



PÁGINA WEB

AL PÚBLICO EN GENERAL, SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA N° 797-2011-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

VOTO DE MAYORÍA

SENTENCIA

CAUSA No. 797-2011

PLENO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano 7 de julio de 2011. Las 12H00.- **VISTOS:** Agréguese al expediente los siguientes documentos: **a)** Oficio No. 0128-TCE-SG-JU-2011 de 4 de julio de 2011 suscrito por la Dra. Andreina Pinzón, Oficial Mayor del TCE, por medio del cual comunica a la señora Martha Roldós Bucaram que se ha procedido a asignar el casillero contencioso electoral No. 122, y **b)** Escrito presentado el martes cinco de julio de 2011, a las 09h51, por el licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo Nacional Electoral.

I. ANTECEDENTES

El día jueves 30 de junio de 2011, a las 18h06, ingresa a la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, el Oficio No. 0002750, de la misma fecha, suscrito por el Dr. Eduardo Armendáriz Villalva, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, mediante el cual se remite el expediente que contiene el recurso ordinario de apelación, presentado por la economista Martha Roldós Bucaram en contra de la Resolución No. PLE-CNE-5-27-6-2011, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, en sesión extraordinaria de sábado 25 de junio de 2011, reinstalada el lunes 27 de junio de 2011, que rechaza por improcedente la impugnación presentada por la Eco. Martha Roldós Bucaram, representante legal del Movimiento RED, Ética y Democracia, y ratifica los resultados numéricos del escrutinio del Referéndum y Consulta Popular 2011; resolución que le fuera notificada mediante Oficios No. 0002707 y 002708 de fecha 27 de junio de 2011. La presente causa ha sido identificada con el número 797-2011. Mediante providencia de fecha cuatro de julio de dos mil once, a las once horas, el Tribunal Contencioso Electoral admitió a trámite el presente recurso ordinario de apelación.

De cuatrocientos veinte y dos (422) fojas útiles, que conforman el expediente, se consideran, en lo principal, los siguientes documentos:

1. Oficio s/n de 17 de mayo de 2011, suscrito por Martha Roldós Bucaram, representante del Movimiento Red Ética y Democracia, Presidente del Frente Unidos por la Democracia; Luis Enrique Mafla Gallegos, en calidad de Delegado Técnico de la Coordinadora Plurinacional Esta Vez NO, y Henry Llanes Suárez, Delegado del Sujeto Político Izquierda Democrática, Frente Unidos por la Democracia, dirigido al licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo Nacional Electoral. (fs. 208), en el que solicita

proporcione la información sobre cuáles fueron los parámetros aritméticos a partir de los cuales el sistema informático rechazaba actas por considerarlas con inconsistencias numéricas y si a partir del 7 de mayo de 2011, tales parámetros han sido modificados.

2. Oficio No. 825-P-OS-CNE-2011 de 19 de mayo de 2011, suscrito por el licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo Nacional Electoral, dirigido a la señora y señores Martha Roldós B., Presidente de Red Ética y Democracia, Luis Enrique Mafla G., Delegado Técnico Coordinadora Plurinacional ESTA VEZ NO, Henry Llanes Suárez, Delegado de la Izquierda Democrática, en respuesta al pedido de información expresado en la comunicación s/n de 17 de mayo del 2011, adjunta copia del Memorando No. 258-DIE-CNE-2011 suscrito por el ingeniero Stalin Cardona, Director de Informática Electoral, que contiene la información requerida. (fs. 206). Dicho memorando informa que las validaciones aritméticas que se utilizaron en el Sistema de Escrutinio Oficial (SEO) “- fueron: “1. Serán validadas aquellas actas de escrutinio que coincidan con el total de voto: 1 (SI+NO+BLANCOS+NULOS) de las diez preguntas y que este valor sea igual o menor al total de votantes que consta en el padrón electoral; 2. Aquellas actas de escrutinio en la que el total de votos sea mayor al total de votantes serán declaradas como inconsistencia numérica. Cabe señalar, que el Sistema de Escrutinio Oficial, no ha sido modificado a partir del 5 de mayo del 2011, fecha en la que se cerraron las aplicaciones informáticas y fueron enviadas a los Centros de Cómputo a nivel nacional.”(fs. 207).
3. Oficio Circular No. 00148, emitido por el Dr. Eduardo Armendáriz Villalva, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, del 22 de junio de 2011, mediante el cual se notifican los resultados del Referéndum y Consulta Popular 2011. (fs. 245 a 247)
4. Recurso de Impugnación en contra de los resultados numéricos nacionales de Referéndum y Consulta Popular 2011, proclamados por el Consejo Nacional Electoral suscrito por el Dr. Marcos Martínez Flores, el 24 de junio de 2011, ofreciendo poder o ratificación de la economista Martha Roldós Bucaram, representante legal del Movimiento Red, Ética y Democracia en el que solicita:: i) se proceda a investigar las denuncias presentadas, ii) que se ordene un análisis forense al sistema informático electoral que se ha empleado para el procesamiento de los resultados electorales, a fin de establecer que no ha habido margen de tolerancia en relación con las inconsistencias numéricas y iii) que se realice un examen pericial de 450 actas con inconsistencias numéricas y de 1558 actas que no tienen la imagen escaneada. (fs. 248 a 267)
5. Oficio No. 002657, de 25 de junio de 2011, suscrito por el Dr. Eduardo Armendáriz Villalva, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, que contiene la Resolución No. PLE-CNE-2-25-6-2011, de 25 de junio de 2011, del Pleno del Consejo Nacional Electoral, mediante la cual se le concede, al Dr. Marco Martínez, el plazo de veinticuatro horas para que legitime su intervención. La razón de notificación de 25 de junio de 2011, a través de la cartelera electoral, al Dr. Marcos Martínez. (fs. 268 a 269)
6. Memorando No. 803-2011-CEP-DAJ-CNE, de 25 de junio de 2011, suscrito por el Dr. Carlos Eduardo Pérez, Director de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral, en el que sugiere al Pleno del Consejo Nacional Electoral, que niegue por improcedente la impugnación presentada por la economista Martha Roldós Bucaram, representante del



Movimiento RED, Ética y Democracia. (fs. 270 a 276)

7. Resolución No. PLE-CNE-5-27-6-2011 de 27 de junio de 2011 del Pleno del Consejo Nacional Electoral, notificada mediante Oficios Nos. 002707 y 002708, de 27 de junio de 2011, mediante los cuales se hace conocer a la economista Martha Roldós Bucaram, representante del Movimiento RED, Ética y Democracia que se rechaza por improcedentes la impugnación presentada por ella. Se ratifican los resultados numéricos del Referéndum y Consulta Popular 2011; consta la razón de notificación en la misma fecha. (fs. 316 a 324).
8. Escrito de interposición del recurso ordinario de apelación de la economista Martha Roldós Bucaram, representante legal del Movimiento Red, Ética y Democracia, en contra de la Resolución PLE-CNE-5-27-6-2011, adoptada por el Pleno del Consejo Nacional Electoral, de fecha 27 de junio de 2011, en la cual se rechaza por improcedente la impugnación presentada y, en consecuencia, se ratifican los resultados numéricos del Referéndum y Consulta Popular 2011.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

1.- JURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y NORMATIVA VIGENTE

El Tribunal Contencioso Electoral, es el órgano jurisdiccional de la Función Electoral, encargado de administrar justicia como instancia final en materia electoral, con el objetivo de garantizar los derechos políticos que se expresan a través del sufragio, así como los referentes a la organización política de la ciudadanía, de conformidad con lo previsto en los artículos 217 y 221 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 18, 61, 70, 72 y 268 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia. El artículo 269 del Código de la Democracia, enumera los casos en los cuales se podrá plantear el recurso ordinario de apelación, y su numeral 12 señala: "Cualquier otro acto o resolución que emane del Consejo Nacional Electoral o de las juntas provinciales electorales que genere perjuicio a los sujetos políticos o a quienes tienen legitimación activa para proponer los recursos contencioso electorales, y que no tengan un procedimiento previsto en esta Ley". Por lo expuesto y de conformidad con los artículos 70 numerales 2 y 5; 72, inciso segundo; 268 numeral 1; 269 numeral 12, de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es competente para conocer, tramitar y resolver la presente causa.

El inciso primero del artículo 244 del Código de la Democracia, dispone que: "Se consideran sujetos políticos y pueden proponer los recursos contemplados en los artículos precedentes, los partidos políticos, movimientos políticos, alianzas, y candidatos. Los partidos políticos y alianzas políticas a través de sus representantes nacionales o

provinciales; en el caso de los movimientos políticos a través de sus apoderados o representantes legales provinciales, cantonales o parroquiales, según el espacio geográfico en el que participen; los candidatos a través de los representantes de las organizaciones políticas que presentan sus candidaturas”.

El trámite que se ha dado para la sustanciación de la presente causa, es el previsto en los artículos 70, numeral 2; 72, inciso segundo; 268, numeral 1; y, 269, numeral 12 Código de la Democracia, correspondiendo, en consecuencia, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral conocer, tramitar y resolver en única instancia el recurso ordinario de apelación interpuesto.

Del expediente se desprende que el recurso ordinario de apelación, fue interpuesto por la economista Martha Roldós Bucaram, en su calidad de Presidenta del Movimiento RED ÉTICA Y DEMOCRACIA, por lo tanto está facultada para interponer el presente recurso, conforme lo dispuesto en el artículo 244 del Código de la Democracia, dicho recurso se encuentra presentado dentro del plazo establecido en la ley, por lo cual cumple el requisito de oportunidad.

En la sustanciación del presente recurso, se han observado las solemnidades esenciales que le son propias, por lo que se declara su validez.

2.- ANÁLISIS Y FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

2.1. Del recurso ordinario de apelación interpuesto ante el Tribunal Contencioso Electoral.-

En escrito presentado en la Secretaría General de este Tribunal, la economista Martha Roldós Bucaram interpone su recurso ordinario de apelación, en contra de la Resolución PLE-CNE-5-27-6-2011, señalando: i) que ha existido violación del literal l) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador por parte del Consejo Nacional Electoral en la resolución de la que apela, ya que no se ha atendido a la motivación que cada resolución debe contener; ii) “que la impugnación anterior y la apelación se referían a los escrutinios del Guayas y no a los escrutinios nacionales” por lo que se trata de un recurso autónomo, que nada tiene que ver con lo apelado y resuelto por el Tribunal Contencioso Electoral en la causa 789-2011-TCE; iii) que sumando las actas con inconsistencias y lo de las imágenes (sic), se totaliza más del 6% de actas totales del escrutinio de la Consulta y el Referéndum del 7 de mayo de 2011, y en tal sentido el porcentaje es relevante y iv) que existen contradicciones respecto a las definiciones de “inconsistencia numérica” que ha utilizado el Consejo Nacional Electoral; unido a que solicita se realice el análisis forense al sistema informático electoral que se ha empleado para el procesamiento de los resultados electorales, a fin de establecer que no ha habido márgenes informáticos de tolerancia

El Pleno del Tribunal Contencioso Electoral realiza las siguientes consideraciones:



a) Respecto a la falta de motivación, como una de las violaciones al debido proceso vale indicar que el Consejo Nacional Electoral, en el ámbito de sus competencias, genera actos administrativos electorales, debiendo cumplir con la garantía de motivación que es inexcusable e irrenunciable, según el artículo 76 numeral 7, letra l) de la Constitución del Ecuador, que señala: "... las resoluciones de los poderes públicos deberán

ser motivadas. No habrá tal motivación si en el resolución no se enuncia las normas y principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos...". La finalidad de esta garantía del debido proceso es evitar el exceso de discrecionalidad o la arbitrariedad de toda autoridad pública; en otras palabras, la motivación es un elemento intelectual de contenido crítico, valorativo y lógico que consiste en un conjunto de razonamientos en los que el juez, la jueza, o la autoridad pública, apoyan su decisión.

Para que exista motivación es necesario que esta sea expresa, clara, completa, legítima y congruente, entre las normas y principios jurídicos con los presupuestos fácticos que produjeron la traba de la litis, señalando que no la habrá cuando existiese fundamentación insuficiente o absurda, o se llegare a una conclusión que no se desprende de las premisas expuestas; en la especie, analizada la resolución apelada, los razonamientos y premisas esgrimidos por el Consejo Nacional Electoral, en la parte considerativa de la resolución, guardan perfecta relación y coherencia con la parte resolutive; por tanto, no se verifica en el presente caso la situación alegada por la recurrente de falta de motivación en la resolución PLE- CNE-5-27-6-2011, no habiéndose violado el contenido del literal l) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

b) Con relación a la autonomía de la presente causa, respecto a la signada con el número 789-2011-TCE, este Tribunal considera que efectivamente se trata de causas distintas debido a que se refieren a dos apelaciones en contra de dos resoluciones emitidas en dos momentos diferentes, que aluden a dos temas distintos, uno circunscrito al ámbito provincial y otro al ámbito nacional. En tal virtud no existe identidad objetiva entre ambas causas, por lo que no cabe aplicar los principios relativos a la cosa juzgada formal o material y en consecuencia, se procede a analizar el fondo del asunto.

c) Sobre el punto alegado de que sumadas las actas con inconsistencias más las imágenes de la web que aparecían dañadas, se alcanza más del 6% de actas con problemas, correspondientes al escrutinio nacional de la Consulta y el Referéndum del 7 de mayo de 2011, siendo tal porcentaje relevante; en este sentido, es la propia recurrente quien señala que eran 1558 actas las que presentaban este inconveniente, correspondiendo a la recurrente o a cualquier sujeto político acreditado para el efecto, impugnar su validez, y proceder a la revisión de las actas con inconsistencias numéricas o rezagadas, sin que este procedimiento implique una supuesta alteración o cambio, que permita presumir la existencia de una duda razonable que cuestione la validez del proceso. Al superarse la supuesta dificultad, el porcentaje señalado ya no es relevante, tanto más que de conformidad con los artículos 6 y 9 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, se

estará a la conservación de lo actuado dentro del proceso electoral y a la validez de las votaciones.

d) Respecto a que existen contradicciones sobre las definiciones de "inconsistencia numérica" que ha utilizado el Consejo Nacional Electoral, esta alegación no tiene relevancia, ya que si bien es cierto que debería existir un número igual o menor del total de sufragantes con respecto al total de papeletas que tiene cada junta receptora del voto, no es menos cierto que en algunas juntas el número de empadronados fue superior al número máximo de cuatrocientos electores que tenía por media cada junta receptora del voto sin que esto constituya defraudación a la voluntad popular, o que se haya incrementado indiscriminadamente el número de electores, ya que para no constituir otras juntas receptoras del voto con un número mínimo de electores, el Consejo Nacional Electoral dispuso que se incorporen en la juntas ya constituidas. En todo caso los delegados de los sujetos políticos acreditados ante las juntas receptoras del voto tuvieron la facultad de presentar oportunamente su impugnación con lo que quedaría constancia de cualquier inquietud suscitada en la sesión de escrutinio de conformidad con el procedimiento contemplado en los artículos 124 y 125 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador. En caso de no hacerlo, como ocurre en el presente caso, se considera que han avalado el procedimiento seguido en la junta, salvo que se aporte con pruebas en contrario, situación que tampoco ha ocurrido.

e) Cabe señalar que, el principio de preclusión informa que: *"el proceso electoral constituye una unidad dividida por etapas, ordenada secuencialmente. En este sentido, el fin de una de ellas permite o produce la apertura de la inmediata siguiente, por lo que una vez cerrada una etapa del proceso electoral no existe la posibilidad de reabirla, por lo que los recursos contencioso electorales deben ser activados de forma oportuna. El principio de preclusión comparte su contenido normativo con el denominado principio de definitividad de las etapas que integran el proceso electoral"*

En su apelación, la recurrente aduce eventuales inconsistencias numéricas, en la digitación de actas e incorporación de datos al sistema informático, actividad que corresponde a la etapa de elaboración de los escrutinios provinciales. En esta línea y de haber existido fundamento suficiente para declarar una nulidad de escrutinio provincial, éstos debieron haber sido suficientemente justificados, en su respectivo momento, ya que sólo así y, conforme ha ocurrido, era aquel el momento para que este órgano de justicia electoral se pronuncie al respecto. No obstante, al haberse superado dicha etapa y al haberse resuelto oportunamente todos y cada uno de los recursos interpuestos en sede administrativa y jurisdiccional, esta fase del escrutinio ha quedado concluida, lo que ha permitido continuar hacia la elaboración del escrutinio nacional.

La elaboración del escrutinio nacional consiste en la sumatoria de las cifras numéricas constantes en las actas correspondientes a los escrutinios provinciales, por lo que resulta jurídicamente inviable reabrir una etapa anterior y peor aún, poner en duda el procedimiento utilizado por el Consejo Nacional Electoral.

En tal virtud, lo único que correspondería analizar dentro de esta etapa del proceso, sería una eventual nulidad del escrutinio nacional o la posible nulidad de elecciones. En el primer caso, de acuerdo con el artículo 144 del Código de la Democracia, las causales

f



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



son única y taxativamente las siguientes: a) si las Juntas Provinciales Electorales o el

Consejo Nacional Electoral hubieren realizado el escrutinio sin contar con el quórum legal; b) Si las actas correspondientes no llevaran las firmas del Presidente y del Secretario de las juntas provinciales; y, c) Si se comprobare falsedad del acta. En el segundo caso, de conformidad con el artículo 147 del mismo cuerpo normativo, las causales son y solamente son: a) Cuando se hubiera declarado la nulidad de las votaciones, en al menos el treinta por ciento de juntas receptoras del voto, siempre que esto afecte los resultados definitivos de la elección de cargos nacionales o locales; b) Cuando no se hubieren

instalado o se hubieren suspendido las votaciones en al menos el treinta por ciento de juntas receptoras del voto, siempre que esta situación afecte los resultados definitivos de

la elección de cargos nacionales o locales; c) cuando los votos nulos superen a los votos de la totalidad de candidatas o candidatos, o de las respectivas listas, en una circunscripción determinada, para cada dignidad.

Según lo establecido por la norma transcrita, se concluye que no toda irregularidad que pueda existir es capaz de producir la nulidad de un acto electoral, tanto más si consideramos que, bajo el supuesto no consentido que fueren 1585 actas las que presentan irregularidades, éstas no alcanzan al 30% previsto en la ley para que amerite la declaratoria de nulidad del escrutinio.

Por otra parte, del recurso presentado por el Movimiento RED Ética y Democracia no se observa que se invoque ninguna de las causales conducentes a determinar una posible nulidad de escrutinio o de elecciones, situación que se evidencia además porque tampoco aporta prueba al respecto. En tal virtud, resulta inoficioso ordenar la realización de un análisis forense al sistema informático ya que esta diligencia no es conducente para probar ninguna de las causales anteriormente citadas, por lo que su petitorio es infundado, impertinente y basado en dudas y no en elementos objetivos.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se dicta la siguiente sentencia:

1. Desestimar por improcedente el recurso ordinario de apelación interpuesto por la economista Martha Roldós Bucaram en su calidad de representante legal del Movimiento Red Ética y Democracia.

2. Ratificar en todas sus partes la resolución PLE.CNE-5-27-6-29011 de 27 de junio de 2011, adoptada por el Consejo Nacional Electoral.

En nombre del pueblo del Ecuador y por la autoridad que nos confiere la Constitución,...

3. Llamar la atención a los abogados de la recurrente y recordarles las obligaciones que deben observar y, en especial, el claro contenido del artículo 330, numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial que establece el principio de lealtad procesal.

4. Notifíquese a los señores: licenciado Omar Simon Campaña, Presidente del Consejo Nacional Electoral, economista Martha Roldós Bucaram con copia certificada de la presente sentencia en los domicilios que tienen señalados para los fines legales consiguientes.

5. Actúe el abogado Fabián Haro Aspiazu, en su calidad de Secretario General encargado de este Tribunal.

6. Cúmplase y Notifíquese.-f) Dra. Tania Arias Manzano, **JUEZA-PRESIDENTA**; Dra. Ximena Endara Osejo, **JUEZA-VICEPRESIDENTA**; Dra. Alexandra Cantos Molina, **JUEZA ELECTORAL**; Dr. Arturo Donoso Castellón, **JUEZ ELECTORAL (V.S.)**; Ab. Douglas Quintero Tenorio, **JUEZ ELECTORAL**.

Lo que comunico para los fines de la ley.

Ab. Fabián Haro Aspiazu
SECRETARIO GENERAL





PÁGINA WEB

AL PÚBLICO EN GENERAL, SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA N° 797-2011-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

CAUSA No. 797-2011-TCE

VOTO SALVADO DEL DOCTOR ARTURO J. DONOSO CASTELLÓN.

Me aparto de la decisión de mayoría, de acuerdo a lo siguiente:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 7 de julio de 2011.- Las 12h00.- **VISTOS:** El Código Orgánico de la Función Judicial, norma de general aplicación por parte de todos los juzgadores, en su artículo 128 numeral 1, prohíbe anticipar opinión en causa que estuvieren juzgando o debieren juzgar y; el artículo 856 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria aplicable al caso, porque tiene que ver con las circunstancias de excusa y de recusación, en el numeral 6 establece como causal para que un Juez deba excusarse o pueda ser recusado, el haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila ***u otra conexa con ella***. - Del examen del contenido del presente trámite, se advierte que hay conexidad evidente entre el presente trámite signado con el número 797-2011-TCE y el del número 789-2011, ya que la resolución del Consejo Nacional Electoral, que acoge la opinión de Asesoría Jurídica de dicho Consejo, se remite expresamente a la sentencia del Tribunal Contencioso Electoral del trámite signado con el número 789-2011, por lo que este Tribunal, dispone que el presente trámite pase sin dilación a conocimiento de los Jueces suplentes del Tribunal Contencioso Electoral.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-** f) Dra. Tania Arias Manzano, **JUEZA-PRESIDENTA**; Dra. Ximena Endara Osejo, **JUEZA-VICEPRESIDENTA**; Dra. Alexandra Cantos Molina, **JUEZA ELECTORAL**; Dr. Arturo Donoso Castellón, **JUEZ ELECTORAL (V.S.)**; Ab. Douglas Quintero Tenorio, **JUEZ ELECTORAL**.
Lo que comunico para los fines de Ley.

Ab. Fabián Haro Aspiazu
SECRETARIO GENERAL (E)

