

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO**

**LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL SUPREMO  
ELECTORAL COMO OBJETO DE LA ACCION DE  
AMPARO CONSTITUCIONAL**

**Pablo Andrés Alarcón Peña**

**Tesis de Grado presentada como requisito para la obtención del  
Título de Abogado**

**Quito**

**Enero de 2006**

**©Derechos de Autor**

Pablo Andrés Alarcón Peña

2006

**Universidad San Francisco de Quito**

**HOJA DE APROBACION DE TESIS**

**LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL  
COMO OBJETO DE LA ACCION DE AMPARO  
CONSTITUCIONAL**

**Pablo Andrés Alarcón Peña**

Dr. Rafael Oyarte Martínez  
Director de Tesis

\_\_\_\_\_  
(firma)

Dr. Norman Wray  
Miembro del Comité de Tesis

\_\_\_\_\_  
(firma)

Dr. Diego Pérez  
Miembro del Comité de Tesis

\_\_\_\_\_  
(firma)

Dr. Fabian Corral  
Decano del Colegio de Jurisprudencia

\_\_\_\_\_  
(firma)

Quito, enero de 2006.

## DEDICATORIA

**A mi familia, por su apoyo incondicional durante todos mis estudios de Derecho, en que me brindaron el aliento necesario para culminar con éxito esta etapa de mi vida.**

## Resumen

El presente estudio, tiene como problemática central, la procedencia o no de la Acción de Amparo Constitucional, con respecto a resoluciones emitidas por el Tribunal Supremo Electoral del Ecuador. El contenido de la presente tesina, ha sido distribuido en tres capítulos que se componen de la siguiente manera:

- **Capítulo I:** Establece la naturaleza del Tribunal Supremo Electoral como órgano rector del sufragio en el Ecuador, sus potestades de naturaleza administrativa, entre las que se encuentran una potestad sancionadora, de revisión o juzgamiento administrativo y finalmente una potestad de autotutela administrativa.
- **Capítulo II:** Define la naturaleza jurídica de los llamados por la ley como “actos electorales”, y se analiza de manera pormenorizada la extinción de partidos políticos, el juzgamiento de cuentas, los escrutinios y la proclamación de resultados.
- **Capítulo III:** Una vez identificada a que categoría de actos pertenecen los antes señalados, se establece la procedencia de la Acción de Amparo Constitucional, con respecto a cada uno de ellos, tomando en cuenta la naturaleza de esta garantía constitucional, sus efectos en el evento de que proceda y el Principio de Interpretación Sistemática de la Constitución.

Finalmente se exponen conclusiones y recomendaciones con respecto a los conflictos identificados.

## Abstract

The central problem in this study is whether a Constitutional Support Action is valid in connection with resolutions issued by the Supreme Electoral Tribunal of Ecuador. The contents of this paper have been distributed in to three chapters comprised as follows:

- **Chapter 1:** Establishes the nature of the Supreme Electoral Tribunal as the regulating body for voting in Ecuador, its administrative powers, among which are the powers of sanction, revision or administrative judgment and, finally, power of administrative self-guardianship.
- **Chapter II:** Defines the legal nature of those called by the law “electoral acts” and analyzes in a detailed manner the extinction of political parties, the judgment of accounts, vote counts and results proclamation..
- **Chapter III:** Once the category of the above acts is identified, the validity of a Constitutional Support Action is established in connection with each of them, taking into account the nature of this constitutional guarantee, its effects in the event it is valid and the Principal of Systematic Interpretation of the Constitution.

Finally, conclusions and recommendations are indicated with respect to the conflicts that have been identified.

## **TABLA DE CONTENIDO**

### **CAPITULO I:**

#### **LA NATURALEZA DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL**

- 1.1 EL Tribunal Supremo Electoral como Autoridad Pública .....**
- 1.2 Potestades Administrativas del Tribunal Supremo Electoral.....**
- 1.3 La Jurisdicción del Tribunal Supremo Electoral.....**

### **CAPITULO II:**

#### **ACTOS ELECTORALES**

- 2.1 Extinción de Partidos Políticos.....**
- 2.2 Juzgamiento de cuentas.....**
- 2.3 Escrutinios.....**
- 2.4 Proclamación de resultados.....**

### **CAPITULO III:**

#### **PROCEDENCIA DE LA ACCION DE AMPARO CONSTITUCIONAL CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE NATURALEZA ELECTORAL**

- 3.1 El Amparo con respecto a la Extinción de Partidos Políticos.....**
- 3.2 Naturaleza de la Acción de Amparo Constitucional.....**
- 3.3 Principio de Interpretación Sistemática.....**
- 3.4 El Amparo con respecto al juzgamiento de cuentas.....**
- 3.5 Efectos de la Concesión de la Acción de Amparo Constitucional en el caso de juzgamiento de cuentas.....**
- 3.6 El Amparo con respecto a los escrutinios y proclamación de resultados.....**
- 3.7 Efectos de la concesión de la Acción de Amparo Constitucional en el caso de escrutinios y proclamación de resultados.....**

Pag.

p. 4

p. 7

p.15

p. 22

p. 28

p. 29

p. 30

p. 32

p. 48

p. 51

p. 54

p. 59

p. 60

p. 61

**CONCLUSIONES.....** p. 64

**BIBLIOGRAFIA.....** p. 71



## **INTRODUCCION**

**El Derecho Constitucional, representa, sin duda, la rama más importante del derecho, tomando en cuenta que su análisis se basa en la norma jerárquica superior como lo es la Constitución Política de un Estado. El ordenamiento jurídico, debe necesariamente guardar la debida armonía con respecto a los preceptos constitucionales establecidos en la Carta Política y no podrá bajo ninguna circunstancia contradecirla.**

**En ese sentido, de conformidad a lo que dispone el artículo 272 de la Constitución Política de la República, “La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos- leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus principios”.**

**Es precisamente esta, una de las razones principales por las que escogí realizar el presente estudio en esta rama del derecho.**

La investigación tiene por objeto, definir la procedencia de la acción de amparo constitucional con respecto a actos o resoluciones emitidas por el Tribunal Supremo Electoral; ya que en la actualidad muchas son las acciones de amparo que diariamente se plantean ante las autoridades encargadas de resolverlos, sin que en muchos casos se llegue a obtener siquiera el conocimiento de la causa. Esto es producto de la falta de

conocimiento de la naturaleza y los elementos constitutivos de la acción de amparo constitucional, que precisamente es lo que se intentará dejar en claro una vez concluido el análisis que se llevará a cabo en la presente tesina. En la actualidad el tema que presento, reviste una gran problemática, ya que diversos partidos políticos entre los que se encuentran el CFP, PSP, PLRE, AN, han propuesto acciones de amparo constitucional con respecto a resoluciones emitidas por el Tribunal Supremo Electoral (TSE) , y esto ha dado lugar a diversos criterios por parte del Tribunal Constitucional (TC), los que en algunos casos, resultan contradictorios. Se pretende a través de este estudio dilucidar el alcance y naturaleza de la acción de amparo constitucional, para pasar a delimitar el carácter o naturaleza que tienen las resoluciones del TSE analizadas en este trabajo y así establecer la procedencia de dicha garantía constitucional. Se busca señalar con claridad cuáles de las resoluciones del TSE son objeto de amparo constitucional, ya que no se puede establecer un criterio general acerca de la procedencia o no de la acción de amparo con respecto a toda resolución emitida por el TSE.

El estudio del tema escogido, inicia en el primer capítulo con un análisis de la naturaleza jurídica del Tribunal Supremo Electoral como autoridad pública, sus potestades administrativas y un breve análisis de la mal llamada “jurisdicción del TSE”. El siguiente capítulo tiene como tema central los “actos electorales” que emite el TSE; y en vista de que son muchos los actos que emite este organismo electoral, se optó por tomar en cuenta 4 actos de trascendental importancia en el proceso electoral y que han sido objeto de análisis por el TC en acciones de amparo constitucional interpuestas, como son la extinción de partidos políticos, el juzgamiento de cuentas, los escrutinios y finalmente la proclamación de resultados. Una vez realizado el análisis correspondiente,

he procedido a enmarcar a cada uno de ellos dentro de una determinada categoría de actos, para así, finalmente, en el capítulo 3, analizar y establecer la procedencia de la acción de amparo constitucional con respecto a cada uno de los actos mencionados. En este mismo capítulo se analiza en la naturaleza de la acción de amparo, un principio muy importante a tener en cuenta en el caso concreto como lo es el “principio de interpretación sistemática de la constitución”, y finalmente, los efectos de la acción de amparo para cada uno de los casos en el evento de que proceda.

**El análisis proyectado en la presente tesina ha sido el resultado de numerosas experiencias en la investigación, principalmente de la Constitución, leyes, jurisprudencia constitucional (resoluciones del Tribunal Constitucional) y doctrina constitucional. El presente trabajo, no pretende ser considerado una verdad única, sino promover el debate jurídico en pos de coadyuvar para el desarrollo en materia de amparo constitucional.**

## **CAPITULO I**

### **LA NATURALEZA DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL**

Para iniciar el presente análisis que tendrá por objeto determinar la procedencia o no de la acción de amparo constitucional con respecto a actos o resoluciones emitidas por el Tribunal Supremo Electoral, es necesario analizar primeramente la naturaleza de este organismo electoral, sus potestades y competencias, para así determinar si sus actos o resoluciones se encuentran dentro del ámbito de esta garantía constitucional. Por consiguiente, este primer capítulo tiene como objetivo principal establecer de manera clara y concisa la naturaleza del Tribunal Supremo Electoral, los actos que emite dentro de sus distintas potestades administrativas, y de manera breve, la llamada “jurisdicción del TSE”, puesto que no es la materia de análisis en la presente tesina.

## **I.1. EL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL COMO AUTORIDAD PÚBLICA.-**

Los elementos que configuran a la acción de amparo constitucional y su procedencia, se encuentran establecidos en el artículo 95 de la Constitución Política de la República y en el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. Para que la acción de

amparo constitucional proceda, deberá tomarse en cuenta la existencia simultánea y unívoca de los siguientes elementos:

- que exista un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública;
- que sea violatorio de un derecho subjetivo constitucional; y
- que cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario.

Para el caso concreto, cabe analizar el primero de estos elementos con el objeto de establecer si procede el amparo constitucional con respecto a resoluciones o actos que emita el Tribunal Supremo Electoral.

Debe tenerse en claro que si bien la Ley de Control Constitucional, que respondía al antiguo artículo 31 de la Constitución Política del año 97, hace referencia a “autoridad de la administración pública”, sin embargo la vigente Constitución Política hace referencia en su artículo 95 a “acto de autoridad pública” que involucra a toda institución del Estado que en efecto se encuentre en el ejercicio de la función administrativa. Al respecto, Ramiro Rivadeneira Silva señala lo siguiente “Todas las instituciones del Estado realizan actos de administración pública, bien sea mediante actos que afectan positiva o negativamente a personas que pertenecen a la institución, o a personas externas, es decir, de la sociedad en general. Esta relación autoridad – administrado es el eje central de la acción de amparo, y no existe motivo para considerar que frente a los actos de un poder del Estado si procede la acción y frente a los actos de otros poderes no procedería”<sup>1</sup> El acto de la administración pública, es definida por

---

<sup>1</sup> Rivadeneira Silva, Ramiro. “*La Acción de Amparo Constitucional*”. P. 115

Alejandro Ponce Martínez como “un conjunto variopinto de actos producidos por todo el Estado, es decir a una pluralidad”.<sup>2</sup>

El artículo 118 de la Constitución Política, establece las instituciones del Estado, y que por consiguiente de modo general, serán objeto de amparo constitucional las resoluciones que puedan ser emitidas por estas instituciones a través de sus autoridades. Concretamente el numeral 2 del artículo 118 del texto Constitucional, hace alusión a los organismos electorales que, en concordancia con el artículo 10 de la Ley Orgánica de Elecciones, son el Tribunal Supremo Electoral (Artículo 209 y 210 C.Ec), los Tribunales Provinciales Electorales y las Juntas Receptoras del Voto.

El artículo 209 de la Constitución Política hace referencia al Tribunal Supremo Electoral como máximo organismo del sistema electoral ecuatoriano, y como se verá mas adelante las resoluciones o actos que pueda emitir este Tribunal pueden ser de distinta naturaleza, entre las que se pueden encontrar desde actos administrativos de naturaleza intraorgánica hasta actos de naturaleza electoral, que son atribuidos de manera privativa a este organismo por la Constitución y que a su vez pueden ser de diferente naturaleza.

En el caso de los actos administrativos, se trata de actos dictados por autoridad de la administración pública en el ejercicio de la función administrativa, no obstante, tratándose de actos de naturaleza electoral, es necesario establecer a que categoría de actos pertenecen. De manera general, los actos o resoluciones emitidos por el Tribunal Supremo Electoral, de conformidad a lo prescrito en el artículo 118 numeral 2 de la

---

<sup>2</sup> Ponce Martínez, Alejandro. “*El Acto de Autoridad*”. P.95.

Constitución Política de la República, son “actos de autoridad pública”, sin embargo, se debe tomar en cuenta la naturaleza de dichas resoluciones en materia electoral y determinar a partir de eso su impugnabilidad.

## **I.2 POTESTADES ADMINISTRATIVAS DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL.-**

La actividad de la Administración, está conformada por actos y hechos que son regulados por el Derecho Público. El acto administrativo, el acto administrativo “de contenido político”, los contratos administrativos, los reglamentos administrativos, los actos de simple administración, y los hechos administrativos, constituyen los medios o formas jurídicas de expresión de la voluntad administrativa del Estado. Las decisiones administrativas no se expresan solo por medio de operaciones materiales, sino también por medio de declaraciones intelectuales que pueden tener un origen unilateral o bilateral, de alcance individual o general y con efectos directos o indirectos.

En cuanto tiene que ver con la potestad administrativa que tiene el Tribunal Supremo Electoral, vale citar lo que señala la doctrina al respecto “La Administración Electoral

tiene dos acepciones principales, la primera relativa a los órganos encargados de la conducción electoral; la segunda atinente a las actividades y procesos necesarios para lograr que las elecciones se lleven a cabo eficazmente”.<sup>3</sup> En virtud de las atribuciones que le confiere la Constitución y la Ley, el Tribunal Supremo Electoral, puede pronunciarse a través de actos de distinta naturaleza, como son los actos administrativos y los actos de naturaleza electoral que serán analizados en la presente tesina. El acto administrativo ha sido definido por la doctrina como “toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa.”<sup>4</sup> Miguel Marienhoff por su parte, define al acto administrativo como “aquella declaración, disposición o decisión de la autoridad estatal en el ejercicio de sus propias funciones administrativas, productora de un efecto jurídico”.<sup>5</sup> Estos efectos jurídicos, en palabras de Jorge Fernández Ruiz, “se traducen en la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones a favor o a cargo de sujetos individuales específicos, o en la determinación de las condiciones para la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones para un caso específico.”<sup>6</sup> El Tribunal Supremo Electoral, al ser una institución pública, en los casos en que emita actos de naturaleza administrativa de carácter intraorgánico que pudieran eventualmente afectar derechos subjetivos de los administrados (personal administrativo, empleados), es claro que se encuentran expuestos, tanto a control administrativo, jurisdiccional, como constitucional, vía acción de amparo constitucional y acción de inconstitucionalidad de actos administrativos. A pesar que, de conformidad a lo que dispone el Artículo 68 de la Ley de Partidos Políticos, toda resolución del Tribunal Supremo Electoral tiene el carácter de resolución administrativa de última

---

<sup>3</sup> Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Diccionario de Derecho Electoral. Tomo I, p. 9

<sup>4</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p. 248

<sup>5</sup> Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, p. 260

<sup>6</sup> Ruiz Fernández, Jorge. Derecho Administrativo, p. 338.



instancia que causa ejecutoria, y que no puede ser impugnada en vía judicial, esto no implica que los actos administrativos emitidos por este organismo pierdan esa calidad, ya que cuentan con las características y elementos constitutivos para ser denominados como tales. Estos actos administrativos, son de carácter intraorgánico, y se encuentran previstos dentro de las atribuciones conferidas al TSE en los artículos 20 y 196 de la Ley Orgánica de Elecciones, como también el artículo 6 literal d) de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

La Administración Pública, con el objeto de ejecutar y desarrollar sus actividades, cuenta con potestades inherentes a la administración, que tienen el carácter de irrenunciables e imprescriptibles. Las potestades de la administración, según la doctrina, pueden ser “de mando, decisión, ejecutiva, jurisdiccional, sancionadora y reglamentaria.”<sup>7</sup>

De conformidad a lo que dispone el artículo 209 de la Constitución Política de la República, y el artículo 18 de la Ley Orgánica de Elecciones, le compete al Tribunal Supremo Electoral como organismo máximo del Sistema Electoral, las facultades de administración, juzgamiento y la potestad reglamentaria en materia electoral que es la que se analizará en primer término.

### **A. Potestad Reglamentaria.-**

La potestad reglamentaria de la administración, es definida por la doctrina como “el poder en virtud del cual la Administración dicta reglamentos; es quizá su potestad más intensa y grave, puesto que implica participar en la formación del ordenamiento, tiene la

---

<sup>7</sup> Jaramillo Ordóñez, Herman. Manual de Derecho Administrativo, pp.78- 80

capacidad de formar en cierta medida su propio ordenamiento y aún el de los demás”<sup>8</sup>. El reglamento administrativo es definido por Roberto Dromi como “toda declaración unilateral efectuada en el ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales en forma directa.”<sup>9</sup> Por otra parte, Nicolás Granja Galindo define al reglamento administrativo como “un conjunto de normas jurídicas, de común aplicación, dictadas por la Función Ejecutiva, o por la Administración Pública, en general, para la mejor observancia de las leyes”.<sup>10</sup> Según Herman Jaramillo Ordóñez, los reglamentos pueden ser de distintas clases, como por ejemplo “orgánico funcional, de necesidad y autónomos.”<sup>11</sup>

Con respecto a las atribuciones del Tribunal Supremo Electoral y en las que se puede evidenciar la potestad reglamentaria con la que cuenta dicho organismo, están las previstas en los literales b, o, p, q y r del artículo 20 de la Ley Orgánica de Elecciones, como también los artículos 186 y 190 del mismo cuerpo legal, en los que se le confiere la potestad normativa supletoria con respecto a normas de carácter técnico en lo relativo a procedimientos. En dichas disposiciones se manifiesta la actividad legislativa de la administración electoral atribuida en el caso particular al Tribunal Supremo Electoral. Con respecto a esta actividad legislativa que tiene la administración a través de su potestad reglamentaria, Rodolfo Carlos Barra, señala lo siguiente “los reglamentos expresan el ejercicio de la actividad materialmente legislativa dentro de la función administrativa.”<sup>12</sup> Por lo tanto, la administración, no podrá ejercitar más potestades que aquellas que efectivamente han sido concedidas por la Ley Orgánica de Elecciones,

---

<sup>8</sup> García de Enterría, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo Tomo I, p. 178

<sup>9</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p. 323

<sup>10</sup> Granja Galindo, Nicolás. Fundamentos de Derecho Administrativo, p. 71

<sup>11</sup> Jaramillo Ordóñez, Herman. Manual de Derecho Administrativo, p.80

<sup>12</sup> Barra, Rodolfo Carlos. Tratado de Derecho Administrativo, pp. 627- 628

teniendo a su vez en cuenta que a través de un reglamento no se podrá contravenir ni alterar una ley.

## **B. Potestad Sancionadora.-**

La potestad sancionadora de la administración pública es considerada por la doctrina como “un medio indirecto con el que cuenta la administración para mantener la observancia de las normas, restaurar el orden jurídico violado y evitar que prevalezcan los actos contrarios a derecho”<sup>13</sup>. Una sanción impuesta por la administración a través de un acto o decisión es considerada como un acto administrativo típico, no se trata de un acto jurisdiccional y no produce cosa juzgada. Las sanciones administrativas pueden ser de distintas clases, tomando en cuenta la naturaleza de la infracción. Estas pueden ser administrativas, laborales, a través de sanciones disciplinarias, y penales, a través de sanciones que tengan como efecto la privación de libertad. Dichas sanciones pueden ser emitidas o impuestas por la Administración y posteriormente confirmadas por el órgano jurisdiccional competente. La sanción administrativa puede ser de carácter disciplinario intra orgánico como también de policía administrativa con efectos hacia el exterior. Una sanción disciplinaria de conformidad a la doctrina puede ser “correctiva”, a través de amonestaciones, apercibimiento, multa, postergación en el ascenso, traslado, retrogradación en el escalafón, suspensión del cargo, suspensión del sueldo o estipendio, “expulsivas”( depurativas o eliminativas, destituciones entre otras) y finalmente represivas, que pueden tener como efecto un arresto”<sup>14</sup> Las sanciones

---

<sup>13</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p. 314

<sup>14</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p. 315

disciplinarias se aplican exclusivamente a los funcionarios o empleados públicos en la escala jerárquica. En el caso de las sanciones de carácter contravencional de policía, pueden consistir en un arresto, multa, comiso, clausura, inhabilitación y retiro de permiso. Se trata de sanciones de carácter externo, es decir que son aplicables a cualquier administrado, sea este parte o no de la Administración, por la violación de leyes que tienen como fin el cumplimiento de los objetivos o metas de la administración. Estas sanciones, deben ser emitidas teniendo como base o sustento una norma jurídica que confiera a la administración la potestad de emitir las. En el caso concreto, la potestad sancionadora administrativa con la que cuenta el Tribunal Supremo Electoral, está prevista en el literal j) del artículo 20 de la Ley Orgánica de Elecciones. Los Capítulos II y III del citado cuerpo legal, a partir de su artículo 142 y siguientes, hacen referencia a las sanciones que pueden ser impuestas por el Tribunal Supremo Electoral y que son de carácter disciplinario como contravenciones de policía. Las sanciones previstas en los artículos 153, 158, 159, 160, 161 y 163 de la Ley Orgánica de Elecciones, y aquellas establecidas en los artículos 36, 37, 38, 39, 40 de la Ley de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, en lo referente al mal llamado juzgamiento de cuentas, son de naturaleza contravencional, ya que son impuestas como consecuencia del incumplimiento o cumplimiento irregular de una obligación o deber establecido en la Constitución y la ley. Estas sanciones, se aplican a todos los administrados, sean estos parte de la administración pública o no, se emiten en período de elecciones, y tienen como objeto el pleno cumplimiento de las disposiciones legales por parte de los electores, miembros de organismos electorales y la administración pública de manera general. La privación de libertad, que puede ser el efecto de una de las sanciones contravencionales, marca una diferencia con las sanciones de carácter disciplinario que tienen naturaleza administrativa mas no penal.

Con respecto a las sanciones disciplinarias que impone el TSE, estas se encuentran establecidas en los artículos 155, 156, 157 y 162 de la Ley Orgánica de Elecciones, ya que estas disposiciones, hacen referencia a sanciones internas a la

Administración, que como se mencionó en líneas anteriores, se aplican exclusivamente a funcionarios o empleados públicos.

Por su parte, vale señalar que los artículos que hacen referencia al mal llamado “juzgamiento”, son a su vez sanciones administrativas que se originan como consecuencia de la violación de una disposición legal, como efectivamente sucede en el caso del artículo 144 de la Ley Orgánica de Elecciones, que hace alusión al procedimiento para “juzgar” infracciones electorales cometidas por los administrados en el evento de que estos hubieren dejado de sufragar. Esta sanción es claramente de carácter contravencional, por no tratarse de una sanción a un empleado o funcionario público y se da en virtud de la facultad reglada de la administración. A su vez, puede suceder que la Administración imponga determinada sanción y que posteriormente el órgano jurisdiccional la confirme o la anule, sin que por ello dicha sanción deje de tener el carácter de administrativa. Este es el caso de los artículos 147 y 149 de la Ley Orgánica de Elecciones, en los que el efecto de la sanción administrativa es una privación de libertad, que deberá ser juzgada posteriormente por la autoridad judicial correspondiente. Sin embargo de lo señalado, la redacción del artículo 149 de la Ley Orgánica de Elecciones en su parte final hace referencia a que una autoridad electoral eventualmente podría juzgar los casos en los que exista una orden de detención preventiva previa, lo que evidentemente estaría atentando contra la naturaleza de la sanción, que sin duda es de carácter administrativo y a su vez se está arrogando

funciones que no le competen, al ejercer funciones de juez, cuando definitivamente no lo es.

### **C. Potestad Jurisdiccional o Revisora.-**

Herman Jaramillo Ordóñez, señala que “la potestad jurisdiccional es el conjunto de atribuciones que posee la administración para obrar dentro de la esfera de sus competencias. Cabe diferenciar que en la función Judicial intervienen jueces y se administra justicia por medio de sentencias. La potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en la administración pública se manifiesta por medio de actos y resoluciones que se adoptan en un determinado territorio”<sup>15</sup> Si bien es cierto que el sistema electoral establece recursos como son el de impugnación, apelación y queja para los sujetos políticos que se consideren afectados por una resolución o acto administrativo de naturaleza electoral, esto no quiere decir que se trate de una potestad jurisdiccional, sino por el contrario de una potestad de revisión que se da en el ejercicio de la función administrativa. Se trata de un auto control que se da en el interior del aparato administrativo, respecto de las decisiones o actos emitidos por los organismos electorales. Miguel Marienhoff, con respecto a la potestad jurisdiccional, señala lo siguiente “esta potestad jurisdiccional no obstante de ser tal, no tiene el alcance de la potestad jurisdiccional ejercida por los tribunales judiciales. En ella no se da un planteamiento de contienda jurídica entre la Administración y el particular, sino simple reclamación de éste, a la que se allana o no la autoridad competente.”<sup>16</sup>Tanto el recurso

---

<sup>15</sup> Jaramillo Ordóñez, Hernán. Manual de Derecho Administrativo, p.80

<sup>16</sup> Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, p.626

de impugnación, apelación y queja son planteados dentro de la Función Electoral, por lo que mal podría hablarse de una verdadera independencia o de una potestad jurisdiccional. Es en sede jurisdiccional, a través de los Tribunales Contencioso Administrativos, en donde se realiza una efectiva potestad jurisdiccional respecto de los actos administrativos, tal como lo dispone la Constitución en su artículo 196 “Los actos administrativos generados por cualquier autoridad de las otras funciones del Estado, podrán ser impugnados ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, en la forma que determina la ley”. El Tribunal Supremo Electoral, conforma una verdadera Función Electoral, al contar con potestad administrativa, reglamentaria y de juzgamiento de cuentas, sus actos pueden ser de naturaleza puramente administrativa, o administrativa electoral, por lo que según el precepto constitucional citado, sus decisiones sin distinción alguna, deberían ser objeto de impugnación vía judicial.

### I.3 LA JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL.-

Ahora bien, con respecto a los mal llamados “actos jurisdiccionales” que emite el TSE en el ejercicio de su “jurisdicción” y que hace alusión a la atribución conferida por la Constitución Política de la República, la Ley Orgánica de Elecciones, Ley de Partidos Políticos y la Ley de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, se debe señalar lo siguiente. La Constitución prevé en el artículo 209 que compete al TSE “juzgar las cuentas que rindan los partidos, movimientos políticos, organizaciones y candidatos sobre el monto, origen y destino de los recursos que utilicen en las campañas electorales”. No se trata como señalaré mas adelante de un juzgamiento de cuentas sino de una revisión en virtud de la autotutela administrativa con la que cuenta el TSE. A su vez, se debe recalcar, que a pesar de que la Constitución Política, nada señala acerca del

---

juzgamiento de delitos electorales, la Ley Orgánica de Elecciones en varias de sus disposiciones hace referencia al tema a partir del artículo 142 del citado cuerpo legal. En este caso, tampoco el TSE, tiene facultad de juzgamiento ni de hacer ejecutar lo juzgado, se trata de una potestad sancionadora administrativa de policía o disciplinaria, que en el evento de que tenga como consecuencia una privación de libertad, deberá ponerse a la persona a disposición de la autoridad competente para su juzgamiento, en este caso los jueces de lo penal. Se hace evidente en varias disposiciones legales, que el TSE, tiene una mal llamada facultad de juzgar delitos y contravenciones, atribuyéndose de esta forma una competencia privativa de los jueces de lo penal. Los miembros del TSE, reciben la denominación de vocales, mas no de jueces o magistrados y no gozan de ningún tipo de independencia, ya que forman parte de los partidos políticos más votados. Que sucedería si uno de los miembros del partido al que representa uno de los vocales, fuera el implicado?, tal vez en virtud de la denominada “disciplina partidista” tenga que “juzgarlo” de una manera determinada, o caso contrario podría ser expulsado de dicho movimiento o partido político y a su vez destituido de su cargo. Si bien a partir de lo que dispone el artículo 68 de la Ley Orgánica de Elecciones, al considerar a las resoluciones del TSE como de última instancia y que causan ejecutoria, y que los artículos 94, 95, 96 y 97 de la Ley Orgánica de Elecciones establecen los recursos e impugnaciones que pueden ser interpuestos dentro de la misma función electoral, da a entender que se trata efectivamente de un sistema “contencioso electoral jurisdiccional”. Sin embargo, se debe tener en claro primeramente que la jurisdicción a la que hace alusión el artículo 209 de la Constitución, se refiere al territorio dentro del cual tienen alcance sus decisiones, mas no a la potestad de “juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”, que de conformidad a lo que establece expresamente el artículo 1 del Código de Procedimiento



Civil, esta potestad esta conferida a los magistrados y jueces establecidos por las leyes (los vocales del TSE, no son ni jueces ni magistrados). Segundo, tomando como base la Constitución Política de la República como norma superior jerárquica, ésta, hace referencia en su artículo 191 a la Jurisdicción como a la unidad jurisdiccional, que consiste en el ejercicio de la potestad Judicial, y que corresponde a los órganos de la Función Judicial. A su vez, de conformidad al artículo 198 del texto constitucional, que expresamente señala “que serán órganos de la Función Judicial: a) la Corte Suprema de Justicia, b) las cortes o tribunales y juzgados que establezcan la constitución y la ley y el Consejo Nacional de la Judicatura”, se puede evidenciar que dentro de estos no constan los Organismos Electorales. El atribuirle una función jurisdiccional al Tribunal Supremo Electoral, sería contravenir la Constitución Política de la República de forma expresa. Al respecto, el Tribunal Constitucional, dentro del caso No. 835 – 2003- RA, señaló lo siguiente:

*“Que, la exclusión del ámbito del amparo a las decisiones judiciales adoptadas en un proceso exceptúa inequívocamente a las sentencias judiciales, esto es, a la decisión de los jueces sobre el o los asuntos principales de un juicio (Art. 273 CPC) y a los autos, es decir, la decisión del Juez sobre algún incidente del juicio (Art. 274 CPC). Cuando la Constitución habla de decisiones judiciales se refiere al ejercicio de la potestad judicial, la de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que corresponde a los órganos de la Función Judicial (Arts. 191, inc. 1º, y 198 CE, 1 CPC, 1 y 3 LOFJ), dentro de los cuales no se encuentra el Tribunal Supremo Electoral (Art. 209 CE);*

*4º Que, el accionado sustenta su argumentación sobre este punto de derecho en lo dispuesto en la letra c del artículo 2 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia en materia de amparo, que señala la improcedencia de esta acción constitucional respecto de “Las decisiones judiciales adoptadas en un proceso, inclusive las emitidas por órganos de la administración que actualmente ejercen funciones jurisdiccionales y que deban incorporarse a la Función Judicial en virtud del precepto constitucional de la unidad jurisdiccional”;*

*5º Que, el inciso primero del artículo 191 del Código Político consagra el principio de unidad jurisdiccional, en virtud del cual el ejercicio de la potestad judicial corresponde a los órganos de la Función Judicial. Para hacer efectivo este principio, la vigésima sexta disposición transitoria del Código Político, textualmente, ordena que: “Todos los magistrados y jueces que dependan de la Función Ejecutiva pasarán a la Función Judicial y, mientras las leyes no dispongan algo distinto, se someterán a sus propias leyes orgánicas. Esta disposición incluye a los jueces militares, de policía y de*

*menores. Si otros funcionarios públicos tuvieran entre sus facultades la de administrar justicia en determinada materia, la perderán, y se la trasladará a los órganos correspondientes de la Función Judicial. El Consejo Nacional de la Judicatura presentará al Congreso Nacional los proyectos que modifiquen las leyes pertinentes, para que estas disposiciones puedan cumplirse”. A la fecha, se encuentra presentado ante el Congreso Nacional el Proyecto de Reformas Legales para la Unidad Jurisdiccional que inició el Consejo Nacional de la Judicatura, en virtud de la citada vigésimo sexta disposición transitoria de la Constitución. En virtud de este principio, los órganos que ejercen facultades jurisdiccionales deben pasar a formar parte de la Función Judicial, como ocurre en el caso de la justicia militar (Resolución N° 002-2002-CC adoptada por el Pleno del Tribunal Constitucional el 11 de febrero de 2003);*

*6° Que, en el estricto sentido constitucional del término, ni el Tribunal Supremo Electoral emite decisiones judiciales, ni el principio de unidad jurisdiccional y la vigésima sexta transitoria de la Constitución se refieren a este órgano del poder público, por lo que sus decisiones no se excluyen del ámbito de la acción de amparo por estas consideraciones;”<sup>17</sup>*

Por consiguiente, en mi criterio el TSE no dicta actos jurisdiccionales, y tanto es así que una de las posibles reformas constitucionales que se piensa hacer está encaminada a que se transforme al Tribunal Supremo Electoral en un Tribunal de derecho, que ejerza jurisdicción y competencia en materia electoral, alejado de la injerencia de los partidos políticos y que los vocales reúnan los mismos requisitos exigidos para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Así mismo se propone la creación de una Corte de Justicia Electoral, para en ese caso sí juzgar las infracciones electorales y las cuentas que rindan los partidos políticos. Considero por lo tanto, como se señaló anteriormente que actualmente en lo que respecta al “juzgamiento” de cuentas, debería sustituirse esta denominación por la de revisar o controlar las cuentas y sancionar en caso de que existan infracciones, ya que se tratan de actos administrativos de naturaleza electoral mas no de actos jurisdiccionales. En síntesis el TSE, tiene potestades de naturaleza administrativa, entre las que se encuentran su potestad reglamentaria, sancionadora, de revisión (jurisdiccional-administrativa) y autotutela o control, más no de juzgamiento.

---

<sup>17</sup> Tribunal Constitucional, Resolución Nro. 835-2003-RA

## CAPITULO II

### ACTOS ELECTORALES

**Con respecto a los “actos electorales” que emiten los Organismos del Sufragio, que en concordancia con el artículo 10 de la Ley Orgánica de Elecciones, son el Tribunal Supremo Electoral, los Tribunales Provinciales Electorales y las Juntas Receptoras del Voto, estos son aquellos que inciden de una u otra manera en el proceso electoral, y que se encuentran previstos en el artículo 209 de la Constitución Política, como son “organizar, dirigir, vigilar y garantizar los procesos electorales, consulta popular y proceso de revocatoria de mandato, así mismo, juzgar las cuentas que rindan las organizaciones políticas, las alianzas y los candidatos, sobre el**

## **monto, origen y destino de los recursos que utilicen en las campañas electorales”.**

La naturaleza de estos actos electorales no está claramente definida, por lo que es necesario realizar un análisis independiente de algunos de estos, para así proceder a ubicarlos ya sea dentro de la categoría de los actos administrativos, actos de gobierno o políticos, o actos de simple administración.

El acto administrativo, el acto de gobierno, los contratos administrativos, los reglamentos administrativos, los actos de simple administración y los hechos administrativos constituyen los medios o formas jurídicas de expresión de la voluntad administrativa y por consiguiente cualquiera de éstas puede ser la naturaleza de los actos que emita el Tribunal Supremo Electoral en materia electoral.

El Diccionario Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos hace referencia a la Administración Electoral, de la siguiente manera “En la acepción administrativa, Administración Electoral es gestión y procesos, en este sentido la celebración de elecciones implica una variedad de actividades, desde la preparación de proyectos legales hasta la resolución de reclamaciones contenciosas sobre resultados”<sup>18</sup>.

Por lo tanto, entre estos actos de naturaleza electoral de competencia del Tribunal Supremo Electoral, se encuentran los siguientes, que son trascendentales dentro del proceso electoral:

- Elaboración de Padrones Electorales (Art. 20 d) L.O.E.);

- Convocatoria a Elecciones o Consulta Popular, según sea el caso, por parte del Tribunal Supremo Electoral (Art. 20 literales f, i) L.O.E.);
- Actos Normativos (Potestad reglamentaria Administrativa) (Artículo 20 literales b), o), “p”, q), r) y artículos 190 y 186 L.O.E);
- Potestad Sancionadora (Administrativa);
- Inscripción de candidatos o partidos políticos;
- Nombramiento de vocales que integrarán las Juntas Receptoras del Voto;
- **Inicio, control y Supervisión de la Campaña y Propaganda Electoral (Juzgamiento de Cuentas) (Art. 20 literal l) y n) L.O.E);**
- Sufragio o votación (Art. 20 literal f) e i) L.O.E. );
- Escrutinios (Art. 20 literal f) e i) L.O.E. );
- Proclamación de resultados (Art. 20 literal f) e i) L.O.E.);
- Revocatoria del mandato;

Ahora bien, no se puede dejar de mencionar aquellos actos de naturaleza electoral que son trascendentales dentro de una democracia representativa y que son precisamente aquellos relacionados con los partidos políticos. El Tribunal Constitucional, se ha pronunciado con respecto a la procedibilidad de la acción de amparo constitucional en contra de actos de naturaleza electoral, entre los que se encuentran los relacionados concretamente con la extinción de partidos políticos (resoluciones No. 0497-2003-RA, 472-2002-RA y 0728- 2003- RA), proclamación de resultados (resolución No. 0001-2005- RA) y juzgamiento de cuentas (resolución No. 835-2003- RA).

---

<sup>18</sup> Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Diccionario Electoral, pp. 10-11

Por lo tanto, los actos electorales que serán analizados para determinar su naturaleza son los siguientes:

- a) extinción de partidos políticos;
- b) juzgamiento de cuentas;
- c) escrutinios; y,
- d) proclamación de resultados.

Estos actos de naturaleza electoral, así como los mencionados inicialmente, están conferidos de manera privativa a los Organismos Electorales previstos en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Elecciones, y concretamente al Tribunal Supremo Electoral, de conformidad al artículo 209 de la Constitución Política de la República.

## **II.1. Extinción de Partidos Políticos.-**

**La Constitución Política de la República, en su artículo 115**

**hace referencia al “reconocimiento legal de los partidos políticos”, y señala que en el evento de que un partido o**

**movimiento político en dos elecciones pluripersonales**

**nacionales sucesivas, no obtenga el porcentaje mínimo del**

**cinco por ciento de los votos válidos, quedará eliminado del**

**registro electoral. Así mismo, el artículo 35 de la Ley de**

**Partidos Políticos establece las causales de extinción de**

**partidos políticos, que son las siguientes:**

- **Por decisión libre y voluntaria tomada de conformidad con sus estatutos**
- **Por incorporación a otro partido político o por fusión**
- **Por no obtener el porcentaje mínimo del cinco por ciento de los votos válidos en dos elecciones pluripersonales nacionales sucesivas**
- **Por no participar en un evento electoral pluripersonal, al menos en diez provincias**
- **Por constituir organizaciones paramilitares o no respetar el carácter no deliberante de los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional en servicio activo.**

**La facultad que tiene el Tribunal Supremo Electoral para declarar la extinción de un partido político, no está prevista en el texto constitucional, sino en el artículo 36 de la Ley de**

**Partidos Políticos. Vale señalar que el Tribunal Constitucional, se ha pronunciado en diversas ocasiones con respecto a amparos interpuestos en contra de actos emitidos por el TSE en los que se declara la extinción de un partido político, como son los casos 0728-2003-RA, 472-2001-RA y**

**0497- 2003-RA. En los citados casos, el pleno del TC ha concedido los amparos interpuestos, encontrándose en cada uno de ellos, votos salvados que reflejan la complejidad del tema. Con el objetivo de establecer la procedibilidad o no de la acción de amparo constitucional con respecto a actos en los que se declara la extinción de un partido político, se realizará un análisis comparativo para determinar la naturaleza de dicho acto.**

#### **A. Acto de simple Administración.-**

Una resolución emitida por el Tribunal Supremo Electoral, en la que se declare la extinción de un partido político, tiene efectos directos. Nicolás Granja Galindo al respecto señala lo siguiente “en forma inmediata, pues los efectos del acto respecto del administrado, son concretos, provenientes del mismo acto, sin estar subordinado a ningún acto posterior”.<sup>19</sup> El acto de simple administración en palabras de Roberto Dromi, “ tiene por fin facilitar ciertos elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa”, es considerado como “una declaración interna o interorgánica, realizada en el ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma indirecta”<sup>20</sup>, así mismo Agustín Gordillo al referirse a los “actos de la administración”, señala lo siguiente “se trata de decisiones,

---

<sup>19</sup> Granja Galindo, Nicolás. Fundamentos de Derecho Administrativo, p. 300



declaraciones o manifestaciones realizadas en el ejercicio de la función administrativa, que no producen efectos jurídicos directos, respecto de un sujeto de derecho”<sup>21</sup> es decir que a diferencia del acto administrativo, éste se encuentra supeditado a la emisión de un acto posterior. Por lo tanto, no se trata de un acto de simple administración.

## **B. Acto de Gobierno o Político.-**

**Es pertinente partir el análisis de lo que constituye el acto de gobierno, haciendo alusión a lo que dispone el artículo 2 literal b) de la Interpretación de la Acción de Amparo Constitucional realizada por la Corte Suprema de Justicia y que define a estos actos de la siguiente manera “Los actos de gobierno, es decir aquellos que implican el ejercicio directo de una atribución constitucional, dictados en el ejercicio de una actividad indelegable, y que tengan alcance o efecto general”. Esta disposición concuerda con el criterio emitido por el Dr. Hernán Salgado Pesantes en su voto salvado dentro del caso No. 472-2001-RA “son actos institucionales- como yo los denomino o actos de gobierno como algunos tratadistas señalan. Son actos realizados en ejecución directa e inmediata**

---

<sup>20</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p. 347

<sup>21</sup> Gordillo Agustín, Tratado de Derecho Administrativo Tomo I, p. X- 6

de normas constitucionales. Actos institucionales de mandato constitucional son los que realizan por ejemplo el Congreso Nacional al elegir a sus dignatarios, al realizar el juicio político, la labor fiscalizadora o el proceso de legislación, junto con otras resoluciones de competencia específica. Para esto no procede la acción de amparo. Igual ocurre con el Ejecutivo, en materias que la Constitución le da competencia plena, por ejemplo la objeción de leyes, nombramiento o remoción de ministros, promulgación de leyes, declaratoria del estado de emergencia etc. Algo similar podría afirmar de otras instituciones del Estado, cuyas funciones y competencias están inscritas en la Constitución”<sup>22</sup>. Tomando en cuenta este criterio, vale señalar que el artículo 6 literal c) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ubica a estos “actos políticos de gobierno” en una categoría distinta a las resoluciones expedidas por los organismos electorales que se encuentran previstos en el literal d) del mismo artículo, por lo que mal se haría en darles un mismo tratamiento o considerar

---

<sup>22</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 472-2001-RA, Voto Salvado Dr. Hernán Salgado

que pertenecen a una misma naturaleza jurídica por el hecho de considerarlos a ambos fuera de la jurisdicción contenciosa administrativa”. La doctrina por su parte, tomando el criterio de Miguel S. Marienhoff señala lo siguiente “En realidad, este criterio para calificar o determinar lo que ha de entenderse por “acto de gobierno”, se basa en lo que sólo serían eventuales “consecuencias” del mismo; su falta de control jurisdiccional; pero no da la noción esencial o sustancial de dicho acto. Ese concepto del acto de gobierno no es aceptable, porque, de acuerdo con él, un acto “administrativo” al que se le negare todo control jurisdiccional podría convertirse en un “acto de gobierno”.<sup>23</sup> Por su parte Rafael Oyarte Martínez , señala con respecto al caso lo siguiente: “si el acto tiene efecto o alcance general, como lo ha señalado el Tribunal Constitucional, no hay mayor dificultad, se encuentra fuera del ámbito de la competencia de la acción de amparo, pero si se excluye este tipo de actos en razón de su contenido, caeríamos nuevamente en un asunto

---

<sup>23</sup> Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, pp. 629 - 630

superado hace mucho por el Derecho Comparado: el de los actos políticos”<sup>24</sup>. Marco Morales Tobar, al respecto, señala la existencia de dos corrientes “la una hace relación a que el acto administrativo emana de los órganos de la función ejecutiva, y que por tanto dicha función de manera exclusiva y excluyente es la única creadora de actos administrativos; y la otra corriente que otorga al poder estatal la atribución de expedir actos administrativos, sin importar la función de la que provenga, sino mas bien de la naturaleza y la esencia del acto, así los actos que tengan contenido administrativo, serán pues actos administrativos. Estima que la primera corriente se halla totalmente superada y que es la segunda la que tiene plena vigencia, sobre todo en nuestra legislación, así por ejemplo, las designaciones que emanan del Congreso Nacional, como las de los Superintendentes, Procurador General del Estado, etc., son por su esencia y naturaleza actos administrativos, también, o los

---

<sup>24</sup> Oyarte, Rafael .” *La Acción de Amparo*”, p. 207

**nombramientos o contratos que nacen de la Función Judicial son actos administrativos. Así, actos administrativos desde el punto de vista formal, son todos los que emanen del Organismo Administrativo (léase ejecutivo); y desde el punto de vista material son actos administrativos todos los que tienen un contenido administrativo, independientemente de la naturaleza del órgano que emana”.**<sup>25</sup> Miguel Merienhoff, también concuerda con los criterios expuestos por los citados tratadistas, y señala de manera clara que “jurídicamente, el acto de gobierno y el acto administrativo quedan asimilados”.

<sup>26</sup> Por lo tanto, en cuanto se refiere a la Doctrina, ésta ha desvirtuado la existencia actualmente de dichos actos, para pasar a considerarlos como actos administrativos de contenido político. Ahora bien, al analizar la naturaleza de las resoluciones o actos del Tribunal Supremo Electoral emitidas en los casos de extinción de un partido político, por hallarse inmerso en alguna de las causales del artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos, es evidente que éstas tienen alcance o efecto

---

<sup>25</sup> Morales Tobar, Marco. *Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia*, en Ponce, Alejandro, “El Acto de Autoridad” p. 103

**individual y directo mas no general, como si sucedería en el caso de actos emitidos en el ejercicio de la potestad reglamentaria con la que cuenta el TSE. Por lo tanto, no cabe duda de que no se trata de actos de gobierno o políticos sino de actos administrativos por las razones que a continuación se exponen.**

#### **C. Acto Administrativo.-**

**Entre las diversas definiciones atribuidas al acto administrativo por la doctrina, se tomará como base para el presente análisis la señalada por Roberto Dromi, que define al acto administrativo como “toda declaración unilateral efectuada en el ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa”<sup>27</sup>.**

---

<sup>26</sup> Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, pp. 630 - 631

<sup>27</sup> Dromi, Roberto. Derecho Administrativo, p.248

**Como se mencionó en líneas anteriores el Acto Administrativo, constituye una de las formas de expresión de la voluntad de la Administración Pública. Al respecto Herman Jaramillo Ordoñez señala que “Los actos administrativos tienen lugar cuando la administración pública, decide, mediante resoluciones de carácter particular, sobre algún derecho o interés de los administrados”<sup>28</sup>. En este caso el órgano o institución del Estado que se encuentra en el ejercicio de la función administrativa y del cual proviene dicha resolución, es el Tribunal Supremo Electoral como máximo organismo del sistema electoral ecuatoriano, de conformidad a lo que dispone el artículo 35 y 36 de la Ley de Partidos Políticos. Se trata de una declaración unilateral de voluntad, ya que proviene de un solo sujeto, es decir la Administración Pública. Dicha resolución que tiene como efecto la extinción de un partido político por incurrir en una de las causales establecidas en el artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos, produce efectos directos, sin depender o**

---

<sup>28</sup> Jaramillo Ordoñez, Herman. Manual de Derecho Administrativo, p. 189

**estar subordinado a la emisión de un acto posterior.**

**Finalmente produce efectos individuales ya que la extinción de un partido político tiene como consecuencia la afectación únicamente con respecto a dicho partido como persona jurídica que es, mas no a la colectividad de manera general.**

**Por consiguiente, la extinción de un partido político, constituye definitivamente un acto administrativo dictado en este caso por el Pleno del Tribunal Supremo Electoral.**

## **II.2. JUZGAMIENTO DE CUENTAS.-**

En el caso previsto en el artículo 209 de la Constitución Política, compete al Tribunal Supremo Electoral de manera privativa “juzgar las cuentas que rindan los partidos, movimientos políticos, organizaciones y candidatos sobre el monto, origen y destino de los recursos que utilicen en las campañas electorales”. Los actos que emite el TSE, con respecto al control y juzgamiento de las cuentas de los sujetos políticos, en virtud de lo que dispone la Ley Orgánica de Elecciones y Ley de Control del Gasto Electoral son actos administrativos emitidos por autoridad pública en el ejercicio de la función administrativa. La redacción del texto constitucional, hace alusión a una supuesta potestad de “juzgamiento” que como señalé anteriormente, el TSE no se encuentra facultado para realizar, se trata de una “autotutela administrativa. Efectivamente, el momento en que el Tribunal Provincial Electoral o el Tribunal Supremo Electoral,



“juzgue” cuentas, lo que realmente está haciendo es revisar y controlar que no superen los límites que la ley impone para el gasto electoral y la propaganda electoral, y en virtud de su potestad de “autotutela administrativa” dicta un acto “ejecutorio”, en el que ninguna autoridad judicial, podrá interferir en su desarrollo. La naturaleza de esta potestad que tiene la Administración, en este caso el TSE, involucra tal como lo señala la doctrina “un ámbito necesario de actuación, donde el poder del juez queda excluido”<sup>29</sup>, la Administración está investida de la obligación de ejecutar sus actos, sin necesidad de acudir a un órgano jurisdiccional para hacerlo. Dentro de la autotutela declarativa o decisoria la Administración, en este caso el TSE, define derechos preestablecidos en la ley y mediante la autotutela ejecutiva los impone forzosamente. Como se vió en el capítulo precedente, el Tribunal Constitucional, se pronunció con respecto al caso, en el sentido de exponer claramente que el TSE, no cuenta con potestad jurisdiccional para el juzgamiento de cuentas, pero si constituye una competencia privativa del TSE conferida por el artículo 209 de la Constitución.<sup>30</sup>

### II.3. ESCRUTINIOS.-

**En virtud de la facultad conferida al Tribunal Supremo Electoral por el artículo 20 literales f) e i) y artículo 93 de la Ley Orgánica de Elecciones, es de su competencia realizar los escrutinios nacionales en las elecciones de Presidente, Vicepresidente de la República y representantes ante el**

---

<sup>29</sup> García de Enterría, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo, p. 506

<sup>30</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 835-2003-RA

**Parlamento Andino, como también en el caso de una Consulta Popular Nacional. Sin embargo de que en la presente Tesina se analizan las resoluciones emitidas por el Tribunal Supremo Electoral, vale también señalar de manera breve que los escrutinios son también de competencia de las Juntas Receptoras del Voto y los escrutinios provinciales son de competencia exclusiva del Tribunal Provincial Electoral. Esta etapa de escrutinios, de conformidad a lo señalado por el Diccionario Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, comprende “el proceso que se lleva a cabo en la etapa electoral del escrutinio que no solamente incluye un simple recuento de votos emitidos, el que sin duda es el recuento mas importante, sino también el referido al número de electores que votó en cada casilla, al número de votos emitidos a favor de cada uno de los partidos o candidatos, al número de los votos blancos y anulados, así como al número de las boletas sobrantes de cada elección etc.”<sup>31</sup> Por lo tanto, este proceso que abarca distintos actos,**

---

<sup>31</sup> Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Diccionario Electoral, p. 500

**tiene como finalidad determinar el resultado de las elecciones y la posterior proclamación de resultados que se encuentra previsto en el artículo 93 de la Ley Orgánica de Elecciones. Tomando en cuenta el análisis señalado anteriormente con respecto al “acto administrativo”, definitivamente los escrutinios no entran dentro de esta categoría, ya que una de las características del acto administrativo es que sus efectos son directos, es decir no dependen de la emisión posterior de un acto, como si sucede en el caso de los “actos de simple administración”. Los escrutinios son un acto de simple administración, que tiene como objeto la preparación de la voluntad de la administración, a través de un proceso que se inicia con la verificación del número adecuado de papeletas y el cómputo de votos válidos, nulos y blancos, para que posteriormente el Tribunal Supremo Electoral sea quien declare la voluntad de los electores en la proclamación de resultados, que será analizada a continuación**

---

#### II.4. PROCLAMACIÓN DE RESULTADOS.-

**El artículo 93 de la Ley Orgánica de Elecciones, prevé la facultad con la que cuenta el Tribunal Supremo Electoral para la proclamación de resultados definitivos de la votación. Se trata efectivamente de un acto administrativo de carácter declarativo, en el que la Administración Pública da a conocer a través del TSE, los resultados de los escrutinios, que reflejan la voluntad de los electores en las urnas. Para Herman Jaramillo Ordoñez estos actos administrativos declarativos son “ aquellos que tienen por objeto reconocer o declarar derechos preexistentes a favor de los administrados.”<sup>32</sup> En este caso el derecho preexistente que reconoce el Tribunal Supremo Electoral por medio de los escrutinios, es el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos previstos en la Constitución Política de la República. Por consiguiente la Proclamación de Resultados del Tribunal Supremo Electoral constituye un acto administrativo declarativo.**

---

<sup>32</sup> Jaramillo Ordóñez, Herman. Manual de Derecho Administrativo, p. 209

### **CAPITULO III**

## **PROCEDENCIA DE LA ACCION DE AMPARO CONSTITUCIONAL CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE NATURALEZA ELECTORAL**

En este capítulo se analizará la procedencia de la acción de amparo constitucional en contra de actos administrativos de naturaleza electoral, como son aquellos que fueron expuestos en el Capítulo II, es decir los siguientes: a) extinción de partidos políticos, b) escrutinios realizados por el Tribunal Supremo Electoral, c) juzgamiento de cuentas y d) proclamación de resultados. Para ello, el análisis se basará en resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional que hacen referencia a éstos actos y que han generado diversos criterios.

### **III.1. eL AMPARO CON RESPECTO A LA Extinción de Partidos Políticos.-**

Para el análisis de la procedencia de la acción de amparo con respecto a actos emitidos por el TSE, en los que se declara la extinción de partidos políticos, se tomará en cuenta las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional con respecto a amparos interpuestos por los partidos políticos Concentración de Fuerzas Populares, Alfarismo Nacional y Partido Liberal Ecuatoriano. Con el objeto de determinar la procedencia de dicha acción en contra de “actos administrativos de naturaleza electoral”, es pertinente tener en cuenta en primer lugar que se deben reunir los tres elementos que configuran a dicha acción, que se encuentran previstos en el artículo 95 de la Constitución Política y el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. Posteriormente se deberá tener en cuenta la naturaleza de la acción de amparo constitucional y sus efectos en el evento de que proceda, así también se deberá tener presente un principio constitucional muy importante para el caso a tratar como es el “principio de interpretación sistemática de la Constitución”.

Es adecuado iniciar este análisis recordando que un acto emitido por el TSE en el que se declara la extinción de un partido político, como se demostró previamente, es un acto administrativo, que produce efectos individuales de forma directa con respecto al

partido o movimiento político que se halle inmerso en una de las causales que establece la Ley de Partidos Políticos.

Los tres elementos que configuran a la acción de amparo constitucional y que deben estar presentes de manera unívoca y simultánea son a) la existencia de un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario.

#### **A. Existencia de acto u omisión ilegítimos en principio de autoridad pública.-**

El primero de estos elementos, es decir, la existencia de un acto u omisión ilegítimos en principio de “autoridad pública”, ya fue analizado previamente, estableciéndose que el Tribunal Supremo Electoral, como máximo organismo de la función electoral (artículo 209 y 210 de la C.Ec) es una institución del Estado, de conformidad al numeral 2 del artículo 118 de la Constitución Política, por lo que los actos que este organismo emite serán considerados como actos de autoridad pública.

Por otro lado, es importante señalar que no todo acto en el que se encuentre involucrada una autoridad pública, constituye necesariamente un acto de autoridad, al respecto Rafael Oyarte Martínez señala lo siguiente “para que un acto de autoridad sea calificado como tal debe haber sido dictado por ésta de modo unilateral, en relación de subordinación respecto del destinatario del acto, en ejercicio de su facultad de imperio”<sup>33</sup>. En el caso de un acto en el que se declare la extinción de un partido político, el Tribunal Supremo Electoral está ejerciendo efectivamente su facultad de imperio con respecto a los partidos o movimientos políticos que se encuentren inmersos dentro de las causales previstas en el artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos.

Con respecto a la legitimidad del acto emitido, para el presente análisis, debe verificarse que se cumpla con los siguientes elementos:

- competencia: Es la atribución conferida por la ley a una autoridad pública y que delimita el ámbito dentro del cual está facultado para actuar. Al respecto Rafael Oyarte señala lo siguiente “respecto de los órganos del poder público, es el derecho el que debe señalarles expresamente las potestades que se les atribuye a su ejercicio, lo que origina el viejo aforismo que señala que en el derecho público solo se puede hacer lo que la ley autoriza”<sup>34</sup>. Para el caso concreto, el Tribunal Supremo Electoral cuenta con competencia para declarar la extinción de un partido político y cancelar su inscripción de conformidad al artículo 36 de la Ley de Partidos Políticos. Por su parte la Constitución Política del Estado, en su artículo 119 hace referencia a la

---

<sup>33</sup> Oyarte Martínez Rafael, “*La Acción de Amparo*”, p.175

competencia y el límite dentro del cual las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias y funcionarios se encuentran facultados para actuar. En las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional en los casos 0728-2003-RA (Extinción del Partido Alfarismo Nacional), 0497-2003-RA(Extinción del Partido Concentración de Fuerzas Populares) y 472-2001-RA (extinción del Partido Liberal Ecuatoriano), la autoridad que emitió dicho acto es claramente el Tribunal Supremo Electoral, por lo que no reviste un mayor análisis.

- Contenido: La actuación de la autoridad que dictó el acto no debe encontrarse en contradicción a lo que establece la Constitución y la ley. Ramiro Rivadeneira Silva al respecto señala lo siguiente: “cuando hablamos de contenido, como elemento sustancial del acto, nos estamos refiriendo a la exactitud que debe guardar no solamente con el significado y alcance de una norma, sino del ordenamiento jurídico entendido como un todo, con finalidad propia en su objetivo de ser el sostén de las relaciones jurídicas justas en una sociedad”<sup>35</sup>. Por su parte Jorge Zavala Egas, señala algo similar al respecto, “La ilegitimidad a la que se refiere la Constitución es un concepto mas amplio que el de ilegalidad, pues encierra el genérico de antijuridicidad. Acto ilegítimo es el contrario al ordenamiento Jurídico considerado en su conjunto e integridad.”<sup>36</sup> En este punto, es de gran importancia, señalar que mediante la acción de amparo constitucional se puede establecer la ilegitimidad de un acto, pero no se podrá entrar a analizar el fondo del asunto controvertido, ya que en el evento de que eso suceda, se estaría atentando contra la naturaleza misma de la acción de amparo que evidentemente es tutelar de derechos subjetivos. En el caso del Partido Político “Alfarismo Nacional”, mediante resolución Nro. RJE-PE-TSE-

---

<sup>34</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “*La Acción de Amparo*”, p.181

<sup>35</sup> Rivadeneira Silva, Ramiro. “*La Acción de Amparo Constitucional*”, p. 99

<sup>36</sup> Zavala Egas, Jorge. Derecho Constitucional Tomo II,p.207

2003 de 17 de julio de 2003, el Tribunal Supremo Electoral, declara la extinción del partido en cuestión por hallarse incurso en la causal de extinción prevista en el literal c) del artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos, es decir no haber obtenido el porcentaje mínimo del 5 % de los votos válidos en dos elecciones pluripersonales sucesivas. Para el cálculo de dicho coeficiente electoral, el inciso segundo del artículo 37 de la Ley de Partidos Políticos señala de manera clara el procedimiento a seguir para determinarlo, sin embargo el Tribunal Supremo Electoral hizo caso omiso de la señalada disposición legal y mediante resolución emitida el 17 de Julio de 2003 alteró el contenido de la norma y estableció un nuevo cálculo para determinar el coeficiente electoral. Por lo tanto el TSE con la emisión de la mencionada resolución, a mas de aplicarse de manera retroactiva como se explicara posteriormente, atenta contra la jerarquía de las normas, ya que tanto la Constitución como la ley están por encima de las resoluciones de los poderes públicos. En este sentido el Pleno del Tribunal Constitucional dentro del caso No. 0728-03-RA señaló lo siguiente : “Que la necesidad del Tribunal Supremo Electoral de aplicar el artículo 115 de la Constitución de la República, no le autoriza a emplear una resolución de manera retroactiva, más aún cuando existe la norma legal que regula tal situación como es el inciso segundo del artículo 37 de la Ley de Partidos Políticos, que es en todo caso, el precepto que contiene la fórmula de cálculo de representación política”<sup>37</sup>. Por consiguiente, el TSE actuó de manera contraria al ordenamiento jurídico, haciendo caso omiso a lo que señala una expresa disposición legal al respecto, como lo es el artículo 37 de la Ley de Partidos Políticos, lo que da lugar a catalogar a dicho acto como ilegítimo por el contenido.

---

<sup>37</sup> Tribunal Constitucional , Resolución No. 0728-2003-RA



- Causa y Objeto: La causa, es definida por la doctrina como “el hecho previsto por el ordenamiento jurídico que motiva actuar a la administración”<sup>38</sup> En el caso particular la Constitución Política en su artículo 115 y la Ley de Partidos Políticos en el artículo 35 hacen referencia a la extinción de un partido o movimiento político, por incurrir en una de las causales que establece la ley. Por su parte el objeto del acto, está relacionado con la finalidad que este tiene y que será de carácter público. La causa y el objeto de las resoluciones emitidas por el TSE, en los tres casos citados previamente, no fue la razón por la cual se declaró la ilegitimidad del acto, ya que las disposiciones constitucionales y legales para la emisión del mismo fueron expresamente señaladas.
- Motivación: La Constitución Política del Estado en su artículo 24 numeral 13 señala que “las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas”, es decir que se guarde una adecuada relación entre los fundamentos de hecho y de derecho que dieron lugar a la expedición del acto, caso contrario se tratará de un acto arbitrario. Rafael Oyarte Martínez señala al respecto lo siguiente “al efecto se debe tomar en cuenta que el acto puede ser apegado a la legalidad y pudo emanar de la autoridad competente, pero ser arbitrario”<sup>39</sup>
- Procedimiento: El Tribunal Constitucional, haciendo alusión a este elemento ha señalado lo siguiente “En materia de procedimiento, para que los actos sean regulares se deben fundamentar no solo materialmente sino también formalmente, en la norma superior de la que derivan. El elemento formal se entiende o bien como modo de producción de una decisión o bien haciendo referencia a su exteriorización y los medios que la acompañan, es decir a la forma de manifestar la voluntad de la administración y su notificación. La manifestación de la voluntad pública debe

---

<sup>38</sup> Rivadeneira Silva, Ramiro. “*La Acción de Amparo Constitucional*”, p. 101

asegurar el cumplimiento del debido proceso en la formación de una decisión o de un acto de autoridad, esencialmente para prevenir que el administrado no se le afecte con un acto que no le ha garantizado o permitido ejercer oposición alguna de modo previo a la toma de una decisión”<sup>40</sup> . En las resoluciones No. 0728-2003-RA (extinción Alfarismo Nacional) y No. 0497-2003-RA (extinción CFP), emitidas por el Tribunal Constitucional, similares en el fondo y en la forma, el acto se torna ilegítimo, precisamente por el procedimiento. En el caso del Alfarismo Nacional y el partido Concentración de Fuerzas Populares, el TSE, mediante resolución RJE-PE-TSE-2003 de 17 de julio de 2003, declara la extinción de los mencionados partidos por hallarse inmersos en la causal c) del artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos, esto es no cumplir con el porcentaje mínimo del cinco por ciento de los votos válidos en dos elecciones pluripersonales nacionales sucesivas. Vale señalar en este punto, que el artículo 37 de la Ley de Partidos Políticos hace referencia en su segundo inciso, al procedimiento que se debe seguir para el cálculo del coeficiente electoral al que se refiere el artículo 35 literal c) del mismo cuerpo legal. Sin embargo, el TSE, mediante resolución RJE-PE-TSE-7-2003 de 17 de Julio de 2003 aprueba una fórmula de cálculo para obtener los porcentajes de las Organizaciones Políticas que participaron en las elecciones pluripersonales, y dispone que se aplique a todos los partidos o movimientos que se encuentren dentro del proceso de extinción, esto es entre otros a los partidos CFP y AN, para de este modo determinar cual de estos partidos se encuentra dentro de la causal prevista en el artículo 115 de la Constitución Política. Posteriormente a esto, una vez que se

---

<sup>39</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “*La Acción de Amparo*”, p.186

<sup>40</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0013-2004-RA

cambió el procedimiento para el cálculo de coeficiente electoral, se emitió una nueva resolución en el mismo día declarando la extinción de los partidos políticos en mención, privándoles de esta manera de la posibilidad de presentar oposición alguna con respecto al acto. El Tribunal Supremo Electoral en definitiva, aplicó una resolución de manera retroactiva, con el objeto de dar cumplimiento a lo que dispone la Constitución en su artículo 115, y de esa forma atentó contra lo que dispone el artículo 24 numeral 1 del texto Constitucional, ya que aplicó una sanción que no se encontraba prevista en el momento en el que fueron notificados los partidos con el inicio del proceso de extinción. Textualmente el Tribunal Constitucional dentro de la resolución adoptada por la mayoría de los integrantes del pleno en el caso 0728-2003-RA, señaló lo siguiente “resulta por decirlo menos extraño al derecho de defensa notificar al partido político en cuestión el 21 de marzo de 2003 en el sentido de que se abrirá un proceso en su contra para su posible extinción, y aplicarle una sanción administrativa con fundamento en una resolución dictada cuando habían transcurrido los 60 días para justificarse, esto es el 17 de julio de 2003, puesto que ninguna persona puede ejercer efectivamente su derecho a la defensa si no conoce la norma o el procedimiento con el que va a ser sancionado, ya que este derecho contempla contar con todos los elementos de juicio que le permitan ejercer de manera eficaz ese derecho a la defensa; por lo que es deseable que el TSE y los partidos y movimientos políticos tengan claro la fórmula de cálculo que se va a aplicar aún antes de producirse las elecciones”<sup>41</sup> Por lo tanto, el acto emitido en ambos casos se torna ilegítimo por el procedimiento, al privar del derecho de defensa a los accionantes, y por el contenido, al emitir una resolución que vulnera una disposición legal expresa.

---

<sup>41</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0728- 03-RA

En el caso del amparo interpuesto en contra del acto en el que se declara la extinción del Partido Liberal Ecuatoriano (resolución No. 472-2001), en mi criterio, el acto es legítimo ya que el TSE dio cumplimiento a los cinco elementos que configuran la legitimidad del acto, es decir la competencia, contenido, procedimiento, causa, objeto y motivación. En cuanto a la legitimación activa, el accionante Marcelo Moncayo Aguiar comparece por sus propios derechos y en calidad de Primer Vocal de la Junta Suprema del Partido Liberal Ecuatoriano. El artículo 24 de la Ley de Partidos Políticos, es claro en señalar que “el dirigente máximo de un partido, cualquiera sea su denominación, tendrá su representación legal, judicial o extrajudicial”, y en el presente caso, el accionante no es el Director Nacional del Partido Liberal Ecuatoriano, por lo que no se encuentra actuando en representación de nadie, y tampoco acreditó ninguna representación a favor de dicho partido, y este elemento, habría sido suficiente para in admitir la acción de amparo constitucional planteada. Con respecto a la comparecencia por sus propios derechos, se debe tener en claro que las personas jurídicas, como es el caso del Partido Liberal Ecuatoriano, conforman una persona distinta de sus integrantes individualmente considerados, y no se demuestra en la especie, de que manera puede afectar o vulnerar un derecho subjetivo constitucional de manera grave e inminente. El TSE, declaró la extinción de dicho partido por incurrir en la causal d) del artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos.

El análisis expuesto con respecto a la determinación de ilegitimidad de un acto mediante la interposición de una acción de amparo constitucional, reviste una gran importancia, ya que como se señaló en líneas anteriores una cosa es determinar la legitimidad del acto, y otra entrar a analizar el fondo de la resolución, para lo cual existen otros mecanismos que no son precisamente de la naturaleza de la acción de amparo constitucional.

## **B. El Derecho Subjetivo Constitucional Violado.-**

El siguiente elemento constitutivo de la acción de amparo constitucional, que es de la esencia de esta acción, es la identificación del derecho constitucional subjetivo que ha sido violado con la expedición del acto ilegítimo. Hernán Salgado con respecto al tema, señala lo siguiente “Las constituciones se conforman de dos partes, principalmente la orgánica y la dogmática: en la primera se desarrolla el establecimiento, organización y funcionamiento del poder del Estado a través de sus instituciones políticas, mientras que en la segunda se positiviza el reconocimiento de los derechos fundamentales y se establecen los mecanismos de protección de esos derechos, esto es, las garantías fundamentales, además del señalamiento de los principios básicos de la institucionalidad del Estado”<sup>42</sup> Por su parte Rafael Oyarte Martínez con respecto a los derechos que se protegen a través de la acción de amparo constitucional, señala lo siguiente: “la acción de amparo se puede fundamentar, entonces en la violación de derechos consagrados en la Constitución, en instrumentos internacionales y también respecto de derechos subjetivos naturales de la persona. En definitiva, en la Constitución Política, se reconoce una serie de derechos individuales de primera como de segunda generación, además de determinados derechos colectivos y difusos, y todos

---

<sup>42</sup> Salgado Pesantes, Hernán. Lecciones de Derecho Constitucional, pp.2-3 y 28.

ellos pueden ser objeto de tutela o protección mediante el amparo”.<sup>43</sup> En el caso del Partido Político Alfارismo Nacional, se violó el artículo 24 numeral 1 de la Constitución Política que en lo pertinente señala lo siguiente “Nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se aplicará una sanción no prevista en la Constitución y la ley. Tampoco se podrá juzgar a una persona sino conforme a las leyes preexistentes, con observancia del trámite propio de cada procedimiento”. Dicha violación se hace evidente ya que se aplicó retroactivamente una sanción no prevista en la ley y la forma como se expidió dicho acto tiene como consecuencia el no haber dado lugar a la defensa de los accionantes como se evidenció en el análisis de la ilegitimidad del acto por el procedimiento. Así mismo se vulneró el artículo 23 numeral 26 de la Constitución Política, en lo referente a la seguridad jurídica, ya que tal como lo determinó el Tribunal Constitucional en las resoluciones No. 0728-2003-RA y 0497-2003-RA “mediante ella puede preverse las consecuencias de un acto o hecho en virtud de así establecerlo en la norma legal, siendo imposible preverlo si se aplica una disposición emitida con posterioridad al hecho juzgado”<sup>44</sup> Por otro lado, es necesario también citar lo que señaló el Dr. Enrique Herrería Bonnet en los votos salvados emitidos tanto en el caso 0728-2003-RA como en el caso No. 0497-2003-RA, con respecto a la no identificación de derechos subjetivos violados “Que por otra parte, se debe tener presente que el amparo es un proceso de protección de derechos y del escrito de petición inicial no existe fundamentación respecto del derecho subjetivo constitucional que se alega vulnerado por el acto que se impugna, como es el debido proceso. Las otras disposiciones constitucionales que se invocan, esto es, los artículos 119 y 130, número 5, de la Constitución, no contienen preceptos dogmáticos sino orgánicos, es decir, no contienen la consagración de derechos constitucionales”<sup>45</sup> Como se señaló previamente, el hecho de que el Tribunal Supremo Electoral, haya aplicado un nuevo procedimiento para calcular el coeficiente electoral, que se encuentra previsto en el artículo 37 de la Ley de Partidos Políticos, a más de violentar una disposición legal expresa e irrespetar la jerarquía de las normas como se pretendió hacer a través de una resolución, aplica de manera retroactiva una resolución, que evidentemente atenta contra la seguridad jurídica y el derecho a la defensa de los involucrados en dicha extinción. Por lo tanto, considero que la violación a derechos constitucionales es evidente tanto en el caso del partido Concentración de Fuerzas Populares y del Alfارismo Nacional, por la emisión de un acto que como fue expuesto anteriormente es ilegítimo por el procedimiento y el contenido. Por su parte, dentro del caso No. 472-2001-RA (extinción Partido Liberal Ecuatoriano), el accionante Marcelo Moncayo Aguilar, por sus propios derechos y en calidad de Primer Vocal de la Junta Suprema del Partido Liberal Ecuatoriano, interpuso acción de amparo constitucional en contra de la resolución emitida por el TSE, el 6 de Marzo de 2001 en la que se declara la extinción del partido político en cuestión, por hallarse inmerso en el literal d) del artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos, es decir por no participar en un evento electoral pluripersonal, al menos en diez provincias. El recurrente textualmente señala que “la resolución de 6 de marzo de 2001, causa daño inminente, grave e irreparable al compareciente y a miles de ciudadanos de toda la República, afiliados al Partido Liberal Radical Ecuatoriano, violando los artículos 23, numerales 19, 27; 24, numeral 17; 98 inciso primero; 115 y 130, numeral 5 de la Constitución Política del Estado; Artículo 20 literal n) de la Ley de

---

<sup>43</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “*La Acción de Amparo*”, p.192

<sup>44</sup> Tribunal Constitucional, Resoluciones No. 0728-2003-RA y 0497-2003-RA

<sup>45</sup> Tribunal Constitucional, Voto Salvado del Dr. Enrique Herrería dentro del Caso No. 0728-03-RA

Elecciones; artículos 35, literal d) y 37 de la Codificada Ley de Partidos; y el artículo 18 del Código Sustantivo Civil”<sup>46</sup>. Es evidente entonces, que el accionante comparece por sus propios derechos y en calidad de Primer Vocal de la Junta Suprema del Partido Liberal Ecuatoriano, mas no como Director Nacional de dicho partido, quien es el que realmente cuenta con la representación legal del mismo, es decir que el accionante no se encuentra actuando en representación de partido político alguno. El Dr. Marco Morales Tobar, dentro del voto salvado emitido en el caso del Partido Liberal Ecuatoriano, señaló lo siguiente en relación a la legitimación activa del accionante “En la especie, existe falta de legitimación activa desde que, tal como aparece a fojas 26 del expediente, el Director Nacional del Partido Liberal Radical Ecuatoriano es don Samuel Belletini Zedeño, y el compareciente, don Marcelo Moncayo Aguiar, es un vocal de la Junta Suprema del Partido que no ostenta su representación. Ocurre, también, que el peticionario comparece por sus propios derechos, siendo por todos conocido que las personas jurídicas, como es el caso de los partidos políticos, conforman una persona distinta de la de sus integrantes individualmente considerados, tal como lo consagra de modo general, el Código Civil, a lo que se debe añadir, que incluso sin tomar en cuenta ese elemento indispensable, no aparece del expediente que el peticionario represente de forma legítima a los afiliados del partido afectado por la decisión del Tribunal Supremo Electoral”<sup>47</sup> Por otro lado, la resolución emitida por el TSE, no afecta en ninguna forma a la libertad de asociación del accionante, ya que la decisión emitida por el TSE no priva a este de integrarse a otro partido o movimiento político, y tampoco restringe el ejercicio de los derechos políticos del accionante a los que hace referencia la Constitución Política de la República en su artículo 26. En cuanto a una supuesta violación al debido proceso del accionante, al no tener legitimación activa para la interposición del amparo, no es sujeto de la decisión emitida por el TSE, por lo que mal podría violársele dicho derecho. Por lo tanto, en mi criterio en el caso concreto del Partido Liberal Ecuatoriano, no procede la acción de amparo constitucional, ya que el acto no es ilegítimo y tampoco vulnera de ninguna forma un derecho subjetivo constitucional de manera grave e inminente.

### **C. Inminencia del Daño Grave.-**

Con respecto al daño grave, el Tribunal Constitucional, ha señalado que “se determina cuando el efecto que ha de producir el acto ilegítimo es grande, cuantioso o casi permanente es decir, cuando la declaración de voluntad del accionado produce o va a producir una lesión real en el derecho o los derechos del accionante o administrado y sus efectos son perjudiciales en gran medida”<sup>48</sup> Sin embargo de lo señalado, se podría aducir que todo acto ilegítimo que viole derechos subjetivos constitucionales causa un daño grave, pero es por esto precisamente que se analiza en este tercer elemento de la acción de amparo la inminencia del daño grave para determinar, si tal daño grave está perjudicando de manera actual al accionante. Es así que el Tribunal Constitucional dentro del caso No. 0463-2003-RA ha señalado lo siguiente: “Que respecto de la inminencia de daño grave, la accionada ha alegado que este requisito de procedencia del amparo no se presenta en la especie, toda vez que la presentación de esta acción se ha producido “luego de más de tres meses” de la emanación de los actos impugnados,

---

<sup>46</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 472-2001-RA

<sup>47</sup> Tribunal Constitucional, Voto Salvado del Dr. Marco Morales Tobar dentro del Caso No. 472-2001-RA

<sup>48</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0711-2003-RA

asunto en el que insiste en su escrito de apelación. Al efecto, esta Sala, hace presente que, en primer lugar ni la Constitución ni la Ley de Control Constitucional han señalado, en razón de la inminencia, términos o plazos de caducidad para esta garantía. La inminencia de modo general, hace relación a un hecho futuro que amenaza suceder prontamente, mas la inminencia del daño grave no solo se refiere a hechos futuros, sino también a hechos ocurridos o que están ocurriendo. Así, para efectos del amparo, si la violación del derecho ha ocurrido y ha provocado perjuicio o daño, ese daño debe persistir al momento de presentarse la acción constitucional, si el daño es actual se debe probar que el perjuicio se está causando al peticionario y, por último, si el daño no se ha producido, debe probarse que existen hechos indicativos que el perjuicio sucederá, todo lo cual hace relación con el objeto del amparo: remediar el daño causado, cesar el daño que se está causando y evitar el daño que se amenaza causar, todos ellos por la violación de un derecho subjetivo constitucional”<sup>49</sup> Por su parte Jorge Zavala Egas, señala lo siguiente “la lesión debe estar ocurriendo al momento en que se propone la acción de amparo (daño grave actual), o es casi con certeza próxima que ocurrirá de inmediato (daño inminente).”<sup>50</sup> Michel Andrade y Alicia Salgado en referencia al tema, señalan lo siguiente “la inminencia ocurre cuando la violación del derecho fundamental materia de la acción de amparo se encuentra produciendo en el momento de la presentación de la acción, o debe estar por producirse de manera tal que su amenaza no pueda ser restituida. Por su parte la calificación de la gravedad de las consecuencias compete al juez que conoce de la acción, quién deberá hacerlo en base a los elementos aportados al proceso y al principio de la sana crítica”.<sup>51</sup>

Para el análisis de este tercer elemento de la acción de amparo constitucional, se tomará en cuenta las tres resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional en los casos del Alfarrismo Nacional, Concentración de Fuerzas Populares y Partido Liberal Radical Ecuatoriano. En dichas resoluciones, el TC ha señalado que “se causa un daño grave e inminente tanto al reclamante, por sus propios derechos y al partido político al que representa, porque en ambos casos se le excluye de la participación política a la que legítimamente tienen derecho tanto las personas naturales como las jurídicas” Sin embargo, en mi criterio, no queda claro de que manera podría causar un daño grave al accionante la extinción de un partido político ya que como se señaló anteriormente mediante el acto emitido por el TSE, no se está prohibiendo que tanto las personas naturales o jurídicas puedan hacer ejercicio posteriormente de sus derechos políticos garantizados en el artículo 26 de la Constitución. Es importante señalar en este punto que en el caso del Partido Liberal Ecuatoriano y Concentración de Fuerzas Populares, ni siquiera el recurrente se encuentra legitimado para representar a los “miles de ciudadanos” en toda la República, como para aducir que se les está privando del ejercicio de esos derechos políticos a los ciudadanos.

Por lo tanto la acción de amparo constitucional contra actos administrativos de naturaleza electoral, en los que se declara la extinción de un partido o movimiento político, sí procede pero, se deberá necesariamente entrar a analizar cada caso independientemente, tal como se lo ha hecho aquí, para determinar si se ha dado cumplimiento a los tres elementos constitutivos de la acción de amparo.

---

<sup>49</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0463-2003-RA

<sup>50</sup> Zavala Egas, Jorge. Derecho Constitucional, p.208

<sup>51</sup> Andrade, Michel y Salgado, Alicia, Manual sobre la Acción de Amparo Constitucional en el Ecuador, p.14

### III.2. NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL.-

Un acto administrativo de naturaleza electoral, como efectivamente es aquél en el que se declara la extinción de un partido político, es emitido en virtud de una facultad privativa conferida por la Constitución Política de la República y la Ley de Partidos Políticos al Tribunal Supremo Electoral como organismo rector del sistema electoral ecuatoriano, por lo que sus decisiones al tener el carácter de resoluciones administrativas de última instancia y que causan ejecutoria, no podrán ser revisadas por ningún otro organismo del sector público. Sin embargo, se debe tener en claro que la naturaleza de la acción de amparo constitucional es “tutelar de derechos subjetivos constitucionales”, es decir que a través de ésta, no se busca revisar el fondo o la constitucionalidad de una resolución, sino constatar la legitimidad del acto emitido, que eventualmente viole o atente contra un derecho subjetivo constitucional. El artículo 95 de la Constitución Política del Estado, al referirse a la acción de amparo constitucional, señala que mediante esta acción “se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos en principio de autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o Convenio Internacional Vigente, y que de modo inminente, amenace con causar un daño grave”. Por consiguiente, mediante la acción de amparo constitucional, no se podrá buscar la declaratoria de un derecho sino la tutela de un eventual derecho constitucional violado en la emisión de determinado acto administrativo. Rafael Oyarte Martínez señala con respecto al tema lo siguiente “la tutela o protección que se otorga mediante amparo es de carácter netamente cautelar, es decir, se toman medidas provisionales de defensa o seguridad del derecho, mas no se declara dicho derecho ni se resuelve un asunto de lato conocimiento: ello corresponde a los procesos que resuelven el fondo del asunto controvertido”<sup>52</sup>. Así mismo, Alejandro Ponce Martínez señala lo siguiente: “el objetivo pues, de la Acción de Amparo, es cautelar. Tiene por finalidad hacer cesar, evitar, la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegítimo que viola un derecho garantizado por la Constitución. La acción de amparo es, pues precautelatoria y no de conocimiento, lo que implica que de aceptarse el recurso de amparo, corregida la violación, la autoridad pública, puede actuar nuevamente sobre el asunto, siempre que lo haga constitucionalmente”.<sup>53</sup> Jorge Zavala Egas también mantiene el criterio de que se trata de un proceso de naturaleza cautelar y señala que “queda fuera de toda duda que el amparo es un proceso con finalidad cautelar, que tiene por objeto la preservación o la restauración de derechos fundamentales.”<sup>54</sup> En el caso de la interposición de una acción de amparo constitucional en contra de un acto administrativo que declare la extinción de un partido político se debe analizar de manera detallada la pretensión del accionante, para determinar así, que es lo que busca con la interposición de dicha acción. El Tribunal Constitucional ha conocido en diversas ocasiones, acciones de amparo interpuestas en contra de actos administrativos referentes a la extinción de partidos políticos como son los casos No. 0497-2003-RA, 0472-2001-RA y 0728-2003-RA. Diversos han sido los criterios vertidos por el TC, con respecto a este tema, pero en los tres casos señalados el Pleno del Tribunal Constitucional concedió el amparo interpuesto, por mayoría de votos de sus integrantes. El momento

---

<sup>52</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “*La Acción de Amparo*”, p210.

<sup>53</sup> Ponce Martínez, Alejandro. Naturaleza de la Acción de Amparo, p.14.

<sup>54</sup> Zavala Egas, Jorge. Derecho Constitucional, p. 162



en que se presente un amparo con respecto a este tipo de actos, y que se solicite se revise el fondo del acto ya sea por que el TSE no haya aplicado determinada disposición legal o no se haya aplicado correctamente una de las causales para la extinción de un partido o movimiento político establecidas en el artículo 35 de la Ley de Partidos Políticos como sucede efectivamente en los casos No. 0497-2003-RA y 0728- 2003-RA, dicho amparo deberá ser desechado por no ser el amparo la vía mediante la cual se pueda revisar el fondo del asunto controvertido, así mismo, se estaría arrogando funciones que no le competen al juez o al Tribunal Constitucional según sea el caso, y que por mandato constitucional (art. 209 C.Ec) le compete de manera privativa al Tribunal Supremo Electoral. El Tribunal Constitucional, vía acción de amparo, no está facultado para determinar la extinción o no de determinado partido político, únicamente le compete analizar de que manera el acto ilegítimo vulnera o atenta contra derechos subjetivos constitucionales del peticionario. Al respecto vale citar lo que señala el Dr. Enrique Herrería Bonnet, dentro del voto salvado emitido en el caso No. 0728- 2003-RA “Que tal como no es potestad del Tribunal Constitucional declarar la extinción de un partido político, por añadidura, tampoco le corresponde decir si se ha verificado, en los hechos las causales legales para que opere dicha extinción y cancelación de la inscripción del partido, debiendo insistir en la circunstancia de que el amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales, no es competente para revisar una decisión final tomada en el ejercicio de la función electoral de carácter jurisdiccional”<sup>55</sup>.

Por consiguiente, en el evento de que se pretenda por parte del accionante la revisión del fondo del asunto controvertido en el acto, definitivamente el amparo no procederá, porque implicaría atentar contra la naturaleza de la acción de amparo constitucional y abrogarse funciones que le competen de manera exclusiva al Tribunal Supremo Electoral. Mientras que, el amparo si procedería, siempre que se demuestre que el acto ilegítimo adoptado por el TSE, vulnera de alguna forma un derecho subjetivo constitucional de manera que cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario. Una vez que el amparo haya sido concedido, el TSE cuenta con plena facultad para volver a expedir el mismo acto, obviamente remediando las violaciones a derechos subjetivos constitucionales ocasionadas por la emisión del acto administrativo original. Rafael Oyarte Martínez al respecto señala: “En conclusión, la providencia de suspensión es definitiva, en tanto en cuanto no resuelva el fondo del asunto, sino que suspende el acto ilegítimo hasta que los tribunales se pronuncien sobre dicho asunto”.<sup>56</sup>

### **III.3. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA.-**

El principio de interpretación Sistemática de la Constitución, es definido por la doctrina de la siguiente manera “La interpretación debe tener en consideración la Constitución como un sistema integrado dentro de un contexto político, social, cultural, esto implica tener en cuenta toda la Constitución desde el Preámbulo, los principios y los valores constitucionales. Esto conlleva buscar la armonía y la coordinación para buscar la solución que mejor armonice con el sistema constitucional”<sup>57</sup> Por su parte, Segundo V. Linares Quintana, señala lo siguiente con respecto a la interpretación sistemática “la

---

<sup>55</sup> Tribunal Constitucional, Voto Salado adoptado dentro del Caso 0728-2003-RA

<sup>56</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “*El Amparo ante la Jurisprudencia y el Derecho Positivo*”, p. 156.

<sup>57</sup> Monroy Cabra, Marco Gerardo. La Interpretación Constitucional, pp.88

constitución debe interpretarse siempre como un cuerpo o un conjunto orgánico y sistemático de carácter fundacional, fundamental y supremo, en cuanto ordenamiento jurídico y moral del país.”<sup>58</sup>Dentro del Voto Salvado emitido por el Dr. Marco Morales Tobar en el recurso de amparo No. 472-2001-RA planteado por el Partido Liberal Ecuatoriano, en contra de un acto administrativo emitido por el TSE en el que se declara la extinción de dicho partido, se hace referencia a la interpretación sistemática de la Constitución, y como podría ésta ser vulnerada en el evento de que el amparo planteado fuere concedido “Como lo ha señalado este Tribunal, la Constitución es un todo orgánico, por lo que el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, debiendo excluirse definitivamente cualquier interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia a alguno de sus preceptos, canon de interpretación constitucional que ha derivado en el señalamiento que el amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales no es un mecanismo que reemplace otros procedimientos previstos en la Constitución y en el ordenamiento jurídico positivo”<sup>59</sup>. Evidentemente esto es lo que sucedería en el evento de que se conceda un amparo constitucional propuesto en contra del fondo de la resolución, ya que el Tribunal Constitucional estaría atribuyéndose competencias que le son privativas al Tribunal Supremo Electoral de conformidad al artículo 209 de la Constitución Política como máximo organismo del sistema electoral ecuatoriano. En cuanto al criterio del Tribunal Constitucional de que la acción de amparo estaría reemplazando a otro procedimiento como es el recurso de queja en materia electoral, previsto en los artículos 96 y 97 de la Ley Orgánica de Elecciones, cuya naturaleza en materia electoral es importante tener presente, se debe señalar lo siguiente. El recurso de queja tiene como efecto en el caso de que proceda, que el organismo competente sancione a los Vocales del Tribunal Provincial Electoral o del Tribunal Supremo Electoral, según sea el caso, por la resolución que haya emitido. Por lo tanto se trata de un recurso de carácter disciplinario, tal como lo dispone el artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones en su inciso final.

Considero por lo tanto que tomando en cuenta la naturaleza disciplinaria del recurso de queja, ésta no entra a analizar el fondo de la resolución y por lo tanto, no se viola el principio de interpretación sistemática en este sentido. En el evento de que el amparo sea interpuesto de manera tal que no se solicite la revisión del fondo del asunto controvertido en el acto y se enfoque directamente en la violación de un derecho subjetivo constitucional, no estará afectando de ninguna forma al principio de interpretación sistemática de la Constitución, ya que el amparo como proceso tutelar de derechos subjetivos no entra a analizar el fondo de la resolución, que es definitivamente de exclusiva competencia del Tribunal Supremo Electoral tal como lo dispone la Constitución y la Ley de Partidos Políticos.

#### **III.4. EL AMPARO CON RESPECTO AL JUZGAMIENTO DE CUENTAS.-**

---

<sup>58</sup> Segundo V. Linares Quintana, Tratado de Interpretación Constitucional, p. 401.

<sup>59</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 472-2001-RA

De conformidad a lo que dispone el artículo 209 de la Constitución Política del Estado y la Ley de Control del Gasto Electoral, el juzgamiento de cuentas, es una potestad privativa del Tribunal Supremo Electoral, por lo que sus decisiones adoptadas en esta materia no podrán ser revisadas bajo ningún concepto. Cabe eso sí, de igual forma que en el caso de la extinción de un partido político, la interposición de una acción de amparo constitucional, en el evento de que se produzca una violación a un derecho subjetivo constitucional como consecuencia de la emisión de dicho acto. Así mismo, se deberán cumplir los tres requisitos que configuran a la acción de amparo constitucional de manera simultánea y unívoca. Se insiste en que procederá el amparo con respecto a un acto administrativo en que se juzgue las cuentas que rindan los partidos políticos, siempre y cuando no se altere la naturaleza tutelar de dicha acción, es decir que no se busque mediante la interposición de un amparo la revisión del fondo de la decisión adoptada por el Tribunal Supremo Electoral en esta materia. Mal podría el Tribunal Constitucional, interferir en las atribuciones que el texto Constitucional le otorga de manera privativa al Tribunal Supremo Electoral en materia electoral y concretamente en el juzgamiento de cuentas, y es así que el Tribunal Constitucional así lo ha señalado dentro del Caso No. 835-2003-RA en el recurso de amparo propuesto por el partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”: “Que, de conformidad con lo señalado en el considerando precedente, corresponde al Tribunal Supremo Electoral, como máximo organismo dentro del sistema electoral público ecuatoriano, organizar, dirigir, vigilar y garantizar los procedimientos electorales y juzgar las cuentas, entre otros, de los partidos, movimientos y organizaciones políticas y candidatos, “sobre el monto, origen y destino de los recursos que utilicen en las campañas electorales” ejerciendo las atribuciones que se determinan en la ley, todo ello de acuerdo a lo prescrito en el artículo 209, inciso primero y segundo de la Constitución. Como se señaló,

corresponde, privativamente, al Tribunal Supremo Electoral, examinar las cuentas “en lo relativo al monto, origen y destino de los recursos que se utilicen en las campañas electorales”, para controlarlas y juzgarlas, respecto de las elecciones nacionales, entre otras, para elegir Presidente y Vicepresidente de la República, de conformidad con los artículos 3 y 8 de la Ley N° 2000-5;”<sup>60</sup>. Así mismo, se puede evidenciar en esta resolución, la contradicción en la que incurre el TC , al señalar un considerando citado en votos salvados, en los que se ha negado la procedencia de la acción de amparo constitucional con respecto a actos emitidos por el TSE, y luego se concluye a partir de dicho argumento, que si procede la mencionada garantía constitucional contra actos administrativos de naturaleza electoral En esta resolución se vuelve a insistir que el amparo constitucional no puede reemplazar otros procedimientos establecidos en la Constitución Política, y que su naturaleza es “cautelar de derechos subjetivos”, por lo que no puede entrar a analizar el fondo del acto ni su constitucionalidad. En dicha resolución, por mayoría de votos de los miembros del pleno del TC se desecha el amparo, por no existir ilegitimidad en el acto emitido por el TSE, es decir se dio cumplimiento a los cinco elementos que fueron analizados previamente, y no existió afectación a un derecho subjetivo constitucional del accionante de manera grave e inminente.

#### A. Análisis del Acto Ilegítimo.-

Es importante hacer una mención breve de los hechos trascendentales, presentados en el Caso No. 835-2003-RA (amparo interpuesto por el partido Sociedad Patriótica, juzgamiento de cuentas) para poder determinar si efectivamente existió ilegitimidad en

---

<sup>60</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 835-2003-RA

el acto y bajo que causal se declaró la misma. El Ing. Lucio Gutiérrez Borbúa como Director y representante legal del Partido Sociedad Patriótica 21 de Enero, interpuso acción de amparo constitucional en contra del acto Nro. RJE-PLE-TSE-15-14-10-2003 emitido por el TSE, en el cual se resolvió imponer a dicho Partido, al accionante y al Dr. Alfredo Palacios Gonzáles, la multa equivalente al doble del exceso de aporte establecido, que significa la cantidad de cuatrocientos cinco mil sesenta y tres dólares de los Estados Unidos de América con dieciséis centavos, de conformidad con el segundo inciso del artículo 36 de la Ley Orgánica del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral. Para iniciar este análisis, es importante señalar que la disposición legal en la que se basa el TSE, para imponer la mencionada multa al Partido Político Sociedad Patriótica 21 de Enero, es aquella establecida en el artículo 36 de la Ley Orgánica de Elecciones que señala lo siguiente “El aportante que hubiere excedido del monto señalado por esta ley, deberá pagar una multa equivalente al doble del exceso de la aportación en que haya incurrido. Igual sanción se impondrá a las organizaciones políticas, alianzas y candidatos responsables de receptor dichas aportaciones”, es decir que, si bien el acto sancionador emitido por el TSE, se refiere a “exceso de gasto electoral”, se está basando para su emisión en una disposición que hace referencia a “aportación excesiva”, es decir que está dictando una sanción sin existir una ley que prevea dicha sanción. El pleno del Tribunal Constitucional en el voto emitido por la mayoría de sus integrantes señala que no existe ilegitimidad del acto, aún así que acepta que la sanción impuesta al dicho Partido se basó en un hecho tipificado como infracción que nada tiene que ver con el exceso del gasto electoral “Que el artículo 36 de la Ley No. 2000-5 sanciona al aportante que hubiere excedido el monto señalado por esta ley con una multa equivalente al doble del exceso de aportación en que haya incurrido. Igual sanción se impondrá a las organizaciones políticas, alianzas y candidatos

responsables de receptor las aportaciones. Las resoluciones impugnadas se basan, precisamente en la constatación de la existencia de exceso de aportes por la suma de \$202.531,58, por lo que se impone la multa de US\$ 405.063,16, al Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, al Movimiento Plurinacional Pachacutik Nuevo País, al Coronel Ingeniero Lucio Gutierrez Borbúa y al doctor Luis Alfredo Palacios Gonzáles. Por ello, el accionado Tribunal Supremo Electoral se ha limitado a declarar un hecho tipificado como infracción y a imponer la sanción prevista por la norma jurídica reseñada, por lo cual no tiene asidero la afirmación del accionante en el sentido de que falta la norma legal para imponer la multa para sancionar”<sup>61</sup> Por consiguiente es claro y evidente, que se sancionó a dicho partido sin ley previa, sin que hubiera contraventor e infractores, lo que torna al acto como ilegítimo por el contenido, por falta de causa, y por falta de motivación, ya que como se podría guardar relación entre hechos y la aplicación del derecho, cuando se aplica una norma que nada tiene que ver con los hechos suscitados. Es por estas consideraciones que discrepo con la resolución emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional, y concuerdo con lo señalado en el Voto Salvado emitido por los doctores Milton Burbano Bohorquez y Simón Zavala Guzmán. En dicho voto salvado en lo referente a la legitimidad del acto se señala lo siguiente “del examen se puede extraer que no se ha establecido el hecho punible en cuanto a los aportantes, pero se aplica la sanción correspondiente a este tipo de delito para los límites máximos del gasto electoral que no tienen sanción prevista en la ley; es decir se sanciona sin ley, sin que exista hecho contraventor y sin que hubiere infractores”<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 835-2003-RA

<sup>62</sup> Tribunal Constitucional, Voto Salvado emitido dentro del Caso No.835-2003-RA

## B. Identificación del Derecho Constitucional Violado.-

*Una vez establecida la ilegitimidad del acto emitido por el TSE, en el que se sanciona al Partido Sociedad Patriótica por exceso de gasto electoral, corresponde identificar los derechos subjetivos constitucionales que han sido vulnerados como consecuencia de la emisión de dicho acto administrativo. En primer lugar, al haberse establecido una sanción sin la existencia de una ley previa, se está vulnerando el numeral 1 del artículo 24 de la Constitución Política del Estado en lo referente al principio de legalidad, así mismo al existir falta de motivación en el acto se vulnera de igual forma el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Estado y finalmente el artículo 23 numeral 26 de la Carta Política, en lo referente a la seguridad jurídica.*

## C. Daño Grave e Inminente.-

*Como consecuencia de los derechos constitucionales que se vulneraron con la expedición del acto administrativo objeto de la acción, se causa un daño grave e inminente al accionante ya que se obligó a éste a pagar la multa correspondiente, tomando en cuenta que dicha multa no procedía. La inminencia del daño se hace presente ya que al momento de la presentación de la presente acción de amparo constitucional, las consecuencias del daño continuaban produciéndose.*

## III.5. EFECTOS DE LA CONCESIÓN DE LA ACCIÓN DE AMPARO EN EL CASO DE JUZGAMIENTO DE CUENTAS.-

*Ahora bien, con respecto a la pretensión del accionante en cuanto a solicitar al Tribunal Constitucional, obligue a que se devuelvan los dineros consignados a partir de la sanción, vale señalar lo que la doctrina señala al respecto: “El amparo, por su naturaleza, es un proceso cautelar y no de fondo, es decir, su objeto es proteger a las personas de violaciones a sus derechos subjetivos ocasionados por un acto ilegítimo y que les cause daño grave. Pero la jurisprudencia ha llevado al abuso en el ejercicio de esta acción pues este proceso es rápido y conveniente para el peticionario si en éste se le van a declarar derechos. Así el Tribunal en algunos casos ordena indemnizar o cosas similares. Así en el caso No. 045-99-RA, la Tercera Sala del Tribunal concede el amparo y “ordena reincorporar a la accionante en el cargo que venía desempeñando y el pago de todas sus remuneraciones que*

*ilegalmente ha dejado de percibir desde la fecha de su destitución y hasta el reintegro efectivo en el cargo, es decir ha reemplazado al tribunal competente en materia contencioso administrativa, pues se trataba de un caso sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa”. En el caso concreto (Partido Sociedad Patriótica) la sala estimó que hubo violación al debido proceso y al derecho de defensa en el acto de destitución, y ordenó el reintegro de dicha suma al mencionado partido político. Sin embargo, es importante señalar que precisamente tomando en cuenta el carácter cautelar de este proceso, el Tribunal Constitucional al ordenar el reembolso de la cantidad, lo que no puede hacer es cuantificarla, hecho que se encuentra reconocido en algunos fallos”<sup>63</sup>. Por lo tanto, insistiéndose en la naturaleza de la acción de amparo*

---

<sup>63</sup> Oyarte Martínez, Rafael. “El Amparo ante la Jurisprudencia y el Derecho Positivo”, p.155

*constitucional como tutelar de derechos subjetivos constitucionales, el juez o Tribunal Constitucional no puede entrar a analizar el fondo del asunto controvertido y cuantificar la cantidad que le debe ser devuelta al Partido Sociedad Patriótica “21 de Enero”, ya que se trata de un asunto de lato conocimiento del Tribunal Supremo Electoral. En la especie lo que se hizo fue remediar el daño causado con la expedición de dicho acto, ordenando al TSE reponga la cantidad que ya fue consignada por el mencionado partido, en virtud de una sanción impuesta por el mismo organismo electoral.*

### **III. 6. EL AMPARO CON RESPECTO A LOS ESCRUTINIOS Y PROCLAMACIÓN DE RESULTADOS.-**

Vale recalcar en este punto, que en este análisis se hará referencia a los escrutinios que realiza el Tribunal Supremo Electoral de conformidad con los artículos 20 y 93 de la Ley Orgánica de Elecciones.

Se debe iniciar este análisis recordando la naturaleza de estos dos tipos de actos emitidos por el TSE, como son los escrutinios y la proclamación de resultados, y que se emiten en el ejercicio de la competencia privativa con la que cuenta el Tribunal Supremo Electoral de conformidad a lo que dispone el artículo 209 de la Constitución.

El escrutinio como se analizó previamente, constituye un proceso que tiene como finalidad determinar el resultado de las elecciones. Se trata de un acto de simple administración que contribuye a la preparación de la voluntad de la administración que será manifestada en la proclamación de resultados.

La proclamación de resultados, por su parte, constituye un acto administrativo de carácter declarativo del ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos, previsto en la Constitución Política del Estado. Por consiguiente el amparo constitucional, al igual que en los casos anteriores procederá con respecto a la legitimidad de estos actos, mas no con respecto al exclusivo análisis de la legalidad del acto. En el caso de que el Tribunal Constitucional, entrara a analizar el fondo de una resolución del TSE, en el que se proclame los resultados de los escrutinios y se declare un ganador, estaría reemplazando a la función electoral, lo que atentaría de manera directa, contra del principio de interpretación sistemática de la Constitución, que fue analizado previamente.

### **III.7. EFECTOS DE LA CONCESIÓN DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A ESCRUTINIOS Y PROCLAMACIÓN DE RESULTADOS.-**

Es inconcebible pensar siquiera, que el Tribunal Constitucional, a través de una acción de amparo, pueda revisar el fondo de una resolución de esta naturaleza y proclame ganadores o perdedores dentro de un proceso electoral. Fue precisamente esto lo que señaló el Tribunal Constitucional dentro del caso No. 0001-2005-RA, en el recurso de amparo planteado por parte del Sr. Vicente Paúl Borbor Mite, en contra del Presidente



del Tribunal Supremo Electoral con respecto a la negativa de la apelación interpuesta a los resultados numéricos para la dignidad de alcalde del Cantón Salinas por el Partido Concentración de Fuerzas Populares. Textualmente la Primera Sala del Tribunal Constitucional se pronunció con respecto a este amparo en este sentido : “Que en la especie el peticionario no solicita que esta Magistratura, y a través de esta vía reemplace al Tribunal Supremo Electoral y asuma sus atribuciones, como es el caso de resolver a quién le corresponde la Alcaldía del Cantón Salinas, cosa que no puede hacerse jurídicamente, y en caso de que se interprete de esa forma la petición, esta parte de la solicitud sería improcedente”<sup>64</sup> Esta resolución emitida por el Tribunal Constitucional, es pertinente en el análisis que se ha venido realizando acerca de la procedencia de la acción de amparo con respecto de actos administrativos de naturaleza electoral, emitidos por el Tribunal Supremo Electoral. Como se evidenció, no cabe la interposición de la acción de amparo con el objetivo de revisar la legalidad de actos administrativos electorales emitidos por el TSE, sin embargo si procede con respecto a la legitimación del acto impugnado. La citada resolución con respecto a este punto, señala lo siguiente “En todo caso, se hace presente que el accionante impugna un acto del Tribunal Supremo Electoral, básicamente respecto de su fundamento, asunto que puede y debe ser objeto de resolución a través de esta garantía constitucional, toda vez que la Función Electoral no se encuentra excluida del respeto al principio de juridicidad y de observancia de las normas de derecho positivo que determinan sus actuaciones, para lo cual esta magistratura debe observar los principios *iura novit curia* y *in eam iudex ultra petita partium*”<sup>65</sup> Por lo tanto en esta resolución adoptada por el Tribunal Constitucional, se hace evidente y se comprueba nuevamente que el amparo si procede contra la legitimidad de un acto administrativo de naturaleza electoral, siempre y cuando cumpla con los elementos que configuran a la acción de amparo constitucional. Finalmente, en dicho caso se concede el amparo constitucional, por falta de motivación en el acto, lo que torna a éste en ilegítimo y que en consecuencia viola el derecho de petición del accionante de manera grave e inminente. Deja en claro la Sala que la concesión del recurso, no implica que el Tribunal Constitucional, declare ganador al accionante o niegue su pretensión, y no ordena la rectificación de los resultados numéricos de los escrutinios, competencia que es exclusiva del Tribunal Supremo Electoral.

En vista de todo lo expuesto, queda claro que las resoluciones del Tribunal Supremo Electoral, en cuanto actos administrativos de naturaleza electoral, si son objeto de la acción de amparo constitucional prevista en la Constitución Política y la Ley de Control Constitucional, siempre y cuando se mantenga la naturaleza de dicha acción cual es la de ser un procedimiento tutelar de derechos subjetivos constitucionales, mas no declarativo.

---

<sup>64</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0001-2005-RA

<sup>65</sup> Tribunal Constitucional, Resolución No. 0001-2005-RA

