



PÁGINA WEB INSTITUCIONAL www.tce.gob.ec

A: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa signada con el No. 163-2018-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

“SENTENCIA

CAUSA No. 0163 -2018-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL. - Quito, D.M., 23 de diciembre de 2018, las 17H05.- **VISTOS:**

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- El 7 de diciembre de 2018, a las 16h12, en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se recibe del doctor Víctor Hugo Ajila Mora, Secretario General del Consejo Nacional Electoral, un Oficio No. CNE-SG-2018-0001193-Of, en una (1) fojas y doscientos doce (212) fojas en calidad de anexos que contiene el RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN, presentado por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, en el Consulado General de Ecuador en Murcia España, el día 30 de noviembre de 2018, e ingresado a la Secretaría General del Consejo Nacional Electoral, con fecha 5 de diciembre 2018, a las 15h40, interpuesto a la resolución PLE-CNE-81-19-11-2018-T, de la sesión ordinaria de lunes 19 de noviembre del 2018, expedida por el pleno del Consejo Nacional Electoral.

1.2.- Conforme la razón sentada por el Dr. Richard Ortiz Ortiz, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, el sorteo de la causa se ha llevado a efecto, conforme lo dispuesto en el artículo 15 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, el 7 de diciembre de 2018, asignándole el No. 163-2018-TCE, correspondiendo conocer la misma, en calidad de Juez sustanciador, al Doctor Ángel Torres Maldonado (F. 214).

1.3.- Mediante auto de 10 de diciembre de 2018, a las 12h15 se dispone: PRIMERO.- Por Secretaria General, remítase atento oficio a la titular de la Defensoría del Pueblo, Dra. Gina Benavides, haciéndole conocer el contenido del presente auto, y remítase copia simple del expediente, con el fin de que se pronuncie en el plazo de un (1) día acerca del patrocinio de esta causa” (F.215 vta.).

1.4.- Con fecha once de diciembre del dos mil dieciocho, a las nueve horas con dieciocho minutos, se recibe de la Dra. Gina Benavides, titular de la Defensoría de Pueblo, un Oficio



No. TCE-SG-OM-2018-0256-O, en una (1) foja fojas, dando así cumplimiento a lo dispuesto en auto de 10 de diciembre de 2018, a las 12h15 (fs.224).

1.5.- Mediante auto de 13 de diciembre de 2018, a las 21h33 se dispone: PRIMERO.- Por Secretaria General, remítase atento oficio al titular de la Defensoría Pública, Dr. Ángel Torres Machuca, haciéndole conocer el contenido del presente auto, y remítase copia simple del expediente, con el fin de que se pronuncie en el plazo de un (1) día acerca del patrocinio de esta causa” (f. 239).

1.6.- Con fecha diecisiete de diciembre del dos mil dieciocho, ingresada el dieciocho de diciembre a las once horas con veinticuatro minutos, se recibe del Dr. Ángel Benigno Torres Machuca, titular de la Defensoría Pública, el Oficio No. DP-DPG-2018-0199-O, en dos (2) foja fojas, dando así cumplimiento a lo dispuesto en auto de 13 de diciembre de 2018, a las 11h24 (fs.245).

1.7.- En virtud de las respuestas de la Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública, mediante providencia del 20 de diciembre de 2018, a las 15h15, se manda a completar el recurso; lo cual fuera atendido mediante escrito del 21 de diciembre de 2018 a las 16h47 (f.259).

1.8.- Con fecha 22 de diciembre de 2018, las 09h50 se dicta el auto de admisión a trámite.

Con los antecedentes expuestos y por corresponder al estado de la causa, se procede con el siguiente análisis y resolución:

2.- ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

2.1 JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia se deduce en forma implícita que las competencias atribuidas al Tribunal Contencioso Electoral abarcan a todo el territorio nacional; por tanto, el presente caso se encuentra dentro de su jurisdicción.

Por virtud de las disposiciones contenidas en el artículo 221 de la Constitución de la República, artículo 70 numeral 2, artículo 268 numeral 1 y artículo 269 numeral 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, LOEOP), otorgan al Tribunal Contencioso Electoral la función y competencia para conocer y resolver el recurso ordinario de apelación que se presenten contra los actos o resoluciones que emanen del Consejo Nacional Electoral.

El inciso segundo del artículo 72 de la LOEOP, dispone que los procedimientos contenciosos electorales en que se recurra de una resolución expedida por el Consejo Nacional Electoral,



tendrá una sola instancia ante el Pleno del Tribunal. Consecuentemente, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es competente para conocer y resolver la presente causa.

Por tanto, el Tribunal Contencioso Electoral está dotado de jurisdicción y competencia para conocer y resolver el recurso ordinario de apelación interpuesto por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga

2.2 LEGITIMACIÓN ACTIVA

La legitimación en los procesos contenciosos consiste, respecto al recurrente, en la persona que conforme a la ley sustancial se encuentra legitimada para, mediante sentencia de fondo o mérito, se resuelva si existe o no el derecho o la relación sustancial pretendida en el recurso; y respecto al recurrido, en ser la que conforme a derecho está habilitada para discutir u oponerse a la pretensión. (Devis Echandía, Teoría General del Proceso 2017, p. 236).

Según el artículo 66 numeral 23, de la Constitución de la República: “Se reconoce y garantizará a las personas: 23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.”

Conforme dispone el artículo 244 de la Ley Orgánica Electoral y Organizaciones Políticas (en adelante LOEOP), pueden proponer acciones y recursos contencioso-electorales los candidatos y “...las personas en goce de los derechos políticos y de participación, con capacidad de elegir, y las personas jurídicas, podrán proponer los recursos previstos en esta Ley exclusivamente cuando sus derechos subjetivos hayan sido vulnerados.”

Del Recurso Ordinario de Apelación en contra de la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018-T, de 19 de noviembre de 2018, emitida por el Consejo Nacional Electoral, se desprende que la misma tiene que ver con la negativa a la impugnación interpuesta por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, contra la Resolución PLE-CNE-1-31-10-2018-T, de 31 de octubre de 2018. Por tanto, se descalifica la postulación de la candidatura para integrar el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social del señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga.

Por consiguiente, el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga cuenta con la legitimación activa para interponer el Recurso Ordinario de Apelación.

2.3 OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Conforme al inciso tercero del artículo 269 de la LOEOP, concordante con lo expuesto en el artículo 50 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral disponen:



“Art. 269.- El Recurso Ordinario de Apelación se podrá plantear en los siguientes casos: (...) Las organizaciones políticas por intermedio de su representante legal, nacional o provincial y los candidatos, podrán interponer ante el Tribunal Contencioso Electoral, el recurso de apelación en el plazo de tres días desde la notificación. ...”

“Art. 50.- El recurso ordinario de apelación podrá ser presentado por quienes cuenten con legitimación en los casos establecidos en el artículo 269 del Código de la Democracia, y dentro del plazo de tres días contados desde la notificación de la resolución que se recurra.”

Revisado el expediente se verifica que la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018-T, ha sido expedida 19 de noviembre de 2018 por el Pleno del Consejo Nacional Electoral.

A fojas trescientos ciento ochenta y cinco (385) del proceso consta la razón de notificación de la antedicha resolución, que se encuentra suscrita por la abogada Damaris Ortiz Pasuy, Secretaria General del Consejo Nacional Electoral de la que se desprende que el 28 de noviembre de 2018, a las 19h52, el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, ha sido debidamente notificado en el correo electrónico: leninduquez@gmail.com

Es necesario en este momento procesal establecer, si el Recurso Ordinario de Apelación ha sido presentado dentro del plazo de tres (3) días que regula el inciso tercero del artículo 269 del Código de la Democracia. Para este fin es menester indicar que este recurso fue presentado dentro del período electoral declarado por el Consejo Nacional Electoral. Por lo que, para la aplicación del conteo de los días para la formulación del recurso, todos los días y horas son hábiles conforme dispone el artículo 4 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral.

De este modo consta que el día 30 de noviembre de 2018 el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, entrega el escrito de Recurso Ordinario de Apelación en el Consulado General de Ecuador en Murcia España, en consecuencia el recurso ha sido presentado dentro del plazo establecido por la Ley.

3. ANÁLISIS

3.1 ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

El escrito contentivo del recurso ordinario de apelación se sustenta en los siguientes argumentos fácticos y jurídicos:

El recurrente, doctor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, sostiene que, fue notificado con la Resolución PLE-CNE-81-19-11-2018-T, mediante la cual, se niega la impugnación que interpuso en contra de la Resolución PLE-CNE-1-31-10-2018-T y en consecuencia no califican su candidatura para integrar el Consejo de Participación Ciudadana y Control



Social por 1) No haber demostrado estar en goce de sus derechos de participación política; 2) no cumplir con el requisito de acreditar trayectoria en organizaciones sociales, en participación ciudadana, en lucha contra la corrupción o reconocido prestigio que evidencie su compromiso cívico y de defensa del interés general; y, 3) Prohibiciones del artículo 7, numeral 8, respecto de ser afiliado, adherente o adherente permanente de alguna organización política.

En cuanto al primer, caso sostiene el recurrente, señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, que dentro de los documentos que adjunta para su postulación, consta el certificado otorgado por el Consejo Nacional Electoral, con el que demuestra estar en goce de sus derechos de participación política y que al escrito de apelación anexa el certificado emitido por este Tribunal, con el que demuestra no tener sentencia de suspensión de sus derechos políticos y de participación.

En el segundo caso, el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, manifiesta que en el expediente de postulación consta su trayectoria en participación ciudadana, respecto de 3 iniciativas en beneficio de los “compatriotas residentes en Murcia España”, denominados: 1) Proyecto de sensibilización y apoyo a las familias migrantes en la región de Murcia España; 2) Programa “HABLEMOS CLARO” en Radio Sensación; 3) Programa “BUENOS DÍAS MUNDO”, en Radio Sensación; y, 4) Declaración Juramentada de prestigio y conducta.

A fojas 150, 153 vuelta y 154, se evidencian las certificaciones de carácter laboral, que manifiestan el tiempo de trabajo en la Radio Sensación FM de la ciudad de Murcia, desde el 2010 hasta el 2018, sin especificar lo requerido en el artículo 6 del Instructivo para el Proceso de Recepción de Postulaciones y verificación de Requisitos para las Candidatas y Candidatos a Consejeras y Consejeros que Integrarán el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Respecto de las prohibiciones del artículo 7, numeral 8 del Instructivo para el Proceso de Recepción de Postulaciones y verificación de Requisitos para las Candidatas y Candidatos a Consejeras y Consejeros que Integrarán el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social respecto al señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, en el expediente, constan los certificados de no pertenecer a organización política alguna (f. 33 y 34).

3.2 ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DEL TRIBUNAL

3.2.1 Fundamentos del recurso ordinario de apelación.- El recurso ordinario de apelación se fundamenta en el principio contenido en el artículo 173 de la Constitución que dispone: “Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”. En el presente caso, la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018 de 19 de noviembre de 2018



es un acto administrativo electoral, puesto que expresa la voluntad unilateral de la autoridad que genera efectos jurídicos inmediatos; y, el Tribunal Contencioso Electoral es el órgano encargado de realizar control jurisdiccional de los actos administrativos electorales.

Por su parte, la LOEOP en su artículo 268 numeral 1 contempla al recurso ordinario de apelación que puede ser planteado en los casos previstos en el artículo 269, ibídem, por tanto, el recurso propuesto por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga encuadra en lo dispuesto en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

La pretensión del recurrente consiste en dejar sin efecto la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018 expedida por el Consejo Nacional Electoral el 19 de noviembre de 2018 y se califique su candidatura como apta para participar en los comicios de marzo del 2019, para integrar el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. En estos términos se fija el objeto del recurso y, por tanto, lo que el Tribunal debe analizar y resolver.

La Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena, de 1993 en el punto 27 prevé que “Cada Estado debe prever un marco de recursos eficaces para reparar las infracciones y derechos humanos. La administración de justicia, en particular los órganos encargados de hacer cumplir la ley y del enjuiciamiento...son de importancia decisiva...”

A decir de Devis Echandía, en la Teoría General del Proceso, el recurso de apelación se interpone ante el superior para que revise la resolución del inferior y corrija sus errores. Por regla general produce efectos suspensivos. Al momento de apelar no es imprescindible decir contra qué parte se recurre ante el superior, ni es necesario fundamentarlo y se entiende que la apelación procede solo en lo que la decisión sea desfavorable al recurrente.

3.2.2 Examen de los puntos controvertidos y motivación.- La resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018 expedida por el Consejo Nacional Electoral el 19 de noviembre de 2018 niega la impugnación a la Resolución No. PLE-CNE-41-31-10-2018-T, de 31 de octubre de 2018 con fundamento en el informe jurídico No. 0133-DNAJ-CNE-2018 de 18 de noviembre de 2018, el cual, según el considerando 28, sostiene que el postulante incumple lo dispuesto en el artículo 6, 7, numeral 8 del Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en cuanto se refiere a:

- 1.- Estar en goce de los derechos de participación, acreditado mediante la Certificación que expida el Tribunal Contencioso Electoral.
- 2.- Acreditación de trayectoria en participación ciudadana, específicamente en lo referente a 1) impulso de proyecto de desarrollo y de fortalecimiento de ejercicio de derechos; 2)



promoción de iniciativa popular normativa; 3) participación en programas de voluntariado, acción social y desarrollo; 4) participación en iniciativas de formación ciudadana; y, 5) haber promovido asambleas locales, presupuestos participativos, audiencias públicas, cabildos locales, silla vacía, veedurías, observatorios, consejos consultivos, consulta previa o veedurías ciudadanas. La certificación para cumplir este requisito debe ser otorgado por el representante de la organización, acompañando nombramiento y copia de cédula que acredite tal calidad.

3.- Requisito de lucha contra la corrupción, que consiste en haber participado o presentado iniciativas normativas o de política pública en temas de transparencia, manejo y control de recursos públicos o en veedurías ciudadanas con el fin de ejercer control social sobre la cosa pública. La certificación para cumplir este requisito debe ser otorgado por el representante de la organización, acompañando nombramiento y copia de cédula que acredite tal calidad.

4.- No cumplir con lo determinado en el artículo 7, numeral 8 del Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, que manifiesta que no podrán ser candidatos quienes sean afiliados, adherentes o dirigentes de partidos o movimientos políticos, durante los últimos cinco años, o hayan desempeñado una dignidad de elección popular en el mismo lapso, a excepción de concejales, vocales de las juntas parroquiales y de los consejeros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social que se postulen a la reelección.

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia según reza el artículo 1 de la Constitución de la República, lo cual implica un cambio trascendente en la producción, interpretación y aplicación del Derecho, cuyo deber primordial del Estado consiste en garantizar el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución e instrumentos internacionales; la Constitución rígida es efectivamente superior a las demás normas y se caracteriza por ser invasiva; por tanto, los jueces deben aplicar las normas constitucionales aunque las partes no las invoquen, a la luz de lo dispuesto en el artículo 426 de la Constitución.

3.2.4 Problemas jurídicos que el Tribunal debe resolver:

Los enunciados normativos aplicados para descalificar la candidatura del apelante corresponden al Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social expedido por el Consejo Nacional Electoral mediante Resolución No. PLE-CNE-7-17-8-2018-T en virtud de la delegación legislativa prevista en el Art. 22 de la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.



Por su parte, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 11, delimita los principios que rigen para el ejercicio de los derechos, entre los cuales, el numeral 4 señala que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos”; a su vez, el artículo 61 *ibídem* reconoce el derecho a “Elegir y ser elegido”, así como el de “Participar en los asuntos de interés público”. En tanto que el artículo 207 determina los requisitos y limitaciones constitucionales para ser candidatos al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Por su parte, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana y Control Social, en su artículo 21 prescribe las prohibiciones que, además de las previstas en la Constitución, se han de observar para ser candidatos a Consejeras y Consejeros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Por tanto, el problema jurídico por resolver consiste en determinar lo siguiente:

1. ¿Los documentos presentados por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga justifican el cumplimiento de requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para ser candidato a consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social?

De las respuestas que se ofrezcan a la pregunta planteada, confrontando rigurosamente con las normas constitucionales y legales pertinentes, depende la habilitación o no de la candidatura del recurrente.

3.2.4.1 Análisis del problema jurídico. - En relación con el problema jurídico: ¿Los documentos presentados por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga justifican el cumplimiento de requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para ser candidato a consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social? éstos son los argumentos del Tribunal:

a) Derecho a ser elegido

El derecho a ser elegido consiste en permitir, conforme al ordenamiento jurídico, que los ciudadanos que cumplan los requisitos y no se encuentren incurso en inhabilitación prevista en la Constitución y la ley, gocen del derecho a ser escogidos por la mayoría de ciudadanos en elecciones libres e imparciales; se trata de un derecho político que se encuentra reconocido en la Constitución ecuatoriana, desde 1830.

La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia T- 066-15 del 28 de mayo de 2015 define a los derechos políticos como “instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso político de los cuales hacen parte. Son potestades que surgen en razón de su calidad de ciudadanos”.



El derecho a ser elegido tiene estrecha relación con el derecho a la representación política, la que, a decir de Carlos Fayt consiste en "...una forma de racionalización de la actividad del poder en el Estado. Convierte al gobierno en responsable de las decisiones que adopta en nombre de la comunidad política... Se conecta con el proceso electoral como forma de transmitir poder de autoridad y con el sufragio, en cuanto energía o actividad que materializa en poder electoral".

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos entendió a los derechos políticos "[...] como aquellos que reconocen y protegen el derecho y el deber de todos los ciudadanos de participar en la vida política de su país" (Informe Venezuela, CIDH 2009b, cap. II, párr. 18).

La obligación del Estado respecto de los derechos civiles y políticos es, la de no violarlos, no lesionarlos mediante acción u omisión, en su caso por parte de un órgano o agente gubernamental o administrativo. Todo ello, sin perjuicio, del deber genérico de establecer y garantizar la posibilidad de existencia y ejercicio de estos derechos.

El artículo 61 de la Constitución de la República incorpora entre los derechos de participación el de elegir y ser elegido que, a decir del señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, se encuentra vulnerado.

b) Derecho a participar en los asuntos de interés público

Al interés público se puede definir como el conjunto de condiciones que facilitan, a las personas y grupos sociales, desenvolverse para alcanzar su plena realización; se trata de un concepto indeterminado que requiere adecuación al caso concreto. Así, precisa preguntarse si ¿es de interés público la elección de integrantes del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social? No cabe la menor duda sobre su importancia para el país y consecuentemente se trata de una actividad de interés público.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha definido que la participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizadas, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa. Este mismo organismo se ha manifestado respecto del derecho de participar activamente en la dirección de los asuntos públicos directamente mediante referendos, plebiscitos o consultas o bien, por medio de representantes libremente elegidos. (Sentencia Castañeda Gutman vs. México, Corte IDH 2008b, 42, párr. 141 y 147)

La Constitución atribuye, al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, capacidad para desarrollar procesos de selección meritosa a las primeras autoridades de varias instituciones creadas por la Constitución, así como promover la participación ciudadana y



lucha contra la corrupción; actividades relevantes para la vida nacional que deben ser estimuladas por las instituciones del Estado. En el presente caso, la descalificación de la candidatura del señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, coarta la posibilidad de su participación en asuntos de interés público.

c) Requisitos para postular como candidato al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

El artículo 207 de la Constitución de la República, establece que las consejeras y consejeros serán elegidos por sufragio universal, directo, libre y secreto cada cuatro años coincidiendo con las elecciones a las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados. El régimen de sus elecciones estará contemplado en ley orgánica que regule su organización y funcionamiento; adicionalmente manifiesta que las consejeras y consejeros deberán ser ciudadanas y ciudadanos con trayectoria en organizaciones sociales, en participación ciudadana, en la lucha contra la corrupción o de reconocido prestigio que evidencie su compromiso cívico y de defensa del interés general. Las consejeras y consejeros no podrán ser afiliados, adherentes o dirigentes de partidos o movimientos políticos, durante los últimos cinco años.

Según consta en la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018-T, de 19 de noviembre de 2018, se acoge el informe jurídico No. 0133-DNAJ-CNE-2018 de 18 de noviembre de 2018, que manifiesta el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6 del Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, referente a los medios y criterios de verificación, en lo que respecta a la falta de presentación del certificado expedido por el Tribunal Contencioso Electoral, para acreditar el goce de los derechos políticos.

Adicionalmente, la resolución toma nota del contenido en el informe jurídico que sostiene que si bien existen documentos de certificación en acreditación de trayectoria en: organizaciones sociales, participación ciudadana y lucha contra la corrupción, no se evidencia que los mismos, estén presentados según lo dispuesto en el artículo 6 del Instructivo, como por ejemplo detallar si el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga sea miembro o socio de alguna organización social; por otra parte el detalle de trayectoria en participación ciudadana no se ajustan a lo establecido en el Instructivo, según el contenido de los mismos.

Por otro lado, el informe jurídico citado en el párrafo anterior, manifiesta que no se han presentado documentos referentes a lucha contra la corrupción, tal como lo establece la tabla de parámetros de calificación, contenida en el artículo 6 del Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a



Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Respecto de que se encuentra en goce de los derechos políticos, a fojas 126 y 127 consta la certificación expedida por el Tribunal Contencioso Electoral con la que acredita, el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, no tener sentencia ejecutoriada que limite el goce de los derechos políticos. Adicionalmente el apelante afirma que el certificado de fecha 13 de agosto, fue presentado al momento de la postulación; sin embargo, en el Informe de la Comisión Verificadora consta lo contrario. Por tanto, éste Tribunal, toma nota de la existencia de tal certificación. Adicionalmente, se considera que el requisito denominado “estar en goce de los derechos políticos o de participación”, pudo haber sido subsanado por la misma función electoral, ya que son custodios de las bases de datos que contiene la información relativa a derechos políticos y de participación de los ciudadanos.

Tanto la Constitución de la República, la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y el Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, disponen que los candidatos, para el CPCCS, deben acreditar trayectoria en organizaciones sociales, en participación ciudadana, en la lucha contra la corrupción o de reconocido prestigio que evidencie su compromiso cívico y de defensa del interés general.

Es importante indicar que si bien el artículo 113 de la Constitución establece los requisitos generales para ser candidato a una dignidad de elección popular, se debe considerar la disposición constitucional específica, prevista en el artículo 207 inciso tercero, que regula la elección popular de consejeros y consejeras del CPCCS, cuyo enunciado manifiesta que “el régimen de sus elecciones estará contemplado en ley orgánica que regule su organización y funcionamiento”; es decir, por delegación constitucional la regulación consta en los artículos 19, 20, artículo innumerado después del artículo 20, 21, 22, 23 y 24 de la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Sobre la base de estas consideraciones, este Tribunal ha revisado el expediente del señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga, determinando que los certificados que presenta carecen del alcance requerido en el artículo 6 del Instructivo para el Proceso de Recepción de las Postulaciones y Verificación de Requisitos para candidatas y candidatos a Consejeras y Consejeros que integran el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

En el presente caso, las certificaciones presentadas por el postulante señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga dan cuenta que se trata de una persona de buena conducta, luchadora por causas generales de la sociedad, incluida la corrupción, sin embargo, no existe evidencia respecto a casos específicos en los que hubiese intervenido como veedor; no constan documentos otorgados por el órgano responsable de nombrar vedores que determine su



participación específica. Tampoco se evidencia su intervención en procesos de participación ciudadana o control social. Los certificados otorgados por la Gerente Administrativa de Radio Sensación FM de la ciudad de Murcia, son de carácter laboral sobre Marketing estratégico, reputación corporativa y sostenibilidad (f. 48); de conducción de un programa “Buenos días mundo” (f. 154) y otro programa denominado “Hablemos claro” (f. 150); además, consta una declaración juramentada con la que acredita reconocimiento de prestigio y conducta (f. 65 y 210). Sin embargo, dichas certificaciones no acreditan el cumplimiento de los requisitos constitucional y legalmente determinados para ser candidato a consejero del CPCCS.

Para despejar dudas, respecto de los obstáculos y restricciones al derecho de elegir y ser elegido, este tribunal, considera oportuno citar los pronunciamientos sobre el desarrollo y ejercicio de derechos políticos y de participación en la región, analizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH en adelante), la cual tiene jurisdicción sobre el Estado ecuatoriano, respecto de las limitaciones y restricciones para participar en elecciones libres.

La Corte IDH, a través de la Opinión Consultiva 18/03 que obliga al Estado consultante, cita al Tribunal Europeo de Derechos Humanos al reconocer el principio de igualdad y afirmar que es discriminatoria toda distinción que carezca de una justificación objetiva y razonable. Es importante señalar respecto a este principio, la Corte IDH, ha manifestado que la existencia de ciertas “desigualdades” de hecho legítimamente puede traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia y que, por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan jurídicamente más débiles.

En este sentido, sobre el principio de efectividad de los derechos políticos, se debe tomar en cuenta que este principio encuentra asidero en los artículos 1 y 2 Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH) donde se establece la obligación de los Estados parte de respetar los derechos, y el deber de adoptar disposiciones de Derecho interno para hacerlos efectivos. Sin embargo, la Corte IDH en el Caso Yatama vs Nicaragua indicó que la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos “no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos”, ya que, al no ser derechos absolutos, pueden estar sujetos a limitaciones, siempre que dicha reglamentación observe “los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática” (Caso Castañeda Gutman cit., párr. 174 y Caso YATAMA vs. Nicaragua cit., párr.206.). La CADH, determina en su artículo 30 que las restricciones que la propia Convención autoriza respecto a los derechos y libertades consagrados no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas. Asimismo, el artículo 32.2 CADH precisa que los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática.



Por lo expuesto, es obligación de este Tribunal asegurar que los principios sobre derechos de participación y derechos políticos, estén prescritos en las leyes específicas que regulan la estructura y funcionamiento del Estado a fin de asegurar orden democrático, la igualdad de oportunidades y equidad electoral (cf. Diccionario Electoral, IIDH, Costa Rica, 2000, T.I, p. 123).

En consecuencia, si bien en cuanto a la no adherencia, ni ser miembro de directivas de organizaciones políticas, existen certificaciones otorgadas por el Consejo Nacional Electoral que acreditan su observancia, en cuanto a haber sido socio de una organización social es insuficiente; en cuanto al impulso de proyectos de desarrollo y fortalecimiento de derechos, promoción de iniciativa popular normativa, participación en programas de voluntariado, acción social y desarrollo, participación en iniciativas de formación ciudadana, asambleas locales, presupuestos participativos, audiencias públicas, cabildos locales, silla vacía, veedurías, observatorios, consejos consultivos, consulta previa y veedurías ciudadanas, no existen evidencias que acrediten su cumplimiento.

Con fundamento en los hechos fácticos, principios y reglas jurídicas analizadas se llega a concluir que la no calificación del señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga por parte del Consejo Nacional Electoral, para su candidatura a consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social no vulnera su derecho a ser elegido y a participar en los asuntos de interés público, por lo que la decisión del Consejo Nacional Electoral plasmada en la Resolución No. PLE-CNE-81-19-11-2018-T, es compatible con la democracia sustancial.

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

1.- **NEGAR** el recurso de apelación interpuesto por el señor Oswaldo Lenin Duque Zumárraga en su calidad de postulante a consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social a ser elegidos en las elecciones de marzo de 2019.

2.- **ARCHIVAR** la presente causa una vez ejecutoriada la presente sentencia.

3.- Notifíquese con el contenido de la presente sentencia:

a) Al recurrente en la dirección electrónica: leninduquez@gmail.com reyerlat@gmail.com y estudio@reyerlat.com

b) A la Presidenta del Consejo Nacional Electoral en su oficina, ubicada en el inmueble No. N33-122 de la avenida 6 de Diciembre y José Bosmediano de la ciudad de Quito y en la Casilla Contenciosa Electoral Nro. 003.



4.- Actúe el Abogado Álex Guerra Troya, Secretario General de este Tribunal (e).

5.- Publíquese en la página web institucional www.tce.gob.ec.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.- F.) Dr. Joaquín Viteri Llanga, **JUEZ PRESIDENTE**; Dra. María de los Ángeles Bones R., **JUEZA VICEPRESIDENTA**; Dr. Ángel Torres Maldonado, **JUEZ**; Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ**; y, Dra. Patricia Guaicha Rivera, **JUEZA**.

Certifico.-

Ab. Alex Guerra Troya
SECRETARIO GENERAL (E)



MA