



Página web: www.tce.gob.ec

A: Público en General.

Dentro de la causa electoral 075-2019-TCE, se ha dispuesto lo que a continuación me permito transcribir:

“SENTENCIA

CAUSA No. 075-2019-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL. - Quito, D.M., 14 de abril de 2019, las 14:00.-

VISTOS.- Incorpórese al proceso: **1)** El CD que contiene la grabación magnetofónica de la audiencia oral de prueba y juzgamiento realizada el viernes 05 de abril de 2019, a las 11h00. **2)** Las pruebas presentadas por el abogado Pedro Andrés Cruz Cedeño con matrícula profesional No. 24-2017-16 del Foro de Abogados, en representación del denunciante Giovanni Guisepe Bonfanti Habze, en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, quien adjunta una mochila azul sublimada Dionicio Prefecto, Lista 62; un tomatodo Dionicio Prefecto, FLC 62, color blanco; un cuaderno universitario de 1 línea, de 100 hojas, 21 x 28 cm; un cuaderno junior, de 1 línea, de 100 hojas, 14.7 x 207 mm; una regla de 30 cm; un esferográfico color negro; un lápiz HB; un esferográfico color azul Dionicio Prefecto Lista 62; y, un borrador color blanco. **3)** El acta entrega recepción No. UTPPP-DPSE-CNE-2019-001 suscrito por el Ing. Ulises Peralta Gallardo, especialista provincial de participación política y el Ab. César Carvajal, especialista electoral de asesoría jurídica. **4)** El escrito presentado por el señor Dionicio Román Gonzabay Salinas y su abogado defensor abogado Diego Zambrano Álvarez en dos (2) fojas.

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- El 25 de marzo de 2019, a las 12h12, en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, se recibe el Oficio No. CNE-DPSE-2019-0257-Of de 30 de marzo de 2019 suscrito por el licenciado Giovanni Guisepe Bonfanti Habze, en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, en el cual hace referencia al Memorando No. CNE-UTPPPSE-2019-0104-M suscrito a su vez por el abogado Teddy Enrique Ramos Ramos, Analista Provincial de Participación Política 1, que guarda relación con el informe jurídico No. DPESE-UTPP-2019-01, en el que presuntamente se detectó la entrega de dádivas en kits escolares, con el nombre de DIONICIO PREFECTO, VOTA TODO 62.

1.2.- Conforme la razón sentada por el Abg. Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, según dispone el artículo 15 del Reglamento de Trámites Contenciosos Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, se realiza el sorteo



electrónico el 25 de marzo de 2019, asignándole el No. 075-2019-TCE y corresponde conocerla, en calidad de Juez Sustanciador, al Doctor Ángel Torres Maldonado (f. 11).

1.3.- Conforme la razón sentada por la Abg. Jenny Loyo Pacheco, Secretaria Relatora del Despacho del Doctor Ángel Torres Maldonado, se recibió el expediente No. 075-2019-TCE, el 25 de marzo de 2019, a las 16h58 (f. 12).

1.4.- Mediante auto de 27 de marzo de 2019, a las 12h00 previo a resolver la presente acción, este juzgador dispuso: “**PRIMERA.-** Conforme a lo dispuesto en los numerales 2, 3, 5 y 7 del artículo 84 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, en el plazo de dos (2) días, contado a partir de la notificación del presente auto, el denunciante aclare y complete su recurso”. El referido auto fue notificado a las partes procesales en las direcciones electrónicas señaladas, el 27 de marzo de 2019 (f. 20).

1.5- Con oficio No. CNE-DPSE-2019-0273-Of, de 28 de marzo de 2019, firmado electrónicamente por el licenciado Giovanni Guiseppe Bonfanti Habze, Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, y recibido en este Despacho el 29 de marzo de 2019, el denunciante completa y aclara su denuncia (f. 22 - 24).

1.6.- Con oficio No. CNE-DPSE-2019-0275-Of de 29 de marzo de 2019, firmado electrónicamente por el licenciado Giovanni Guiseppe Bonfanti Habze, Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, y recibido en este Despacho el 29 de marzo de 2019, el denunciante remite un alcance al oficio No. CNE-DPSE-2019-0273-Of (f. 27).

1.7.- Mediante auto de 30 de marzo de 2019, a las 19h00 se admitió a trámite la presente causa y en lo principal, se dispuso: 1) La citación a los denunciados; y, 2) El señalamiento de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento para el viernes 05 de abril de 2019, a las 11h00, en el Auditorio del Tribunal Contencioso Electoral, ubicado en el inmueble No. N37-49 de la calle José Manuel Abascal intersección calle Portete diagonal al Colegio 24 de Mayo de la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano (fs. 29 -30).

Con estos antecedentes se procede con el siguiente análisis y resolución:

2.- ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

2.1 JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La jurisdicción y competencia nacen de la Constitución y la Ley. Conforme al artículo 217 de la Constitución de la República del Ecuador y artículo 18 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el Tribunal Contencioso Electoral ejerce sus competencias con jurisdicción nacional; por tanto, el presente caso se encuentra dentro de su jurisdicción.



El artículo 221 de la Constitución de la República dispone que, “El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes 2.- Sancionar el incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales”. Por su parte, el 70 numeral 13 de la LOEOP atribuye al Tribunal Contencioso Electoral, la facultad para “Juzgar a las personas, autoridades, funcionarios o servidores públicos que cometan infracciones previstas en esta ley”.

El inciso tercero del artículo 72 de la LOEOP, dispone que “Para la resolución de la acción de queja, para el juzgamiento y sanción de las infracciones electorales, así como para resolver los temas internos de las organizaciones políticas sometidos a su competencia, existirán dos instancias”.

De la revisión del expediente, se desprende que la denuncia fue presentada, en contra del señor Dionicio Román Gonzabay Salinas, candidato a la Prefectura de la Provincia de Santa Elena, por el Movimiento Frente de Lucha Ciudadana, Lista 62, por la presunta vulneración al artículo 204 de la LOEOP que dispone: “Las candidatas y candidatos y las organizaciones políticas no podrán entregar donaciones, dádivas o regalos a las ciudadanas y ciudadanos”, cuya competencia privativa por mandato constitucional corresponde al Tribunal Contencioso Electoral; y, en aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del artículo 72 *ibidem*, corresponde la primera instancia a una de las juezas o jueces por sorteo.

Conforme la razón de sorteo suscrita por el abogado Alex Guerra Troya, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral (foja 11), correspondió el conocimiento y resolución de la causa identificada con el número 075-2019-TCE a este juzgador; consecuentemente, soy competente para conocer y resolver la presente causa.

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 al artículo 8 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, el Consejo Nacional Electoral tiene legitimación activa para



interponer recursos contencioso electorales y de todas las acciones presentadas para conocimiento y trámite en este Tribunal, según las disposiciones de este Reglamento.

De acuerdo al artículo 3 del Reglamento para el Control de Propaganda o Publicidad y Promoción Electora, Fiscalización del Gasto Electoral y su Resolución en Sede Administrativa, “el Consejo Nacional Electoral y las Delegaciones Provinciales o Distritales Electorales tienen la competencia en su jurisdicción, para controlar la propaganda o publicidad y artículos promocionales electorales; remitir al Tribunal Contencioso Electoral los procesos con indicios de presuntas infracciones electorales, fiscalizar el gasto electoral, realizar los exámenes de cuentas en lo relativo al monto, origen y destino de los recursos utilizados en un proceso electoral”.

En foja 10 del expediente electoral, consta el Oficio No. CNE-DPSE-2019-0257-Of de 20 de marzo de 2019, suscrito por el licenciado Giovanni Guiseppe Bonfanti Habze, en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, en el cual, pone en conocimiento del Tribunal Contencioso Electoral el Informe Jurídico No. 013-CNE-DPSE-UPAJ-2019, kit escolar del Movimiento Frente de Lucha Ciudadana, así como remite el expediente íntegro en mención, por la presunta vulneración al artículo 204 de la LOEOP.

Por consiguiente, el licenciado Giovanni Guiseppe Bonfanti Habze, en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena tiene legitimación activa y está habilitado para interponer la denuncia, materia de juzgamiento.

2.3 OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DE LA DENUNCIA

El artículo 304 de la LOEOP dispone: “La acción para denunciar las infracciones previstas en esta ley prescribirán en dos años”. Los hechos descritos se refieren a la presunta vulneración determinada en el artículo 204 de la LOEOP ocurrida el día 14 de marzo de 2019 alrededor de las 13h31 en la Parroquia Chanduy, comuna San Rafael, en el centro de la población detrás de la Iglesia Católica, cantón Santa Elena.

La denuncia fue recibida en este Tribunal, el 25 de marzo de 2019, a las 12h12, el informe de dádiva suscrito por el Abg. Teddy Enrique Ramos Ramos, Analista Provincial de Participación Política les de 19 de marzo de 2019, en tanto que el informe jurídico No. 013-CNE-PDSE-UPAJ-2019 es de 19 de marzo de 2019, por lo cual, se encuentran presentados dentro del plazo previsto en la ley, siendo oportuna su presentación.

Una vez constatado que la denuncia sobre la presunta infracción electoral reúne todos y cada uno de los requisitos de forma, se procede a efectuar el análisis de fondo.

3. ANÁLISIS DE FONDO

3.1 ARGUMENTOS DEL DENUNCIANTE



El escrito de la denuncia suscrita por el Licenciado Giovanni Bonfanti Habze, Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, se sustenta en los siguientes argumentos fácticos y jurídicos:

El denunciante en su Oficio No. CNE-DPSE-2019-0257-Of hace referencia al Informe Jurídico No. 013-CNE-DPSE-UPAJ-2019, kit escolar del Movimiento Frente de Lucha Ciudadana, en el cual, en su parte pertinente, señala:

(...) esta Unidad Provincial de Asesoría Jurídica se pronuncia acorde a lo dispuesto en los artículos 203; 204; 205 y 208 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, los artículos 7 y 19 del Reglamento para el Control de la propaganda o publicidad y promoción electoral, Fiscalización del Gasto Electoral y su Resolución en Sede Administrativa y las Resoluciones Nros. PLE-CNE-3-21-11-2018 y PLE-CNE-2-5-9-2018-T del Pleno del Consejo Nacional Electoral, respecto al control de propaganda o publicidad y artículos promocionales, y al protocolo de propaganda o publicidad electoral no autorizada, ésta Unidad Provincial de Asesoría Jurídica de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, considera una contravención flagrante a lo dispuesto en el Código de la Democracia, sugiere salvo su mejor criterio al Director Provincial Electoral de la **DELEGACIÓN PROVINCIAL ELECTORAL DE SANTA ELENA**, enviar la presente información al Tribunal Contencioso Electoral para el trámite y sanción correspondiente.

Así mismo, de fojas 5 a 9 del expediente electoral, se encuentra el Memorando No. CNE-UTPPPSE-2019-0104-M de 19 de marzo de 2019, suscrito por el Ab. Teddy Ramos Ramos, Analista Provincial de Participación Política, en el cual da a conocer al licenciado Giovanni Bonfanti, respecto de las dádivas evidenciadas el día jueves 14 de marzo de 2019, en el cantón Santa Elena, parroquia Chanduy, San Rafael, por denuncia verbal reportadas en el Informe No. DPESE-2019-03-21-029, y que se detallan de la siguiente manera:

Fecha Recorrido	Ubicación de la Evidencia	Descripción de la Evidencia	Dignidad	Número de Evidencias	Presunta Infracción Electoral	Observaciones
14/03/2019	Parroquia Chanduy. Comuna San Rafael. en el centro de la población. atrás de la Iglesia Católica	Kits escolar del candidato a prefecto Dionicio Gonzabay Lista 62. que consta de los siguientes artículos: <ul style="list-style-type: none">• Mochila x 1• Cuadernos x 2• Lápiz x 1• Borrador x 1• Sacapuntas x 1• Esferos x 2	Prefecto de la provincia de Santa Elena Lista 62	3	Kits Escolar	Entrega de Kits Escolar a población del sector



		<ul style="list-style-type: none">• Regla x 1• Tomatodo x 1• Camiseta				
--	--	---	--	--	--	--

3.2 ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DEL TRIBUNAL

La denuncia y el informe jurídico materia del juzgamiento se sustentan respectivamente, en los siguientes argumentos:

3.2.1. El denunciante en el Oficio No. CNE-DPSE-2019-0273-Of de 28 de marzo de 2019, en el cual da cumplimiento al auto de 27 de marzo de 2019, aclara y completa el recurso, afirmando que:

(...) 3. La relación clara y precisa de la presunta infracción, con expresión de lugar, tiempo 8 horas, días, mes y año) y el medio en que fue cometida.

Respecto al Memorando No. CNE-UTPPPSE-2019-0104-M, Informe de Dádiva, suscrito por el Abogado Teddy Ramos Ramos, en su calidad de Responsable de la Gestión de Fiscalización y Control del Gasto Electoral de la Delegación Provincial de Santa Elena, con fecha 19 de marzo de 2019, se puede constatar el detalle de los registros de las presuntas infracciones, Fotografías correspondientes a:

Un kit escolar del candidato a Prefecto Dionicio Gonzabay, del Movimiento Frente de Lucha Ciudadana, Lista 62, corresponden a una mochila de color azul, la misma que en su interior posee: dos cuadernos, un lápiz, un borrador blanco, un sacapuntas, dos esferos, una regla, un termo de color blanco y una camiseta color blanca con el rostro del candidato descrito y el número de la lista, los cuales fueron entregados por el MOVIMIENTO FRENTE DE LUCHA CIUDADANA LISTA 62, en la parroquia Chanduy, comuna Sana Rafael, en el Centro de la población detrás de la Iglesia Católica, cantón Santa Elena, el día 14 de marzo de 2019 alrededor de las 13:31.

(...) 5. La determinación del daño causado

Se entiende como daño a la infracción electoral a la cual el candidato denunciado está siendo sustanciado es la dádiva que entrega a los ciudadanos de la Parroquia de Chanduy, comuna San Rafael, en el Centro de la población detrás de la Iglesia



Católica, cantón Santa Elena, el día 14 de marzo de 2019 alrededor de las 13:31, que corresponde:

Una mochila de color azul, la misma que en su interior posee: dos cuadernos, un lápiz, un borrador blanco, un sacapuntas, dos esferos, una regla, un termo de color blanco y una camiseta color blanca con el rostro del candidato a Prefecto Dionicio Gonzabay Lista 62, del Movimiento Frente de Lucha Ciudadana, lo que adecua al accionar descrito a lo estipulado en el artículo 204 de la Ley Orgánica Electoral de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, que indica lo siguiente:

“Art. 204.- Las candidatas y candidatos y las organizaciones políticas no podrá entregar donaciones, dadas o regalos a las ciudadanas y ciudadanos”.

3.2.2. Mediante Oficio No. CNE-DPSE-2019-0275-Of de 29 de marzo de 2019, el denunciante, remite a la abogada Jenny Loyo Pacheco, Secretaria Relatora de este Despacho, un alcance al Memorando No. CNE-DPSE-2019-0273-Of, en el cual, señala el lugar donde se notificará al presunto infractor, señor Dionicio Gonzabay Salinas del Movimiento Frente de Lucha Ciudadana Lista 62.

4. PRUEBAS DE CARGO Y DE DESCARGO

Mediante Auto de 30 de marzo de 2019, a las 19h00, se fijó para el día viernes 05 de abril de 2019, a las 11h00, la práctica de la audiencia oral de prueba y juzgamiento en el auditorio del Tribunal Contencioso Electoral, ubicado en el inmueble No. N37-49 d la callea José Manuel Abascal intersección calle Portete, diagonal al Colegio 24 de Mayo de la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a la cual comparecieron: por la parte denunciante los señores los señores Giovanni Guisepe Bonfanti Habze, Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena, a través de su abogado Pedro Cruz Cedeño, con matrícula profesional No. 24-2017-16 del Foro de Abogados; y, como denunciado el señor Dionicio Gonzabay Salinas, con su abogado Diego Zambrano Álvarez, con matrícula profesional No. 17-2008-431 del Foro de Abogados de Pichincha.

4.1.- Durante la audiencia de prueba y juzgamiento se dio apertura a las partes para practicar las pruebas y presentar los alegatos en defensa de sus intereses y derechos. Así el abogado Pedro Cruz Cedeño, en representación del denunciante, licenciado Giovanni Guisepe Bonfanti Habze presentó como pruebas de cargo, las siguientes: (i) PRUEBA NÚMERO UNO.- Kit electoral, el mismo que contiene entre otras cosas, una camiseta color blanca con el rostro del candidato a prefecto Dionicio Gonzabay, (ii) PRUEBA NÚMERO DOS.- Informe elaborado por el señor Teddy Ramos Ramos, Analista Provincial de Participación Política 1, en el cual consta el informe No. DPSE-UTPP-2019-01 de 14 de marzo de 2019, en el que se pueden evidenciar fotografías de comuneros ciudadanos recibiendo los kits escolares antes referidos. Hasta aquí las pruebas aportadas por el denunciante.



4.2.- A continuación, interviene el doctor Diego Zambrano, abogado del denunciado, el mismo que expresa que el señor Dionicio Gonzabay sí realizó 15 mochilas pero para las personas que colaboraron en su campaña electoral, por lo que es un financiamiento de carácter privado. Señala, además, que el señor Gonzabay no realizó dádivas, esas mochilas no se elaboraron con fines de campaña sino para entregar a personas de confianza, que le apoyaron durante la campaña del señor Gonzabay. Así mismo, señala que la tipificación del Código de la Democracia solo habla de la prohibición, pero no habla de una sanción, por lo que el Tribunal no puede sancionar ya que no se encuentra tipificada la sanción, en norma de rango legal.

Presenta como prueba testimonial (i): El testimonio del señor Dionicio Gonzabay Salinas, candidato a la Prefectura de Santa Elena; 2) El testimonio del señor Jimmy Montesdeoca Bodero. Este juzgador de conformidad al artículo 83 de la Constitución de la República del Ecuador, tomó juramento al señor Gonzabay, quien dice no tener conocimiento de la entrega de los kit escolares y dice que no realizó ningún mitin porque el solamente asistió a los cierres de campaña, y en los mismos no se entregaron ningún kit.

El abogado Pedro Cruz en representación del denunciante le pregunta al señor Gonzabay: a) ¿El día 14 de marzo de 2019, se encontraba haciendo algún mitin? A lo cual, responde que no, dado que el se encontraba almorzando con su familia. De igual manera, también dice no conocer acerca de esos kits escolares; b) A la pregunta, al candidato, acerca de la propaganda y si tenía conocimiento respecto a esos kits escolares, dice que no.

Se llama al testigo, señor Jimmy Montesdeoca Bodero, se le toma el juramento respectivo y el abogado Pedro Cruz le pregunta: a) ¿Cuál es su rol dentro de la lista 62? A lo cual, contesta que su rol es de adherente y además miembro del Buro, y confirma que sí elaboraron 15 mochilas con el logo del candidato para el grupo de colaboradores y dice que no se realizó ningún mitin para la entrega de los mismos; b) ¿Las 15 mochilas se entregaron con listas? El responde que se entregaron en la sucursal política ubicada en La Libertad y determina que no fueron entregadas a personas extrañas que no sean colaboradores de la campaña.

Por último, en la fase de alegatos finales, el abogado Cruz señala que los artículos 204 y 205 del Código de la Democracia especifican que lo que hizo el señor Gonzabay está prohibido y pone en desventaja con los otros candidatos que sí se apegan a la ley; y además, afirma que se realizó y entregó la mochila lo que justifica que ellos tenían conocimiento de la elaboración y entrega de los kits escolares.

Por su parte, el abogado del denunciado señala que no es cierto que los candidatos estén impedidos de hacer publicidad. Además, que no se ha podido comprobar si existe o no culpabilidad del señor Gonzabay, por lo que solicita se deseche la denuncia y se la archive.



La práctica de las pruebas de cargo y de descargo que quedan descritas, constan tanto en el acta de la audiencia de prueba y juzgamiento realizada el 05 de abril de 2019, en el auditorio del Tribunal Contencioso Electoral, así como en la grabación magnetofónica, que fueron incorporadas al expediente (fs. 67 a 70), las que serán apreciadas en su conjunto, conforme las reglas de la sana crítica.

5.- ANÁLISIS DE FONDO

5.1.- ARGUMENTOS DEL TRIBUNAL

Del contenido de la denuncia presentada por el licenciado Giovanni Guisepe Bonfanti Habze, Director de la Delegación Provincial Electoral de Santa Elena que contiene a su vez, el informe jurídico No. 013-CNE-DPSE-UPAJ-2019, kit escolar de movimiento Frente de Lucha Ciudadana y las pruebas aportadas que constan en el expediente, resulta necesario determinar el siguiente problema jurídico: **¿Es responsable el señor Dionicio Román Gonzabay Salinas, excandidato a la Prefectura por la provincia de Santa Elena, por la infracción tipificada en el artículo 204 de la Ley Orgánica Electoral y Organizaciones Políticas, Código de la Democracia?**

Para responder al problema jurídico planteado, se plantean las siguientes premisas jurídicas y fácticas:

5.2.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES REFERENTE A LA ENTREGA DE DONACIONES, DÁDIVAS O REGALOS A LAS CIUDADANAS Y CIUDADANOS

a) Constitución de la República del Ecuador

El artículo 115 de la Constitución prevé: “El Estado, a través de los medios de comunicación, garantizará de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas. Los sujetos políticos no podrán contratar publicidad en los medios de comunicación y vallas publicitarias (...)”.

Con esta disposición constitucional, la Carta Suprema incorpora el principio de igualdad de oportunidades en la promoción de la imagen y propuestas de campaña de las personas que aspiran a ejercer dignidades de elección popular, por tanto, es una de las máximas que el régimen electoral debe precautelar ya que, de no hacerlo, la Función Electoral estaría desatendiendo su rol tutelar del derecho al sufragio activo y pasivo, los mismos que dentro de un sistema democrático deben contar con la suficientes garantías institucionales para que puedan convivir armónicamente bajo un esquema de libertad tanto para electores, como para candidatas y candidatos.

Este Tribunal en sentencia 017-13-TCE de 4 de febrero de 2013 ha señalado que:



Desde el punto de vista del sufragio activo, en el marco del derecho electoral ecuatoriano, la libertad electoral se manifiesta en la posibilidad real de difundir publicidad que sea capaz de promocionar las propuestas de cada una de las candidaturas y captar el voto, en base a spots elaborados y diseñados por las propias organizaciones políticas, para lo cual, las instituciones del Estado respetan las estrategias utilizadas para difundir un mensaje a la ciudadanía, siempre que éste no incite a la violencia, la discriminación, el racismo, la discriminación, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y cualquier otro tipo de manifestación que atente contra la dignidad y los derechos fundamentales de las personas.

Desde el punto de vista del derecho al sufragio pasivo, la Constitución y la legislación de desarrollo establece límites a la publicidad y promoción electoral, por así corresponder al principio de igualdad de oportunidades. Por una parte, se establece que la publicidad que se realiza en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias es exclusivamente financiada por el Estado, de manera equitativa para todas las tiendas políticas participantes en un proceso electoral.

b) Ley Orgánica Electoral y Organizaciones Políticas, Código de la Democracia

Con relación al gasto electoral, la LOEOP en sus artículos 200, 201 y 202 desarrolla límites, con los cuales, se pretende favorecer a la igualdad de oportunidades entre los diferentes sujetos políticos, para promocionar sus propuestas de campaña; así como, permitir que la ciudadanía pueda tomar una decisión libre de manipulación, ante un eventual bombardeo de publicidad favorable a una candidatura en desmedro de las demás.

El artículo 204 de la Ley Orgánica Electoral y Organizaciones Políticas, Código de la Democracia, dispone: “Las candidatas y candidatos y las organizaciones políticas no podrán entregar donaciones, dádivas o regalos a las ciudadanas y ciudadanos”. Dicho artículo prohíbe la entrega de regalos o dádivas que puedan influir en la libertad de elección por parte de las electoras y electores, en desmedro de la ya mencionada igualdad de oportunidades en defensa de otras candidaturas que por no tener la misma capacidad económica, no contarían con iguales posibilidades de promocionar su imagen y propuestas de campaña y, de esta manera, ganarse la simpatía de la ciudadanía.

Conforme prescribe el artículo 205 de la norma *ibidem*, “A partir de la convocatoria a elecciones se prohíbe cualquier tipo de publicidad con fines electorales con excepción de las dispuestas por el Consejo Nacional Electoral”.

De manera específica, el artículo 358 de la norma antes referida, dispone: “El Estado, a través del presupuesto del Consejo Nacional Electoral, financiará exclusivamente la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias de las organizaciones políticas que presenten candidaturas unipersonales y pluripersonales.



No podrán contratar publicidad en los medios de comunicación, así como tampoco vallas publicitarias las organizaciones políticas ni sus candidatos”.

Art. 275.- Constituyen infracciones de los sujetos políticos, de las personas naturales y jurídicas, las siguientes:

1. El incumplimiento de las obligaciones señaladas en esta Ley;
2. La inobservancia de las resoluciones y sentencias del Consejo Nacional Electoral y del Tribunal Contencioso Electoral;
3. **El incumplimiento de las obligaciones establecidas en el capítulo referente al financiamiento y control del gasto establecido en esta ley, o la infracción de las prohibiciones y límites en las mismas materias;**
4. No presentar los informes con las cuentas, el monto de los aportes recibidos, la naturaleza de los mismos, su origen, el listado de contribuyentes, su identificación plena y la del aportante original cuando los recursos se entreguen por interpuesta persona, el destino y el total de las sumas gastadas en el proceso electoral por rubros, estados de cuenta y conciliaciones bancarias, así como los comprobantes de ingresos y de egresos con las facturas o documentos de respaldo correspondiente;
5. No atender los requerimientos de información del Consejo Nacional Electoral o del Tribunal Contencioso Electoral, en los términos y plazos previstos;
6. La realización anticipada de actos de precampaña o campaña; y,
7. La contratación, en forma directa o por terceras personas, de espacios en cualquier modalidad en radio o televisión, para realizar campaña electoral.

Las infracciones de los numerales 2 y 4 del presente artículo se sancionarán con la suspensión de los derechos políticos hasta un año y una multa de hasta diez salarios básicos unificados mensuales para el trabajador en general.

c) Reglamento para el Control de la Propaganda o Publicidad y Promoción Electoral, Fiscalización del Gasto Electoral y su Resolución en Sede Administrativa

Art. 10.- Remisión de indicios de presuntas infracciones electorales.- El Consejo Nacional Electoral y las Delegaciones Provinciales o Distritales Electorales en su jurisdicción, recopilarán evidencias de propaganda o publicidad y artículos promocionales electorales, a través del monitoreo de medios de comunicación y vías públicas u otros medios legales.

De existir indicios de una presunta infracción electoral, se indicará el lugar, día y hora, se describirá el medio en el que fue cometida la misma, de tal manera que permitan elaborar el informe técnico-jurídico que determine la existencia de presuntas infracciones electorales, que será remitido vía denuncia al Tribunal Contencioso Electoral, para el trámite que corresponda.



Las sanciones impuestas por el Tribunal Contencioso Electoral sobre las presuntas infracciones electorales de propaganda o publicidad difundida en los medios de comunicación, prensa escrita, radio, televisión y empresas de vallas publicitarias, se imputarán al fondo promoción electoral, siempre y cuando no se haya entregado, caso contrario se imputará al gasto electoral. (negritas fuera del texto original)

De la prueba aportada por el denunciante, se puede constatar que es un hecho público y notorio que comuneros ciudadanos de la Comuna San Rafael, Parroquia Chanduy, cantón Santa Elena recibieron el 14 de marzo del presente año, mochilas de color azul en el cual consta el rostro del excandidato a la Prefectura de la provincia de Santa Elena, Dionicio Gonzabay con la leyenda: “DIONICIO PREFECTO VOTA TODO 62”.

Desde el punto de la igualdad de oportunidades, en cuanto a la promoción de las propuestas de campaña, este Tribunal, mediante sentencia No. 0794-2011-TCE desarrolló como jurisprudencia electoral que:

Toda propuesta que, dentro del proceso electoral tenga como objetivo buscar la adhesión a una de la opciones de voto y como tal, pretenda favorecerla, induciendo al voto popular es y debe ser entendida como propaganda electoral y, como tal, está sometida a este régimen jurídico; por lo que resulta irrelevante para los efectos jurídicos que produce, por ser una mera constancia, mas no, una condición *sine que non* para que la publicación pueda o no ser calificada como propaganda electoral”.

En la presente denuncia, este juzgador, independientemente del medio por el cual, se estuviera realizando estos actos de proselitismo político, evidencia que se estuvo promocionando la imagen de un candidato dentro del período de campaña electoral, con el objeto de obtener mayor simpatía de la ciudadanía, mediante la utilización de mecanismos prohibidos por mandato constitucional y sus respectivas disposiciones secundarias, lo que implica que, el excandidato a la prefectura de Santa Elena, señor Dionicio Gonzabay Salinas, habría obtenido una “ventaja” ilegítima, por sobre el resto de candidaturas a la misma dignidad de la provincia.

Por lo expuesto, esta autoridad concluye que el señor Dionicio Román Gonzabay Salinas, excandidato a la Prefectura por la Provincia de Santa Elena, incurrió en la infracción electoral contemplada en el artículo 204 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, por haberse demostrado la vulneración al principio de equidad y de las limitaciones que trae consigo la propia LOEOP.

Ahora bien, para la aplicación del incumplimiento en el presente caso, resulta necesario tomar en consideración lo sentado por la jurisprudencia electoral en su sentencia 470-2099-TCE, en la cual, se ha establecido como mandato vinculante que, cuando se llegare



a identificar una norma sancionatoria en blanco y, ante la falta, la norma de remisión, este Tribunal, en su calidad de órgano jurisdiccional de cierre, en asuntos electorales, tiene la potestad de fallar en equidad, solamente para imponer sanciones de multa, destitución o suspensión de derechos de participación, por ser éste, el parámetro permitido por el artículo 281 de la LOEOP, que establece entre las sanciones posibles: la destitución del cargo, suspensión de derechos políticos o de participación; y, multas.

Por lo expuesto, este juzgador, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** resuelve:

PRIMERO: Declarar que el excandidato a la Prefectura de la Provincia de Santa Elena, señor Dionicio Román Gonzabay Salinas, por el Movimiento Frente de Lucha Ciudadana Lista 62, incumplió la prohibición prevista en el artículo 204 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

SEGUNDO: Imponer al señor Dionicio Román Gonzabay Salinas una multa equivalente a cinco (5) salarios básicos unificados, dinero que será depositado, durante los próximos 30 días, constados a partir de la fecha que cause ejecutoria la presente sentencia, en la cuenta “multas” del Consejo Nacional Electoral, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 299 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

TERCERO: Notifíquese con el contenido de la presente sentencia:

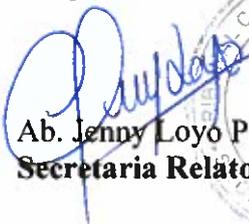
- a) Al denunciante, en las direcciones electrónicas: giovannibonfanti@cne.gob.ec y juliaaguilar@cne.gob.ec.
- b) Al Consejo Nacional Electoral en la forma prevista en el Art. 247 del Código de la Democracia y en la Casilla Contenciosa Electoral Nro. 003.
- c) Al señor Dionicio Román Gonzabay Salinas, en la dirección electrónica: diegozambrano03@gmail.com

CUARTO: Actúe la abogada Jenny Loyo Pacheco, secretaria relatora de este Despacho.

QUINTO: Publíquese en la cartelera del Tribunal Contencioso Electoral y en la página web institucional www.tce.gob.ec.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE –” F) Dr. Ángel Torres Maldonado.- JUEZ DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

Lo que comunico para fines de Ley.


Ab. Jenny Loyo Pacheco
Secretaria Relatora



