión y sin motivar dicha decisión, más que con la explicación de que mi presencia no sería indispensable, puesto que no constituiría el quebranto en mi salud un caso fortuito o de fuerza mayor. Me pregunta: ¿Qué hubiera sucedido si el quebranto en su salud lo hubiera sufrido el señor Juez Sustanciador? ¿Se habría diferido la Audiencia y ahí si hubiera sido un caso de fuerza mayor o fortuito?

1.8. Además refiere el Juez Sustanciador Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno en su Sentencia que por ser una acción ciudadana no se requeriría mi presencia. Premisa más contraria con la garantía del derecho a la defensa de la que gozo como ciudadano que concurro a los tribunales a denunciar el cometimiento de una infracción

1.9. Me permito recordar que el mismo Código de la Democracia ni el Reglamento de Trámites Contencioso Electorales obliga a concurrir a presentar una denuncia con el patrocinio de un abogado, pudiendo ser el caso realizar la intervención en el proceso personalmente y no a través de ningún profesional del derecho.

1.9. (SIC) Al no determinar en su sentencia por qué no consideraba que el quebranto en mi salud significaba un caso fortuito o fuerza mayor conforme lo determinaba el artículo 259 del Código de la Democracia, el Juez Sustanciador Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno ha inobservado lo que dispone el artículo 76.7 I) de la Constitución de la República.

1.10. A los Jueces les corresponde garantizar una tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de las partes, conforme se los ordena en el artículo 75 de nuestra Constitución de la República, más con este tipo de actuaciones y excusas para no dejarme participar en un acto procesal decisivo para la decisión final, me ha dejado en indefensión.

¿Por qué sin justificación normativa legal alguna difirió por dos ocasiones la audiencia para garantizar el derecho a la defensa de la contraparte, mientras que no lo pudo hacer cuando motivadamente lo solicitó el compareciente?

1.11. La Constitución expresamente determina que no se podrá dejar en indefensión a las partes:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALV
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERR

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

1.12. La falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la falta de motivación de la Sentencia respecto de mi petición de la nulidad de la Audiencia de Juzgamiento por haberseme dejado en indefensión, me dan derecho para interponer la presente Acción de Queja en contra del Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, por haber incurrido en las causales previstas para el efecto en los numerales 1 y 3 del artículo 270 del Código de la Democracia.

1.12. (SIC) Los jueces son garantes de los derechos de las partes. El Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno, no tenía por qué determinar si mi presencia es o no indispensable, según su criterio, sino si constituía un caso fortuito o fuerza mayor mi quebranto de salud. Con ello deja evidenciado que lo que yo pudiera decir o incluso repreguntar a la contraparte, no era indispensable para él. No señores Jueces, eso es parte de mi derecho a la defensa y eso debe ser aplicado en garantía de respeto de la Constitución de la República y el Código de la Democracia.

1.13. Tales actos arbitrarios no pueden estar merodeando como fantasmas en la aplicación del Derecho Electoral, puesto que la incertidumbre y lo insospechado reemplazan a la seguridad jurídica que debe existir en las decisiones que en aplicación y garantía de la Democracia debe expedir el Tribunal Contencioso Electoral.

1.14. Me permito indicar que el acto que considero da lugar para presentar esta Acción de Queja es la Sentencia dicta el 02 de abril de 2018 dentro de los procesos 006-2018-TCE, 12-2018-TCE y 013-2018-TCE y que si bien se encuentra interpuesto el Recurso horizontal de Ampliación y Aclaración, la Jurisprudencia de Tribunal ha determinado que son actos independientes la Sentencia y aclaración y ampliación de la misma, para efectos de interponer Acciones de Queja.

2. Pruebas enunciadas

2.1. Como pruebas que enuncio para la resolución de esta Acción de Queja señalo:

a) Solicito que por intermedio de Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral se disponga se adjunte al presente proceso, copias certificadas del Proceso 006-2018-TCE, 12-2018-TCE y 013-2018-TCE.

3. Pretensión

Con las Pruebas aportadas, amparado en los numerales 1 y 3 de artículo 270 del Código de la Democracia, solicito que en sentencia se imponga la sanción de destitución al Juez Contencioso Electoral Dr. Lenin Patricio Baca Mancheno..."



Contestación del Accionado

La escrito de contestación presentado el 18 de abril de 2018, en el cual se argumenta lo siguiente:

Lenín Patricio Baca Mancheno, cédula de ciudadanía No. 1707979470, en mi calidad de Juez del Tribunal Contencioso Electoral, en relación con la acción presentada por el señor "Felipe Martín Ogaz Oviedo" (sic), por mis propios derechos, dentro del plazo de cinco días considerado en el artículo 70 del Reglamento de Trámites Contenciosos Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, ante la Autoridad del Pleno comparezco y contesto la queja propuesta en mi contra en los siguientes términos:

I

Niego los fundamentos de hecho y de derecho de la acción de queja; negativa que se dignarán señores magistrados considerar al tiempo de resolver la causa en relación al debido proceso judicial y Derecho electoral disciplinario, con especial referencia a las garantías preceptuadas en los numerales 1, 2, 3 y 6 del artículo 76 de la Constitución de la República y los principios procesales de las causas contenciosas electorales enunciados en el artículo 72 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

II

Interpongo las siguientes excepciones, respecto de la queja presentada el 7 de abril de 2018, ante el Pleno del Tribunal, y admitida a trámite mediante providencia de 12 de abril de 2018:

1ª. Improcedencia de la acción

El quejoso en el numeral 1.14 de su escrito, pone en conocimiento del Tribunal que ha interpuesto recurso horizontal de ampliación y aclaración respecto de la sentencia que señala como el acto materia de la queja, y con posterioridad a la interposición de la misma apela de la sentencia, según se desprende de la providencia que concede el recurso el 13 de abril de 2018.

Habilitados los recursos horizontales de aclaración y ampliación y el recurso de apelación ante el superior, el Derecho electoral procesal no ampara la presentación de queja alguna en relación a los actos jurisdiccionales dictados en primera instancia en tanto las relaciones jurídicas objeto del proceso pueden ser revisadas por el superior y por tal, el mecanismo idóneo ante una presunta infracción y/o incumplimiento de la ley en la sustanciación de una infracción electoral, es el recurso vertical de apelación. En este contexto, dentro de la causa No. 160-2017-TCE, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral manifestó:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

"Si bien el Artículo 18 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales señala la imposibilidad de apelar del Auto de Admisión, la norma procesal guarda sentido en tanto que, cualquier objeción de parte de quien se considere afectado por dicho auto, podrá formular sus objeciones dentro del mismo proceso, pudiendo las mismas ser admitidas por el Juez en sentencia o en su defecto por un Tribunal de alzada vía apelación" (énfasis fuera del texto original)

Inclusive, mediante voto concurrente de la sentencia emitida dentro de la causa No. 11-2018-TCE del 4 de abril de 2018, a las 10h55, las juezas electorales Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala y Dra. Graciela Suárez Fajardo, se pronunciaron en los siguientes términos:

"Una sentencia o un voto salvado de una sentencia no pueden constituir, en esta instancia electoral, objeto de revisión o control a través de una Acción de Queja. De este modo, si el accionante considera que el Voto Salvado del Juez Electoral, doctor Miguel Pérez, incurre en el "vulneración de un derecho" debe activar las instancias jurisdiccionales pertinentes y no desviar los mecanismos procesales. Si este Tribunal conociera la Acción de Queja para revisar las actuaciones de un Juez del mismo nivel, no solo que pone en peligro el principio de seguridad jurídica, sino la misma independencia judicial."

Por esta razón, la queja no puede aludir actos sujetos a control de la legalidad ni el Código de la Democracia estatuye el procedimiento de queja con carácter preventivo o contempla medidas provisionales.

El procedimiento regulado por el Código de la Democracia y el reglamento de trámites contencioso electorales presupone la existencia de un litigio o conflicto de intereses jurídicamente relevantes que se prevé solucionar o resolver en trámite contencioso.

El proceso contencioso electoral tiene efectos jurídicos obligatorios en el contexto de un servicio público y en ningún caso es un escenario lúdico. En el ámbito de los fines de la jurisdicción contencioso electoral contemplados en el artículo 18 del Código de la Democracia, esto es la garantía del ejercicio de los derechos políticos que se expresan a través del sufragio, así como los referentes a la organización política de la ciudadanía, el artículo 270 del mismo Código, prescribe la acción de queja por causales específicas. Tales causales presuponen incumplimiento o infracción de ley, reglamento o resolución; y, en consecuencia no admiten mera expectativa de futuros y aleatorios efectos de un acto aun no perfeccionado. La norma es indispensable.

El recurso de queja, en especial, en ningún caso puede efectuarse en oposición al orden público del Derecho electoral adjetivo.

Por los motivos y circunstancias en relación y las razones jurídicas expuestas, la acción de queja es improcedente.



2ª. Inexistencia de la causa de pedir

La Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, Título II DERECHOS, Capítulo VIII Derechos de protección, artículo 75, preceptúa a toda persona derecho al acceso gratuito a la justicia y tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad.

Los principios de inmediación y celeridad legislados en el orden de la Constitución se verifican en el orden de la ley en relación con el procedimiento contencioso electoral y en forma puntual respecto de la audiencia oral de prueba y juzgamiento en los artículos 250 y 251 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia:

Art. 250.- La Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento que se realizará ante el juez o jueza competente, con presencia de la persona presunta infractora y de su abogada o abogado defensor, en cuya falta el juez o jueza deberá designar un defensor de oficio en cumplimiento de las normas del debido proceso. Actuará el secretario o secretaria, debidamente autorizado y posesionado para desempeñar esta función.

Art. 251.- Si la persona citada no compareciere en el día y hora señalados y no justificare su inasistencia, la Audiencia de Prueba y Juzgamiento se llevará a cabo en rebeldía, con el mismo procedimiento establecido.

La disposición es meridiana y pondera los principios de inmediación y celeridad, en tanto garantiza a la par la inmediación del acusado y el juzgamiento necesario para los altos fines del Derecho electoral y los bienes jurídicos protegidos, incluso en rebeldía.

El reglamento de trámites contencioso electorales compendia las reglas a las que hago referencia, en especial en tanto dispone que la audiencia, luego de transcurridos diez minutos, se iniciará con los presentes:

Art. 87.- La jueza o el juez que dirija la audiencia podrá posponer hasta diez minutos el inicio de la misma, luego de lo cual ésta iniciará con los presentes. Si la persona citada no compareciere en el día y hora señalados y no justificare su inasistencia, se la juzgará en rebeldía, siempre y cuando se cuente con el defensor público.

Procede a este punto, hacer memoria, señores jueces y juezas, que el Derecho electoral integra el plexo normativo del Derecho público, por lo que, de suyo sus normas son indisponibles, salvo excepciones.

Inconcusa la verdad atinente a la finalidad principal y esencial de la inmediación del justiciable acusado en el procedimiento de juzgamiento de infracciones electorales, y así mismo que la inmediación no puede estar sujeta a dilaciones de trámite. La Constitución reconoce a las personas el derecho a la celeridad en su inmediación a la justicia.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

La precisión de manifiesto inserta en un instituto procesal en el cual la presencia del denunciante no es indispensable para la prosecución del proceso. En efecto el artículo 252 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, considera la posibilidad de la celebración de la audiencia sin intervención de un denunciante:

Art. 252.- [...]La Audiencia se iniciará con la exposición que hace el juez o la jueza, para poner en conocimiento de la persona que presuntamente ha cometido la infracción, los cargos que se imputan con el fin de que haga uso de su derecho a la defensa. A continuación intervendrá la parte que haya impulsado la denuncia, si la hubiere, o se dará lectura al parte policial respectivo.

El artículo 87 del reglamento de trámites contencioso electorales en concordancia.

La regulación de la audiencia oral de prueba y juzgamiento considera sustancial la inmediación del acusado.

El Derecho procesal electoral así establecido deviene de la especialísima naturaleza de la acción ciudadana habilitada en materia electoral en concordancia con lo prescrito en la Constitución de la República que remite la presentación de la acción al orden de la ley:

Art. 99.- La acción ciudadana se ejercerá en forma individual o en representación de la colectividad, cuando se produzca la violación de un derecho o la amenaza de su afectación; será presentada ante autoridad competente de acuerdo con la ley. El ejercicio de esta acción no impedirá las demás acciones garantizadas en la Constitución y la ley.

La institucionalidad es expresa y explícita y no es menester explicación extensa para su inteligencia, en la medida en que el denunciante, en materia electoral no interviene a guisa de acusador particular, como en el fuero penal. Activado el sistema de justicia mediante denuncia o parte policial los plazos no pueden suspenderse o prorrogarse sino en los casos expresamente determinados, como lo indica el reglamento de trámites contencioso electorales en su artículo 6; y, no cabe terminación por desistimiento del denunciante, u otro ejercicio de voluntad en el proceso:

Art. 6.- En ningún caso, que no sea de los expresamente determinados en el Código de la Democracia, podrán suspenderse o prorrogarse los plazos. En consecuencia, al principiar el decurso del plazo continuará sin interrupción hasta su fenecimiento.

La celeridad, principio común de la administración de justicia, en materia electoral es aún más relevante en la medida en que derecho adjetivo prevenido en la Ley Orgánica Electoral y en el reglamento de trámites contencioso electorales inexorable refleja los imperativos que en el trámite judicial deben cumplirse en perspectiva del principio de calendarización, de consuno con el principio de seguridad y certeza, principios propios del Derecho electoral.

[Firmas manuscritas]



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Por estas razones, la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, imperativamente enerva la dilación procesal:

Art. 254.- Las juezas o jueces rechazarán de plano todo incidente que tienda a retardar la sustanciación del proceso.

En suma, consta expreso en el ordenamiento jurídico del Estado del Ecuador el derecho de los justiciables pertinente a que su situación de sub iudice no se dilate innecesariamente y que, por consiguiente, la intermediación se adecúe a las disposiciones que regulan el trámite propio del procedimiento.

En este contexto, el Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 26, dispone la sanción de todo modo de abuso del derecho:

Art. 26.- PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD PROCESAL.- En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que se observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la Litis. {...]

La comparecencia ante la justicia electoral observa el trámite propio del procedimiento contencioso electoral.

En el orden de la Constitución, el artículo 66, numeral 23, delimita el derecho de petición, excluyendo la comparecencia a nombre del pueblo:

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: [...] El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.

Las causas acumuladas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, no se encuentran dentro de la competencia del juez electoral en razón de lesión de derechos subjetivos del denunciante conspicuos y relevantes para el Derecho electoral, sino a través del ejercicio de acción ciudadana. La acción ciudadana tiene raíz en un interés general y no trascendente para el juzgamiento de las infracciones la especial valoración de un bien jurídico particular sino la disciplina de los actos y procedimiento electorales.

Mas, en ningún caso puede atribuirse al interés público o bien público o interés general la entidad procesal de la subjetividad, de modo indiscriminado. Precisamente por aquello la Constitución de la República del Ecuador niega la posibilidad de dirigir peticiones a nombre del pueblo y regula específicamente derechos y deberes procesales.

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, faculta la suspensión o prórroga del plazo señalado para la

10-11



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

audiencia de modo excepcional, y únicamente por caso fortuito y fuerza mayor justificados:

Art. 259.- Las audiencias se realizarán en el lugar, día y hora señalados, pero las juezas y jueces tendrán la facultad de suspenderlas, únicamente por caso fortuito o fuerza mayor, en todos los casos, la jueza o el juez deberá justificar debidamente la suspensión.

En caso de suspenderse la Audiencia, se señalará nuevo día y hora para su realización.

Los principios de inmediación y celeridad que informan el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de derechos e intereses y las normas aplicables reglan la inmediación del acusado con el carácter de formalidad sustancial, aunque sujeta a excepción de rebeldía, mas no la denunciante; y en todo caso, los justiciables están facultados para comparecer en juicio personalmente o mediante representación o procuración.

En el contexto de las garantías y derechos invocados contemplados en el estatuto procesal electoral y cumplimentados los fines del ordenamiento jurídico en los actos jurisdiccionales de sustanciación y decisión, no existe causa de pedir la sanción del juez electoral.

3ª. Falta de fundamento de la queja

La queja, debe indispensablemente fundarse en la lesión de un derecho subjetivo del quejoso, a quien se otorga legitimación activa, conforme lo preceptúa la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, artículo 244, inciso segundo:

"Las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados."

A la letra de la Ley, conforme su tenor literal en el procedimiento de queja, la legitimación activa debe guardar conformidad inexcusable con el principio de iniciativa de parte agraviada.

En la especie, vendrá en conocimiento del Tribunal que la sentencia dictada en las causas acumuladas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, el 2 de abril de 2018, es motiva en relación a los hechos y las normas con explicación de la pertinencia de su aplicación, respecto al punto 4.3 *Sobre el pedido de nulidad formulado por el denunciante*, en tanto fundamenta que para la celebración de la Audiencia oral de prueba y juzgamiento no se previene la presencia del denunciante con el carácter de indispensable, y respecto a las vicisitudes del proceso que, el certificado médico aportado minutos antes de la hora señalada no justifica un imprevisto al que no se puede resistir, conforme la definición del artículo 30 del Código Civil, y se explica: "...en



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

otras palabras no acredita impedimento insuperable para asistir el acto procesal en el día y hora señalados a las partes...”

A fortiori, en el presente caso, el abogado patrocinador de la parte denunciante compareció a nombre de su representado durante a sustanciación del proceso hasta la expedición de la sentencia; sin que ninguna de las etapas procesales el quejoso haya revocado la representación otorgada al abogado Eduardo Picuasi Villacrés; demostrándose así, que esta acción de queja responde solamente a inconformidad con la resolución adoptada por este Juzgador.

Dentro del sistema jurídico ecuatoriano, el Código Civil, aplicable en vigor de vigor de lo prescrito en su artículo 4, contiene parte sustancial de la teoría de la ley y, en relación a su aplicación preceptúa en el numeral 2 de artículo 18 la regla atinente a la definición legal de las palabras:

“Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal...”

Y en el artículo 30 define el caso fortuito o fuerza mayor:

Art. 30.- Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

La sentencia, acto acusado por el quejoso, remite en forma debida la apreciación del certificado médico a la definición legal, para lo cual se encuentra facultado el juez por el artículo 259 del Código de la Democracia.

De tal modo, el cargo de falta de aplicación del artículo 259 del Código carece de todo fundamento de hecho y de derecho.

Desde todo punto de vista procede reparar en las vías alternativas habilitadas a las partes para intervenir a través de sus abogados y representantes cuando no puedan hacerlo en persona, de modo que puedan cumplir oportunamente sus deberes procesales.

Me permito insistir, señores magistrados, que la posibilidad jurídica de suspensión de la audiencia es de excepción y limitada únicamente al caso fortuito o fuerza mayor que el juez aprecia en el marco de la legislación de la República.

La lectura jurídica de las normas y del expediente del proceso realizada por el accionante y su protesta de indefensión son, a todas luces, infundadas para el Derecho electoral adjetivo e inconscientes con el estatuto electoral sustantivo.

Al parecer el quejoso confunde sus derechos procesales con los derechos del acusado y alude a las suspensiones previas de la audiencia dispuestas en garantía de derechos. Las providencias judiciales son actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, y



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

de tal modo, las providencias de acumulación de causas son un imprevisto al que no se puede resistir.

Se comprueba de las piezas procesales que los derechos del quejoso fueron garantizados en la medida de los principios y normas aplicables; y, el acceso gratuito a la justicia y la tutela judicial efectiva se han verificado en el proceso contencioso electoral en todas sus etapas.

Por consiguiente, sustancialmente, no se ha producido lesión alguna de los derechos subjetivos del accionante que configuren agravio tipificado en las causales de queja prevenidas en el artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia. Tampoco se verifica incumplimiento o infracción de ley, reglamentos o resoluciones.

La sentencia dictada por el juez electoral Lenin Patricio Baca Mancheno, comporta legal ejercicio de competencia en la jurisdicción contencioso electoral.

En consecuencia, la queja no tiene ningún fundamento de hecho y de derecho; en la medida en que carece de fundamento constitucional, legal y reglamentario y de todo orden jurídico; y, en ningún caso se establece, ni puede determinarse, nexo causal entre los hechos alegados y las normas invocadas por el quejoso "Felipe Martín Ogaz Oviedo" (sic) en su escrito de queja.

4ª. No surgimiento del Derecho electoral disciplinario

El procedimiento de queja es de carácter disciplinario, conforme la previsión normativa del artículo 270, inciso final, de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas del Ecuador, Código de la Democracia:

La acción de queja servirá únicamente para sancionar a las servidoras o servidores de la Función Electoral.

Con tal premisa, es pertinente precisar la hermenéutica de la tipificación del artículo 270 del Código de la Democracia está indisolublemente ligada a los bienes jurídicos tutelados por el Derecho electoral disciplinario.

El Derecho electoral disciplinario, y de modo específico el procedimiento de queja, presenta caracteres propios; entre estos la tutela de bienes jurídicos atinentes a los derechos de participación, desde el punto de vista de la seguridad jurídica y el funcionamiento del sistema electoral. Por tal motivo, el estatuto electoral procesal en coherencia con el régimen electoral instaurado por la Constitución, los tratados y más instrumentos del ordenamiento jurídico del Estado, tan solo considera legitimados activos a quienes hubieren sufrido vulneración de sus derechos subjetivos. El Derecho electoral disciplinario ostenta recaudos procesales especialísimos congruentes con la institucionalidad democrática. El procedimiento de queja no es inquisitivo.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

En palabras sencillas, procede sostener que no todo incumplimiento o infracción de la ley, los reglamentos o las resoluciones constituye causal de queja, sino cuando las leyes, reglamentos y resoluciones relacionan en forma directa, sustancial y competente la materia electoral y de tal modo forman parte de los presupuestos objetivos de las causales de queja del artículo 270 el Código de la Democracia.

Lo actos jurídicos procesales atinentes a la sustanciación de los procesos contencioso electorales solamente pueden subsumirse en las hipótesis de los numerales 1 y 3 del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en la medida en que a consecuencia de los mismos se lesionen derechos de participación.

En la personalidad jurídica del quejoso no se verifica bien jurídico alguno tutelado por la acción de queja y mal puede entonces surgir el Derecho electoral disciplinario regulado en el artículo 270 del Código de la Democracia.

III

Solicito se reproduzca de autos todo cuanto me sea favorable y se tenga como prueba a mi favor; y, se agregue al expediente copia certificada de las providencias de 9 de abril de 2018 y 13 de abril de 2018, mediante las cuales se aclara y amplía la sentencia y se concede el recurso de apelación en las causas 006-2018-TCE/012-2018-TCE/013-2018-TCE, respetivamente.

IV

En virtud y vigencia del Derecho invocado, las garantías y derechos que me asisten y, conforme el ordenamiento jurídico del Estado del Ecuador se dignarán señores/as magistrados/as negar la acción por improcedente, ser la queja infundada, no existir causa de pedir y no haber surgido el Derecho electoral disciplinario; en consecuencia, en sentencia rechazar la queja y disponer el archivo del expediente.

V

Intervengo en mi propia defensa, facultado conforme lo dispuesto en el artículo 328 del Código Orgánico de la Función Judicial.

IV. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, una vez que ha procedido a revisar en su integridad toda la documentación que obra en el expediente, considera que para resolver la presente causa se plantea los siguientes problemas jurídicos:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

- **¿Cuál es el rol de los jueces en el Tribunal Contencioso Electoral?**
- **Si la decisión del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, dentro de las causas acumuladas No.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, ¿ha vulnerado los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso en la garantía de la motivación, por la falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia señalado por el accionante en su Acción de Queja?**
- **¿ Si la actuación del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral en las causas acumuladas No.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, se enmarca dentro de las casuales de los numeral 1 y 3 del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia?**

4.1.Cuál es el rol de los jueces en el Tribunal Contencioso Electoral?

El Tribunal Contencioso Electoral por mandato Constitucional¹, es el órgano de la Función Electoral, encargado de administrar justicia en materia electoral y garantizar los derechos de participación de la ciudadanía, conformado por cinco jueces y juezas principales y suplentes, quienes son designados a través de concurso público de oposición y méritos, con veeduría e impugnación ciudadana.²

El artículo 70 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, desarrolla las atribuciones del Tribunal Contencioso Electoral, entre ellas la de administrar justicia en materia electoral y expedir fallos que son de última instancia y que constituyen jurisprudencia electoral y son de inmediato cumplimiento.

¹ Constitución de la República del Ecuador, artículo 221.

² Ibidem, artículo 224.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Por otra parte, el artículo 73 de la misma Ley, señala dentro de los deberes y atribuciones de los Jueces del Tribunal Contencioso Electoral, los siguientes:

1. Despachar las causas sometidas a su conocimiento en los plazos establecidos, sustanciar y dictar sentencia en las causas que por sorteo le corresponda resolver;
2. Solicitar, para el adecuado desempeño de sus funciones, la cooperación de todas las instancias;
3. Concurrir puntualmente y participar, cuando corresponda, en las sesiones públicas y reuniones internas a las que sean convocados;
4. Cumplir oportunamente las comisiones que recibieran del Pleno del Tribunal;
5. Integrar el Pleno del Tribunal;
6. Consignar su voto en todos los actos y resoluciones, en especial los de carácter jurisdiccional;
7. Cumplir con las demás obligaciones y deberes que les imponen la Constitución, la ley y los reglamentos.

Por tanto a los Jueces Electorales les corresponden aplicar en la sustanciación de las causas asignadas a su conocimiento, los principios de transparencia, publicidad, inmediación, simplificación, oralidad, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal y observar las garantías del debido proceso.

En la doctrina³ se señala respecto a la dimensión del rol de los jueces electorales que:

“...la competencia interpretativa del juez electoral deviene la principal dimensión a efectos de verificar conductas que conlleven una toma de decisión política. Ahora bien, importa destacar que un órgano jurisdiccional adopta sus resoluciones, independientemente de su connotación política, siguiendo métodos jurídicos, un debido proceso y una sentencia debidamente razonada y justificada sobre las base de argumentaciones jurídicas (Reyes, 2006: 62). En este sentido, el control jurídico, como principal diferencia del control político, se ejerce por un órgano, independiente, imparcial y dotado de especial competencia técnica para resolver cuestiones de derecho (Aragón, 1995: 93)

³ Luis Diego Brenes Villalobos. *El rol político del Juez Electoral*, p. 306. Editorial IFED-TSE-2013.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

En este contexto se configura el rol de los jueces y las juezas de este órgano de administración de justicia electoral como ser garantes del respeto a los derechos que les asisten a las partes dentro de cada proceso, ejerciendo las atribuciones y facultades que la Constitución y la ley les atribuye expresamente; y, ante la interposición de un recurso o acción en materia electoral cuya competencia le corresponde a este Tribunal, los Jueces Electorales, al momento de sustanciar y emitir una sentencia dentro de una causa, tienen el deber fundamental motivar su decisión conforme expresamente lo dispone el artículo 76, numeral 7, literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador, y así garantizar el ejercicio de los derechos de políticos que se expresan a través del sufragio.

4.2. Si la decisión del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, dentro de las causas acumuladas No.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, ¿ha vulnerado los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso en la garantía de la motivación, por la falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia señalado por el accionante en su Acción de Queja?

4.2.1. El accionante en su acción de queja manifiesta que se ha vulnerado la garantía a la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador. Así la inobservancia de falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia y la inobserva lo dispuesto artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución en la sentencia respecto del pedido de nulidad de la Audiencia de Prueba y Juzgamiento.

En lo relativo a este derecho sobre la tutela judicial efectiva el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión..."

Al respecto, la Corte Constitucional Ecuatoriana, mediante sentencia No.0056-14-SEP-CC, caso No.01253-12-EP, se refirió a la tutela judicial efectiva como:



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



**VOTO SALVADOR
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA**

“Una facultad conocida procesalmente como derecho de petición, lo cual implica una serie de obligaciones por parte del ente estatal; por un lado, requiere la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces y juezas, quienes investidos de potestad jurisdiccional deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de este modo la justicia”.

En relación a este derecho, la misma Corte ha señalado también que:

“...el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de la personas tiene relación con el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales para que, luego de un proceso que observe las garantías mínimas establecidas en la Constitución y la ley, se haga justicia; por tanto, se puede afirmar que su contenido es amplio y en éste se diferencian tres momentos: el primero relacionados con el acceso a la justicia, el segundo con el desarrollo del proceso en un tiempo razonable, y el tercero que tiene relación con la ejecución de la sentencia, esto es, acceso a la jurisdicción, debido proceso y eficacia de la sentencia.”⁴

De esta manera se debe colegir que este derecho constitucional tiene como propósito principal la consecución de la justicia, en función de que debe garantizarse a las partes procesales el acceso a los órganos jurisdiccionales, los mismos que tienen que enmarcar sus actuaciones sin condicionamientos en observancia a las normas constitucionales y legales.

4.2.2. Al respecto se debe entender que el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra relacionado entre sí, con estas garantías, así:

Art.-76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 117-14-SEP-CC, Caso N° 1010-11-EP.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Art.82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"

Lo que implica que, mediante este derecho, la Constitución garantiza a todas las personas una plena certeza y conocimiento de las posibles consecuencias jurídicas, por sus actos u omisiones.

En relación al debido proceso, la Corte Constitucional Ecuatoriana, se ha pronunciado señalando que:

"El debido proceso se ha entendido en un doble ámbito de aplicación, tanto como derecho fundamental de todas las personas y como garantía para la protección de los demás derechos reconocidos en la constitución, por lo que no contar con una garantía que tutele el derecho al debido proceso en sede jurisdiccional implicaría restarle importancia a este derecho-garantía y como tal, dejar en indefensión a las personas que, dentro de un proceso jurisdiccional, vean sus derechos vulnerados, permitiendo al Estado también cumplir con las obligaciones contraídas por el mismo al ser signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁵

El debido proceso es un principio del derecho procesal cuya primigenia esencia está dada por la garantía del respeto a los derechos y libertades de las personas en las causas judiciales, administrativas o de cualquier naturaleza en las que se comprometan sus derechos e intereses"⁶

En lo que respecta a los instrumentos internacionales, la Convención Americana de Derechos Humanos señala en el artículo 8 numeral 1:

"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."

Así mismo, el artículo 14 numeral 1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos señala:

"Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil"

⁵ Sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador No. 185-14-SEP-CC, de 22 de octubre de 2014

⁶ Sentencia Corte Constitucional Ecuatoriana No. 088-14-SEP-CC, de 21 de mayo de 2014



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

4.2.3. La Corte Constitucional en sentencia N°119-13-SEP-CC, caso N°1310-10-EP, respecto de la seguridad jurídica, manifestó que:

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener un apego a los preceptos constitucionales, reconociendo la existencia de las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano, las mismas que deben ser claras y precisas, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

Así mismo, en sentencia No.0115-13-SEP-CC, caso No.1922-11-EP, señaló que este derecho constitucional se instituye:

... como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de estos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela

Por todo lo expuesto corresponde a este Tribunal remitirse al análisis del problema jurídico planteado, es decir, si en la sustanciación de la causa y la sentencia dictada por el Juez de instancia, materia de la presente acción de queja, se cumplió y garantizó el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la seguridad jurídica.

Para realizar el análisis de la pretensión del quejoso, es necesario remitirse al expediente y de autos consta a fojas 734 y 735, que el abogado patrocinador Eduardo Picuasi del señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, presentó un escrito en la Secretaría General el día 26 de marzo de 2018, a las 23h10, y solicita que debido al estado de salud de su defendido se difiera la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento señalada para el día 27 de marzo de 2018, a las 10h00, ofreciendo acreditar a primera hora el certificado médico respectivo.

En providencia dictada por el Juez de Instancia el 27 de marzo de 2018, a las 08h40, dispone que, por cuanto hasta el momento en que se dicta la presente providencia no se ha presentado el mencionado certificado, se niega la petición de diferimiento de la audiencia oral de prueba y juzgamiento y se le advierte al accionante, señor Felipe Ogaz Oviedo y a



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

su abogado que pueden comparecer a la audiencia ofreciendo poder o ratificación de la misma por intermedio de su abogado patrocinador.

El 27 de marzo de 2018, a las 09h42, el abogado Eduardo Picuasi, como defensor del señor Felipe Ogaz Oviedo, ingresa un escrito en el cual se agrega un certificado médico de fecha 26 de marzo de 2018, suscrito por la doctora Virginia Gómez de la Torre, que consta a fojas 776 a 778.

De la misma forma de las piezas procesales que obran del expediente dentro de las causas acumuladas Nos.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, materia de la presente acción de queja, se desprende que el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, comparece ante el Tribunal Contencioso Electoral con las denuncias presentadas en contra de los miembros del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, quien suscribe conjuntamente con el abogado Eduardo Picuasi, y se encuentra debidamente autorizado para el patrocinio y ejerza la defensa en cada una de estas causas.

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, establece normas jurídicas claras, previas y que tienen que ser aplicadas por los jueces en la sustanciación de las causas sometidas a una decisión, garantizando el debido proceso y la seguridad jurídica.

Una de las garantías que conforman el debido proceso, constituye el derecho a la defensa; éste a su vez, se encuentra compuesto de otras garantías básicas con el objeto de asegurar el respeto a los derechos de las partes en un proceso administrativo o judicial, siendo una de aquellas la contenida en el artículo 76 numeral 7 literales a) y b) de la Constitución, que señalan que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, así como el contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

El derecho a la defensa es la oportunidad que tienen las partes procesales para participar en todo proceso, de ser escuchados en el momento oportuno, en igualdad de condiciones, presentar argumentos, razones de cargo y descargo, contradecir y practicar pruebas e



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

interponer recursos que prevé la ley. En este contexto es importante el derecho a la defensa en la administración de justicia con la finalidad de asegurar la igualdad procesal y una decisión justa por parte de la autoridad jurisdiccional.

En este orden de ideas, debemos tomar en cuenta lo que dispone el artículo 259 del Código de la Democracia, que señala:

Las audiencias se realizarán en el lugar, día y hora señalados, pero las juezas y jueces tendrán la facultad de suspenderlas, únicamente por caso fortuito o fuerza mayor, en todos los casos, la jueza o juez debe justificar debidamente la suspensión.

En caso de suspenderse la Audiencia, se señalará nuevo día y hora para su realización*.

En este contexto a los jueces electorales les corresponde valorar cada uno de los documentos sometidos a su consideración, en este caso, si la petición de diferimiento de la audiencia se enmarcaba en un caso fortuito o fuerza mayor señalado en la norma legal citada; y, como segundo aspecto el juez debe justificar debidamente la suspensión que ordena.

El Juez de Instancia no ha encontrado motivos para suspender la mencionada audiencia, fundamentos que se enuncian en el numeral 4.3 de la sentencia de las Causas Acumuladas Nos.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, dictada el 2 de abril de 2018 y en el auto de aclaración y ampliación dictada el 9 de abril de 2018.

De la misma forma se puede verificar del Acta de la Audiencia, el abogado Eduardo Picuasi, como patrocinador debidamente autorizado por el señor Felipe Ogaz Oviedo, compareció a la diligencia procesal señalada para el día 27 de marzo de 2018, a las 10h00, razón por la cual, el Juez de Instancia valoró su presencia para la defensa legítima de los intereses de su representado, con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe; además de respetar los principios constitucionales de inmediación y celeridad, establecidos en la norma constitucional del artículo 75 y recogidos también en la norma electoral del artículo 72 del Código de la Democracia.

Del proceso no existe evidencia de que el abogado Eduardo Picuasi, haya sido relevado como patrocinador legal del ahora quejoso.



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Con estas consideraciones, el accionante en las causas acumuladas materia de la presente Acción de Queja, estuvo legalmente representado y tuvo acceso a la justicia electoral bajo el patrocinio técnico del profesional designado por el mismo desde el inicio de todas las causas. Así mismo, se infiere que el Juez de Instancia del proceso, garantizó el derecho de las partes procesales, sin que esto conlleve a la vulneración de la tutela judicial efectiva y al debido proceso; las partes procesales comparecieron dentro de esta causa para plantear las respectivas excepciones y presentar cuantos escritos y alegaciones estimaron pertinentes, sin ninguna limitación, garantizándose el principio de contradicción y publicidad.

4.3. ¿Si la actuación del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral en las causas acumuladas No.006-2018-TCE, 012-2018-TCE y 013-2018-TCE, se enmarca dentro de las casuales de los numeral 1 y 3 del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia?

El accionante fundamenta en su Acción de Queja en base a los numerales 1 y 3 del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, que señalan:

"1. Por incumplimiento de la ley, los reglamentos y las resoluciones por parte de las o los vocales de los organismos electorales desconcentrados o de las consejeras o consejeros del Consejo Nacional Electoral, o los servidores públicos de la administración electoral;

3. Por las infracciones a las leyes, los reglamentos o a las resoluciones por parte de las y los vocales o consejeros o servidores públicos de la administración electoral."

Conforme se desprende del escrito suscrito por el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, sustenta la Acción de Queja en la falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia, a decir del quejoso configurarían que el Juez de Instancia se enmarque en las causales de lo prescrito en el numeral 1 y 3 del artículo 270 del Código ibídem de la Democracia.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Respecto a la naturaleza de la Acción de Queja⁷, el Tribunal Contencioso Electoral ha señalado que:

"La acción de queja tiene como objetivo determinar si el servidor o servidora de la Función Electoral ha inobservado el artículo 270 del Código de la Democracia, asegurándose así el buen funcionamiento de los organismos que la integran; por lo que cualquier pretensión contraria a la naturaleza de esta acción deviene en improcedente".

De la misma forma este Tribunal dentro de la causa N°160-2017-TCE, se ha pronunciado sobre la acción de queja indicando:

La Acción de Queja contenida en el Código de la Democracia, es el mecanismo por el cual, el órgano jurisdiccional electoral, asegura el cabal cumplimiento de la normativa electoral vigente por parte de los funcionarios electorales, de modo que el incumplimiento de sus obligaciones sea sancionado. Así lo determina el inciso final del artículo 270 del Código de la Democracia cuando señala: "La acción de queja servirá únicamente para sancionar a las servidoras o servidores de la Función Electoral."

En este orden de ideas, la Acción de Queja se constituye en un procedimiento disciplinario cuyo fin principal es garantizar el funcionamiento eficaz de la función electoral a través del cumplimiento y respeto del ordenamiento jurídico electoral por parte de los servidores electorales; en tal virtud, un procedimiento disciplinario en las instancias electorales no tiene sino el propósito de precautelar la seguridad jurídica.

Bajo este criterio, se debe señalar que en materia electoral, la queja es una acción que se otorga a los ciudadanos cuando sus derechos subjetivos se consideren perjudicados por las actuaciones de un servidor electoral y responde a presupuestos específicos que deben ser debidamente probados.

Estos razonamientos han sido ampliados por este Tribunal y en sentencia dentro de la causa N°161-2017-TCE, se ha pronunciado respecto a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 270 numerales 1, 2 y 3 del Código de la Democracia, señalando que:

"...debe interpretarse estrictamente, tomando en cuenta su carácter disciplinario, por lo que, el artículo de ley y el precepto legislado, han de entenderse referidos a leyes y reglamentos electorales y con rigor a prescripciones cuya infracción atente contra un bien jurídico tutelado por el Derecho electoral. De tal modo, no solo es necesario que la ley o reglamentos incumplidos o infraccionados sean parte del estatuto electoral, formalmente,

⁷ Sentencia dentro de la Causa No. 067-2017-TCE



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

sino que materialmente el hecho o acto acusado contrarie el legal ejercicio de un derecho de los ciudadanos establecido en el ordenamiento jurídico del Estado del Ecuador.

Así mismo, para que el hecho o acto acusado se considere constitutivo de la infracción, en tanto forma parte del presupuesto de la norma típica, ha de ser tal que perpetre un agravio y, en consecuencia, lesione un derecho subjetivo protegido por el Derecho electoral, integrante de la personalidad jurídica del ciudadano o persona jurídica que presenta la acción de queja y que por ende se encuentra legitimado*.

Así mismo este Tribunal en la causa N°011-2018-TCE, ha ratificado el criterio sobre la naturaleza de la acción de queja, en el siguiente sentido:

La naturaleza de la acción de queja no se refiere a la intencionalidad de cambiar el fondo de las decisiones (jurisdiccionales o administrativas) adoptadas por los servidores electorales, sino más bien poner en evidencia los incumplimientos legales y reglamentarios así como de funciones específicas del servidor, que afecten bienes jurídicos protegidos por la legislación ecuatoriana, especialmente las de carácter formal y materialmente electoral.

El Tribunal Contencioso Electoral, sobre la procedencia de la acción de queja respecto de actos jurisdiccionales ha señalado que⁸:

Usar un mecanismo disciplinario para objetar un acto jurisdiccional desnaturaliza la misma Acción de Queja, no siendo por ello pertinente su uso.

De lo expuesto, es necesario examinar si el acto materia de la presente acción de queja ha vulnerado un derecho subjetivo tutelado, por la actuación del Juez de Instancia, para resolver el problema jurídico planteado.

El quejoso ha argumentado que la falta de aplicación del artículo 259 del Código de la Democracia por parte del Juez de Instancia, ha vulnerado su derecho a tutela judicial efectiva por no haber ejercido su derecho a la defensa en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento.

De lo expuesto anteriormente, se puede observar que en la vía contencioso electoral se encuentra establecida la presentación de la acción de queja en contra de los jueces electorales que conforman el Tribunal Contencioso Electoral, que puedan estar inmersos de manera directa en las causales determinadas en el artículo 270 del Código de la

⁸ Sentencia dentro de la Causa No. 161-2017-TCE



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

Democracia, cuando el incumplimiento o infracción de la norma cause una lesión de un derecho subjetivo tutelado por el régimen electoral vigente.

Conforme al análisis efectuado en la presente sentencia, no se encuentra que se haya vulnerado derecho constitucional alguno respeto a la tutela judicial efectiva, al debido proceso y a la seguridad jurídica en la sustanciación de la causa acumulada materia de la acción de queja, ni el quejoso ha demostrado de manera justificada la razón de sus fundamentos en relación a los incumplimientos por parte del Juez de Instancia.

Por todo lo expuesto, el accionante no ha logrado demostrar que el Juez del Tribunal Contencioso Electoral hubiere incurrido en las causales determinadas en los numerales 1 y 3 del artículo 270 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

Consecuentemente, **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:

1. Rechazar la Acción de Queja interpuesta por el señor Martín Felipe Ogaz Oviedo, en contra del doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral.
2. Ejecutoriada la presente sentencia se dispone su archivo.
3. Notifíquese el contenido de la presente sentencia:
 - 3.1. Al señor Martín Felipe Ogaz Oviedo y su abogado patrocinador Pedro Orozco Orozco, en las direcciones electrónicas: felipcogazoviedo@gmail.com y diabluf@gmail.com, así como en la casilla contencioso electoral No.005.
 - 3.2. Al doctor Patricio Baca Mancheno, Juez Presidente del Tribunal Contencioso Electoral en la casilla contencioso electoral No. 057.
4. Siga actuando la abogada Ivonne Coloma Peralta, Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



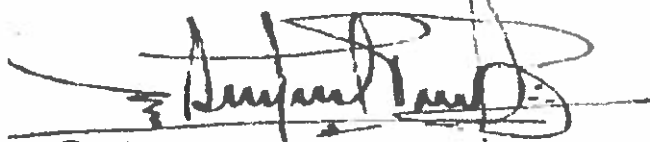
VOTO SALVADO
DR. ARTURO CABRERA PEÑAHERRERA

5. Publíquese la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-


Mgtr. Mónica Rodríguez Ayala
JUEZA VICEPRESIDENTA


Dr. Miguel Pérez Astudillo
JUEZ
VOTO SALVADO


Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera
JUEZ
VOTO SALVADO


Dra. Patricia Guaicha Rivera
JUEZA


Dra. Graciela Suárez Fajardo
JUEZA

Certifico.- Quito, Distrito Metropolitano, 26 de abril 2018

Ab. Ivonne Coloma Peralta
SECRETARIA GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



net

RAZÓN.- Siento por tal que el Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, no firma en la Sentencia de Mayoría ni en el Voto Salvado del Dr. Miguel Pérez Astudillo, hasta tanto no sea atendido su memorando No. TCE-ACP-2018-0070-M de 26 de abril de 2018.

Certifico.- Quito, D.M. 26 de abril de 2018


Dra. Consuelito Terán G.
SECRETARIA AD-HOC

RAZÓN.- Siento por tal que en la Sentencia de Mayoría, en el Voto Salvado del Dr. Miguel Pérez Astudillo y en el Voto Salvado del Dr. Arturo Cabrera no consta la firma de la Ab. Ivonne Coloma Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral quien, conforme consta del Acta de Sesión Extraordinaria del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral de 26 de abril de 2018 una vez tratada la causa 019-2018-TCE, indicó verbalmente que presentaba su renuncia.

Certifico.- Quito, D.M. 26 de abril de 2018


Dra. Consuelito Terán G.
SECRETARIA AD-HOC

Certifico.- Quito, 08 de marzo de 2018.


Ab. Andrea Navarrete Solano de la Sala
Prosecretaria General (E)
Tribunal Contencioso Electoral

