



NOTIFICACION

Quito, 22 de mayo de 2009

A: PUBLICO EN GENERAL Y PAGINA WEB

Dentro del recurso contencioso electoral de queja No: 8-q-2009, seguido por Eduardo Paredes en contra de los Vocales del Consejo Nacional Electoral, hay lo que sigue:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- PRESIDENCIA. Queja No. 08Q-2009 Quito, Distrito Metropolitano, 22 de mayo del 2009 a las 18h00.- **VISTOS: ANTECEDENTES.- a)** Eduardo Paredes Ávila, en su calidad de representante del Movimiento Patria Altiva I Solidaria, listas 35; con fecha 21 de abril de 2009 comparece ante el Tribunal Contencioso Electoral e interpone recurso contencioso electoral de queja en contra de los miembros del Consejo Nacional Electoral por considerar que dicho organismo, mediante resolución No. PLE-CNE-1-15-4-2009 responsabiliza injustamente al recurrente por la difusión de una cuña electoral con contenido profundamente racista, en perjuicio de los pueblos afroecuatorianos, basándose en que dicha cuña se transmitió a través de la estación radial denominada Super W 96.9, propiedad de Walter Ocampo *"conocido militante de Alianza País"* y *"hace un llamado a votar por las listas del partido de gobierno por estar integradas por personas de tez blanca"* (fjs. 1). **b)** En su escrito inicial, el recurrente sostiene que las acciones descritas *"conllevan a la imputación falsa y dolosa en contra de los candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana"*. **c)** Asimismo, solicita a este Tribunal que *"proceda a sancionar de manera ejemplar a los señores y señoras Consejeros responsables de las acciones descritas..."* (fjs. 7). **d)** Por su parte, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, mediante resolución PLE-CNE-1-15-4-2009 dispone: (i) Encargar al Director de la Delegación de la Provincia de Esmeraldas del C.N.E. disponga al representante legal de la radio Super W 96.9, que se retire, en forma inmediata del aire el spot publicitario, en mención; (ii) Disponer al Director de Asesoría Jurídica la apertura de un expediente sobre este caso a fin de remitirlo al agente fiscal correspondiente para que de inicio a las investigaciones que fuesen pertinentes; (III) Disponer que se remita el expediente al Tribunal Contencioso Electoral, para que este proceda, conforme a Derecho; y, (IV) Disponer al señor Secretario General, remita atento oficio al Mayor William Ron Caicedo, Jefe del Destacamento de la Concordia, solicitándole disponga la detención de todo vehículo, así como de sus ocupantes, que se encuentren perifoneando el spot publicitario, tantas veces aludido. Encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO.- COMPETENCIA.- a)** El Tribunal Contencioso Electoral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 221 de la Constitución de la República, es el órgano encargado de administrar justicia en materia electoral. **b)** El artículo 12

número 3 de las Normas Indispensables para viabilizar el ejercicio de las competencias del Tribunal Contencioso Electoral, conforme a la Constitución establece que este Tribunal tiene jurisdicción para conocer y resolver el recurso contencioso electoral de queja. En la misma línea, el artículo 26 del mismo instrumento señala que los sujetos políticos podrán interponer el recurso contencioso electoral de queja, ante la Presidenta o Presidente del Tribunal Contencioso Electoral, dentro del plazo de cinco días contados desde que tuvieron conocimiento de los actos que hagan presumir el cometimiento de una infracción de esta naturaleza. **c)** En virtud de las disposiciones que anteceden, la Presidenta de este Tribunal asume la competencia para conocer y resolver, en primera instancia, el presente recurso contencioso electoral de queja.

SEGUNDO.- Del análisis de los autos se desprende que no existe omisión o inobservancia de solemnidad sustancial alguna; por el contrario, la causa ha sido debidamente tramitada de conformidad con las disposiciones constitucionales, legales y procesales aplicables en sede contencioso electoral; por tanto, se declara la validez de todo lo actuado. **TERCERO.-** Del escrito inicial (fs. 3-8) se desprende que el recurso contencioso electoral fue presentado por el sujeto político, Movimiento Patria Altiva I Soberana, listas 35, por medio de su representante, señor Eduardo Paredes Ávila, con lo cual se cumple con el supuesto contenido en el artículo 26 de las Normas Indispensables para viabilizar el ejercicio de las competencias del Tribunal Contencioso Electoral, conforme a la Constitución y se declara que existe legitimación activa suficiente para activar esta vía. El presente recurso fue presentado dentro del plazo establecido para su interposición, de conformidad con el artículo 16 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral. Por lo expuesto, el presente recurso reúne todos y cada uno de los requisitos de oportunidad y procedibilidad indispensables para su sustanciación. **CUARTO.- a)** La Jueza Presidenta del Tribunal Contencioso Electoral, mediante providencia de 22 de abril de 2009, una vez que previene en el conocimiento de la causa, ordena la *"la suspensión absoluta de toda forma de transmisión, difusión o reproducción total o parcial de dicho 'spot' oficiándose al Consejo Nacional de Telecomunicaciones a fin que dé cumplimiento a lo ordenado"*. En unidad de acto, dispuso la apertura de la causa a prueba por un plazo de siete días (fj. 9.) **b)** Con fecha 29 de abril de 2009, de conformidad con el artículo 14 de las Normas indispensables para viabilizar el ejercicio de las competencias del Tribunal Contencioso Electoral, conforme a la Constitución, se procede a oficiar al Consejo Nacional Electoral a fin de que remita hasta esta judicatura información pertinente para la mejor resolución de la causa. **QUINTO.-** El recurrente expresa en su escrito inicial lo siguiente: **a)** Afirma que el Consejo Nacional Electoral, mediante resolución No. PLE-CNE-1-15-4-2009 de 15 de abril imputa a los candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana la autoría del "spot" publicitario tantas veces referido, sin sustento técnico o prueba de lo afirmado; asegura que no existe prueba



alguna sobre la supuesta transmisión de dicha publicidad en la radio Super W 96.9 y que por el contrario, los miembros del Consejo Nacional Electoral ha violentado el derecho a la defensa, al debido proceso y que su falta de imparcialidad ha producido el menoscabo del derecho a la honra del candidato a la Alcaldía del cantón la Concordia, auspiciado por el actor político recurrente. **SEXTO.-** La parte recurrida, por medio de su presidente, el señor Omar Simon Campaña comparece ante esta judicatura, mediante escrito recibido con fecha 29 de abril de 2009 sin hacer pronunciamiento alguno sobre los hechos afirmados por el quejoso. **SÉPTIMO.-** Del estudio del expediente se desprende además que el Consejo Nacional Electoral, en sesión ordinaria de 20 de abril de 2009 resuelve modificar la resolución No. PLE-CNE-1-15-4-2009 de 15 de abril, en el sentido de reconocer que los candidatos del Movimiento PAIS constituyen los **supuestos** autores de la propaganda en cuestión y *“encargar al Director de la Delegación de la Provincia de Esmeraldas del C.N.E., disponga a los representantes legales de los medios de comunicación social del Cantón La Concordia, que se abstengan de difundir el spot publicitario que atenta contra las personas de raza negra, so pena de ser sancionados conforme a la ley”*, modificación notificada con No. 0002131. **OCTAVO.-** Revisado el acta de la sesión ordinaria del Pleno del Consejo Nacional Electoral de fecha 15 de abril de 2009, se observa lo que, en su parte pertinente transcribimos: *“EL SEÑOR PRESIDENTE: Sugiero que se tome una resolución, pero adicionalmente, si es que esto no solamente se está pasando a través de los medios de comunicación, que dispongamos a quien sea el Comandante de la Policía en la Concordia. EL SEÑOR SECRETARIO: y, como cuarto que también se disponga a la Policía de la Concordia para que en el caso de repetir este tipo de publicidad, se detenga a cada vehículo con sus ocupantes, que se ponga a disposición de las autoridades competentes. El Pleno toma la siguiente resolución: PLE-CNE-1-15-4-2009 una vez que se escucha el spot publicitarios transmitido por Radio Súper, 96.6 en el Cantón La Concordia, de la provincia de Esmeraldas, el martes 7 y miércoles 8 de abril de 2009, en el que **supuestamente los candidatos** del Movimiento Patria Altiva I Soberana, Listas 35, realizan un ataque frontal a las personas de raza negra, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, resuelve: a) Encargar al Director de la Delegación de la Provincia de Esmeraldas del C.N.E., disponga a los representantes legales de los medios de comunicación social del Cantón La Concordia, que se abstengan de difundir el spot publicitario que atenta contra las personas de raza negra, so pena de ser sancionados conforme a ley; b) Disponer al Director de la Asesoría Jurídica que en forma inmediata abra un expediente sobre este caso, mismo que se remita al Fiscal de la provincia de Esmeraldas, para que realice las investigaciones pertinentes sobre este spot publicitario, que viola todo principio universal y que presenta un claro matiz racista; y envíe, además, copia de este expediente al doctor Washington Pesántez, Fiscal General del Estado; c) Disponer al Director de Asesoría, que en forma inmediata, remita este*

expediente al tribunal Contencioso Electoral, con el objeto de que dicho Organismo proceda conforme a la ley; y, d) Disponer al señor Secretario General, remita atento oficio al Mayor William Ron Caicedo, Jefe del Destacamento de La Concordia, solicitándole disponga la detención de todo vehículo, así como de sus ocupantes, que se encuentren perifoneando el spot publicitario en contra de las ciudadanas y ciudadanos de raza negra". (el énfasis es nuestro). Al comparar la parte pertinente del texto aprobado por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, en la sesión ordinaria de 15 de abril, (fs. 41 y 42) con el texto notificado que contiene dicho acto resolutivo, se observaron inconsistencias por lo que mediante providencia de fecha 20 de mayo de 2009 se ordena al señor Presidente del Consejo Nacional Electoral que por secretaría remita, en un plazo de veinticuatro horas a las oficinas del Tribunal Contencioso Electoral la grabación magnetofónica que contenga el audio de la sesión ordinaria referida. No obstante, dicha información no ha sido enviada, lo que en primer lugar constituye inobservancia a orden expresa de autoridad jurisdiccional; y por otro lado, al no justificarse tales incongruencias se hace presumir que el texto de la resolución pudo haber sido alterado ya que no corresponde al aprobado por el Pleno del Consejo Nacional Electoral. Por otro lado, llama a la atención que la transcripción de la parte pertinente del acta de 15 de abril de 2009 no tenga relación con el texto de la resolución PLE-CNE-1-15-4-2009 ya que si se hubiera respetado el contenido literal de la versión transcrita resultaría innecesario que el Pleno del Consejo Nacional Electoral, en sesión de lunes 20 de abril de 2009 haya tenido que modificar la resolución antes señalada lo que a las claras evidencia una falta por parte de funcionarios o funcionarios encargados de elaborar tanto las actas cuanto las resoluciones.

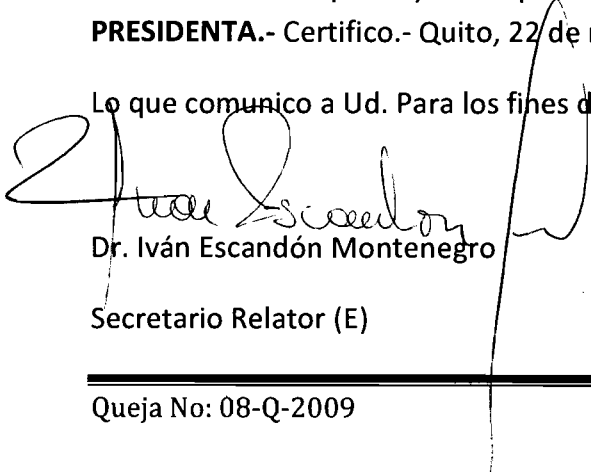
NOVENO.- FUNDAMENTACION JURIDICA.- A) Competencias del Consejo Nacional Electoral.- De conformidad con el artículo 219, numeral 3, de la Constitución de la República al Consejo Nacional Electoral le corresponde "controlar la propaganda y gasto electoral". Esta facultad administrativa ha sido legítimamente ejercida por este organismo al adoptar medidas tendientes a suspender la transmisión de una propaganda ofensiva a las personas y pueblos afroecuatorinos. No obstante, en la misma resolución (PLE-CNE-1-15-4-2009) responsabiliza directamente a los candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana, listas 35 sin contar con los elementos de juicio suficientes, ni haber seguido el debido proceso indispensable para hacer este tipo de imputaciones lo que dejó al sujeto político en un total estado de indefensión. La mencionada resolución no respetó la presunción de inocencia, la misma que únicamente puede ser desvirtuada resolución firme o sentencia ejecutoriada, producto del agotamiento del trámite jurídicamente preestablecido y con observancia irrestricta de las garantías procesales constitucionalmente consagradas como la posibilidad real de defensa, acceso a las pruebas o indicios que pesen en su contra, posibilidad de contradecir tales argumentos, posibilidad de producir prueba de descargo, entre otras.



En el presente caso, el sujeto político recurrente llega a conocer de dicha imputación por medios no oficiales y sin que se le permita desvirtuar lo asumido por el Consejo Nacional Electoral, lo que lleva a este despacho a la certeza de que dicho organismo ha violado el derecho al debido proceso, consagrado en los artículos 75 y siguientes de la Constitución de la República, en perjuicio del Movimiento Patria Altiva I Soberana, listas 35, con lo que se activa la correlativa obligación de reparar por parte del organismo responsable. **B) Derecho a la Igualdad Material.-** El artículo 66, numeral 4 de la Constitución consagra el derecho de las ciudadanas y los ciudadanos a la igualdad formal y material. En materia de derechos de participación que se expresan a través del sufragio, la igualdad en sentido material se manifiesta respecto de las posibilidades con las que cuentan cada uno de los candidatos y organizaciones políticas para promocionar sus candidaturas a fin de alcanzar el mandato popular y de esta forma ocupar los cargos para las que se postulan. Por otra parte, es obligación de los organismos estatales en general, y de los electorales en particular garantizar la imparcialidad de sus actuaciones a fin de no incidir en la aceptación o rechazo que las electoras y electores puedan llegar a tener respecto de los elegibles. Cualquier manipulación en este sentido no sólo vulnera derechos fundamentales de los participantes en las elecciones, sino que se opone a los postulados de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia asentado en el principio democrático. En el presente caso, la imputación que hace el Consejo Nacional Electoral al atribuir la autoría de una propaganda racista a los candidatos de las listas 35 pudo llegar a incidir en la voluntad del electorado, ocasionándole perjuicios a las candidatas y candidatos de dicho movimiento en sus legítimas aspiraciones electorales; más aún, cuando tales afirmaciones estaban sustentadas en datos ambiguos, no confirmados, ni establecidos por autoridad competente. Por tal razón, se declara que el Consejo Nacional Electoral violó el derecho a la igualdad material del Movimiento Patria Altiva I Soberana al colocarlo en situación de desventaja, respecto de los demás candidatos a la Alcaldía del cantón La Concordia. Adicionalmente, dicha decisión se difundió por los medios de comunicación social a través de boletín oficial de prensa emitido por la Consejera Marcia Caicedo, el mismo que con posteridad sería difundida por los medios de comunicación social, lo cual profundiza el agravio. **C) Rectificación del Consejo Nacional Electoral.-** Por su parte, el Consejo Nacional Electoral, con fecha 20 de abril de 2009 realiza un alcance a la resolución No. PLE-CNE-1-15-4-2009 sustituyendo la parte que decía: *"una vez que se escucha el spot publicitario transmitido (...) de los candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana..."* por: *"una vez que se escucha el spot publicitario transmitido (...) en el que supuestamente los candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana..."*, así como el literal a) de la misma que dice: *"Encargar al Director de la Delegación de la Provincia de Esmeraldas del C.N.E., disponga a los representantes legales de los medios de comunicación social del Cantón*

La Concordia", con lo que se generaliza a los medios omitiendo la atribución exclusiva de la transmisión de dicho spot a la Radio Súper W 96.9. Estas actuaciones rectificatorias, en alguna medida enmiendan la actuación antijurídica descrita en líneas anteriores, descartándose por tal la posibilidad de la existencia de dolo o intención deliberada de producir un agravio al sujeto político recurrente. Queda claro que dicha rectificación no puede ser considerada como reparación integral del daño causado toda vez que los efectos que pudieron haberse producido no fueron efectivamente enmendados y el perjuicio ocasionado al sujeto político persiste. No obstante, la sola rectificación constituye por sí misma una forma de reparar la violación de derechos fundamentales, pese a que una reparación integral y adecuada exige medidas de rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición (*Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*). Se concluye entonces que si bien el Consejo Nacional Electoral cumplió con una de las formas de reparación al daño imputable a su actuación como órgano del poder público, existen otras que debe ejecutar para aliviar hasta el máximo de sus posibilidades la vulneración de los derechos fundamentales, conforme quedó establecido. Por las consideraciones expuestas **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN:** 1) Se acepta parcialmente el recurso contencioso electoral de queja presentado por el Movimiento Patria Altiva I Soberana, Listas 35 en la persona del señor Eduardo Paredes Ávila, en su calidad de representante legitimado para el efecto. 2) Se llama la atención a los miembros del Consejo Nacional Electoral a fin que respeten, en su integralidad los derechos de protección reconocidos por la Constitución de la República. 3) Se ordena al Consejo Nacional Electoral realizar, por una sola vez, una publicación, en uno de los medios escritos con distribución en el Cantón La Concordia reconociéndose que no tenía elementos para atribuir la autoría del spot publicitario, materia de este proceso, a las candidatas y candidatos del Movimiento Patria Altiva I Soberana, así como tampoco para responsabilizar de tal hecho a la Radio Súper W 96.9. 4) Se dispone que se instauren los sumarios administrativos correspondientes, a fin de analizar las actuaciones de los funcionarios del Consejo Nacional Electoral que han incumplido con sus deberes. Cúmplase y notifíquese. Fdo.) **DRA. TANIA ARIAS MANZANO, JUEZA PRESIDENTA.**- Certifico.- Quito, 22 de mayo de 2009

Lo que comunico a Ud. Para los fines de ley pertinentes.-


Dr. Iván Escandón Montenegro

Secretario Relator (E)