

PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

AL PÚBLICO EN GENERAL SE LE COMUNICA QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 163-2014-TCE, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

“SENTENCIA

CAUSA No. 163-2014-TCE

Macas, provincia de Morona Santiago, 29 de mayo de 2014, las 17h00.

VISTOS.- Incorpórese al proceso el acta de entrega recepción de las copias certificadas entregadas a la parte denunciada, con fecha 29 de mayo de 2014 a las 12h07.

1. ANTECEDENTES

- a) El 16 de mayo de 2014, a las 12h38, ingresó a la Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, el Oficio Nro. CNE-PRE-2014-0645-Of, suscrito por el Dr. José Domingo Paredes Castillo, Presidente del Consejo Nacional Electoral, mediante el cual remite varias denuncias y anexos, correspondientes a presuntas infracciones electorales, enviadas por las Delegaciones Provinciales Electorales de Cañar, Morona Santiago, Zamora Chinchipe y Loja. (fs. 27)
- b) El día lunes 19 de mayo de 2014, a las 10h21, luego del sorteo de Ley, correspondió la sustanciación de la causa a la doctora Patricia Zambrano, ingresando a este Despacho el expediente en (28) veinte y ocho fojas. (fs. 28)
- c) Mediante providencia de 20 de mayo de 2014, a las 09h18, se tomó conocimiento de la presente causa, admitiendo a trámite la denuncia presentada y disponiendo se celebre la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento el día jueves 29 de mayo del 2014 a las 09h00. (fs. 29)
- d) Oficio Nro. CNE-DPMS-2014-0558-Of suscrito por el Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, Ing. Lenin Marcelo Guzmán, con el cual adjunta copia certificada de la Resolución PLE-CNE-4-8-5-2014, ingresado en este despacho el 27 de mayo de 2014, a las 11h39. (fs. 45)
- e) Acta de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento realizada el día jueves 29 de mayo de 2014, a las 09h00, y documentos anexados durante la diligencia.

- f) Escrito del señor Ab. Emilián Antonio Cando Shevchukova, ingresado el día 29 de mayo de 2014, a las 10h03.
- g) Auto de 29 de mayo de 2014 a las 10h10, en el cual se ordena entregar copias certificadas del expediente.

2. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

2. 1.- Jurisdicción y Competencia

El artículo 217 otorga Jurisdicción al Tribunal Contencioso Electoral; y el artículo 221, número 2 de la Constitución de la República en concordancia con el artículo 70, número 5 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia señala que *"El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes: ...2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales"*. (El énfasis no corresponde al texto original).

Por su parte, el artículo 72, inciso tercero y cuarto, en su orden respectivo, manifiestan: *"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 en el Tribunal Contencioso Electoral."*

(...) En caso de dos instancias, la primera será tramitada por una jueza o un juez por sorteo para cada proceso, la segunda y definitiva que corresponde al Pleno del Tribunal."

Los artículos 82 a 88 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, establecen en el Capítulo IV el procedimiento para el Juzgamiento de Infracciones Electorales.

Por las consideraciones constitucionales y legales citadas, esta Juez tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver la presente causa por lo que no adoleciendo de nulidad alguna, se declara su validez.

2.2.- Legitimación Activa

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en el artículo 280 dice que *"... concede acción ciudadana a los electores y electoras para denunciar el cometimiento de las infracciones a las que se refieren los artículos de esta ley."* En concordancia, el artículo 82 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, dispone que: *"El Tribunal Contencioso Electoral, en el ejercicio de sus competencias, conocerá la comisión de una presunta infracción de carácter electoral o vulneración de normas electorales de las previstas en la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en los siguientes casos: ...3. Remisión de oficio por parte del Consejo Nacional Electoral o su delegado que contenga la relación de los hechos de la presunta infracción por publicidad, campaña o propaganda electoral indebida, acompañando los documentos de sustento. (...)"*

En atención a la normativa vigente, el señor Felipe Unkuch Tsenkush Chamik ex Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral de Morona Santiago, tenía la legitimación activa suficiente para presentar la denuncia mientras se encontraba en el cargo, para posteriormente, mediante oficio Nro. 0001184 de 9 de mayo de 2014 designa el Pleno del Consejo Nacional Electoral al señor Lenin Marcelo Guzmán Guzmán como Director Provincial de Morona Santiago teniendo la legitimación suficiente para comparecer en el proceso.

2.3.- Oportunidad presentación de la denuncia

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia en el artículo 304, estipula que *"la acción para denunciar las infracciones previstas en esta ley prescribirá en dos años"*.

Conforme se verifica de Autos, la denuncia del Director Provincial del Consejo Nacional Electoral de la Delegación de Morona Santiago, fue presentada oportunamente.

3. ANÁLISIS SOBRE EL FONDO

3.1.- Contenido de la Denuncia

El Denunciante en su escrito de denuncia, se sustenta en los siguientes términos:

- i) Que, *"ha recibido la DENUNCIA presentada mediante Quipux No. CNE-SDMS-2014-0457-EXT. Por transmisión de spot publicitario "Jardines del Rocío" donde auspicia la imagen del candidato a la Alcaldía del cantón Morona Franklin Galarza por la Alianza Juntos por Morona Santiago listas 3-21-62, transmitido por el medio de comunicación televisivo BONITA TV CANAL 7, A TRAVÉS DEL CUAL SE REALIZA UN ACTO INDIRECTO DE PROMOCIÓN ELECTORAL, MISMO QUE TIENDE A INCIDIR A FAVOR DEL CANDIDATO A la Alcaldía del cantón Morona por la Alianza 3-21-62 "Juntos por Morona Santiago", Franklin Galarza Guzmán."*(sic)
- ii) Que, *"La promoción indirecta, consiste en la transmisión del spot que publicita el proyecto urbanístico denominado: "Jardines del Rocío" donde auspician la imagen del candidato a la Alcaldía del cantón Morona por la Alianza 3-21-62 "juntos por Morona Santiago", Franklin Galarza Guzmán, a quien en algunos casos se le puede apreciar entregando las llaves de una vivienda a un cliente, y en otros casos, se muestra la toma de una gigantografía en la que consta su imagen."*(sic)
- iii) Que, (...) de la exposición de los hechos se presume se han infringido las normas constitucionales y legales alegadas en su escrito de denuncia y por tanto se ha vulnerado el principio de igualdad y equidad para promocionar las candidaturas frente a los demás sujetos políticos que participaron en la contienda electoral.

3.2 Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento

En la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, realizada el día jueves 29 de mayo de 2014, a las 09h00, comparecieron: El señor Ing. Lenin Marcelo Guzmán Guzmán, Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago del Consejo

Nacional Electoral; el abogado del denunciante Dr. Oswaldo Efraín Arias Vásquez, con matrícula profesional No. 14-2002-1; el señor Carlos Galarza Guzmán, presunto infractor con cédula de ciudadanía No. 140042512-8, acompañado del Ab. Emilián Antonio Cando Shevchukova, con matrícula profesional No. 14-2009-29.

Los argumentos de las Partes procesales durante la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, fueron:

3.2.1 El abogado del presunto infractor: **a)** Que no se encuentra presente el denunciante señor Felipe Tsenkush, para que de fe de las denuncias maliciosas presentadas en contra de su defendido; **b)** El señor Carlos Wilmer Galarza Guzmán, no es representante legal ni gerente propietario ni administrador de Televisora bonita TV, únicamente es empleado de este canal, que la señora Leticia Alexandra Almeida López, es la representante legal del medio de comunicación, pues como lo demuestra con el RUC del Sr. Carlos Galarza Guzmán, tiene como sus actividades principales, la colocación de avisos publicitarios, conciertos obras, danza teatro, el suministro de comidas para fiestas, bodas; **c)** En la actualidad dicha televisora ha sido cerrada por los entes competentes.

3.2.2 El abogado del denunciante: **a)** Se ratifica en el contenido de la denuncia, que se aplique la sanción contemplada en el artículo 277 del Código de la Democracia; **b)** Que el Ab. Felipe Tsenkush, cuando se hizo la denuncia ejercía como director el cual fue removido en sus funciones, que se presentaron cambios administrativos y fue sustituido por el actual director, que se encuentra presente en la Audiencia, por tal motivo no compareció a la presente audiencia, el anterior Director.

3.3 Argumentación Jurídica

En la Constitución de la República en su artículo 217 incorpora el financiamiento estatal, a través del Consejo Nacional Electoral para garantizar que la promoción electoral sea equitativa e igualitaria, como lo determina también la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en el artículo 358¹.

Por su parte el artículo 115 inciso primero y tercero de la Carta Magna, señala que *"los sujetos políticos no podrán contratar publicidad en los medios de comunicación y vallas publicitarias. (...) La Ley establecerá sanciones para quienes incumplan estas disposiciones y determinará el límite y los mecanismos de control de la propaganda y el gasto electoral"* (el énfasis me corresponde).

Esta regulación no tiene otro propósito que cautelar la igualdad de los sujetos políticos a fin de que los sujetos políticos que contaren con posiciones favorables para promocionar sus propuestas políticas y/o candidaturas no adquieran ventajas ilegítimas para alcanzar la aceptación ciudadana, en perjuicio de aquellas organizaciones políticas y candidaturas que no se encuentran en idéntica o similar realidad.

¹ Art. 358 "... el Estado a través del presupuesto del Consejo Nacional Electoral, garantizará de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas"

El derecho a ser elegido, al igual que cualquier otro derecho fundamental, exige que el Estado, por medio de sus órganos constitucionales y legales, garantice la igualdad de oportunidades para que las personas con capacidad jurídica suficiente puedan acceder a cargos de elección popular. El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos exige que los sistemas electorales hagan accesible y garanticen el derecho y la oportunidad a ser votado, ambos en condiciones de igualdad, de acuerdo a lo previsto en la Convención Americana de Derechos Humanos.

El artículo 219 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 25 numeral 5 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia dispone dentro de las funciones del Consejo Nacional Electoral: “5. *Controlar la propaganda y el gasto electoral, conocer y resolver en sede administrativa sobre las cuentas que presenten las organizaciones políticas y los responsables económicos y remitir los expedientes a la justicia electoral, si fuere del caso;*”. Esta disposición se encuentra contemplada en el artículo 6 del Reglamento para el Control del Financiamiento, Propaganda y Gasto Electoral y su Juzgamiento en Sede Administrativa.

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en el artículo 277, determina que: “*Constituyen infracciones por parte de los medios de comunicación social, las siguientes:*

1. *La venta de tiempo de transmisión, en cualquier modalidad de programación, a los sujetos políticos, directa o indirectamente, en períodos de elecciones;*
2. *La difusión de propaganda política o electoral, pagada o gratuita, ordenada por personas distintas al Consejo Nacional Electoral;*
3. *Incumplir con las disposiciones referentes a propaganda durante la campaña electoral establecidas en esta ley;*
4. *El incumplimiento, sin causa justificada, de su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales, dispuestas por el Consejo Nacional Electoral; y,*
5. *La manipulación o superposición de la propaganda electoral o los programas de las organizaciones políticas con el fin de alterar o distorsionar su sentido original o denigrar a las instituciones o personas.*

En estos casos, se suspenderá la publicidad en dicho medio y se le sancionará con una multa de cincuenta a cien mil dólares.”

En tanto, el artículo 208 de la misma Ley, expresa que “**Desde la convocatoria a elecciones** las organizaciones políticas podrán realizar, por su iniciativa, las actividades tendientes a difundir sus principios ideológicos, programas de gobierno, planes de trabajo y candidaturas, **siempre que no implique la contratación en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias**. Los egresos realizados en estas actividades se imputarán al gasto electoral de cada organización política”. (El resaltado no corresponde al original).

La Constitución de la República en razón de garantizar el derecho al debido proceso, en su artículo 76 número 7 determina “El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o

argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.”

El artículo 249 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, prescribe *“El juez o la jueza, una vez que avoque conocimiento, inmediatamente señalará el lugar, día y la hora en que se realizará la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, en la que se sustentarán las pruebas de cargo y de descargo...”*; por su parte el artículo 253 dispone en su inciso primero: *“En la Audiencia de Prueba y Juzgamiento se presentarán todas las pruebas con que cuenten las partes.”*.

El artículo 203 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en concordancia con el artículo 41 del Reglamento de Promoción Electoral vigente prohíbe la publicidad o propaganda de las instituciones del Estado en todos los niveles de Gobierno, salvo las excepciones, en cuyos casos requerirán de autorización del Consejo Nacional Electoral, suscribirán una comunicación dirigida al Presidente del Consejo Nacional Electoral o al Director de las Delegaciones Provinciales según corresponda, en la que se especificará y motivará la solicitud y se adjuntará el material o pieza publicitaria en su formato correspondiente: audio, video o arte para la difusión se refiera a información de programas o proyectos que estén ejecutándose o que por la oportunidad deban ejecutarse en dicho período.

De la misma manera, en el mismo artículo de la ley ibidem señala que además, se prohíbe durante la campaña electoral la contratación y difusión de propaganda y publicidad por parte de sujetos de derecho privado referente al proceso electoral en prensa, radio, televisión, vallas publicitarias y cualquier otro medio de comunicación social. Así mismo los medios de comunicación social se abstendrán de hacer promoción directa o indirecta, ya sea a través de reportajes, especiales o cualquier otra forma de mensaje, que tienda a incidir a favor o en contra de determinado candidato, postulado, opciones, preferencias electorales o tesis política. El Consejo Nacional Electoral ordenará al medio de comunicación social la suspensión inmediata de la publicidad o propaganda que no cumpla con las excepciones previstas en el presente artículo, sin necesidad de notificación previa al anunciante, o, de ser el caso podrá disponer al anunciante la modificación de la publicidad o propaganda, sin perjuicio del juzgamiento de conformidad con esta Ley y así lo determina el artículo 43 del Reglamento de Promoción Electoral al establecer; *“(…) que ningún medio de comunicación social o empresa de vallas publicitarias determinadas por la ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, y el presente reglamento podrán difundir publicidad estatal en tiempo de campaña, que no cuente con la respectiva autorización del Consejo Nacional Electoral(…)”* (El resaltado no corresponde al texto original)

En el Informe No. CNE-DPEMS-2014-0015 elaborado por la Ing. Shirley Jaramillo Vélez, Responsable del Control y Fiscalización del Gasto Electoral de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, el Denunciante expresó que, mediante oficio con fecha 18 de febrero del 2014, se dispuso al medio de comunicación la inmediata suspensión del spot publicitario del proyecto urbanístico “Jardines del Rocío” que contenía la imagen del ingeniero Franklin Galarza Guzmán, candidato para la Alcaldía del cantón Morona por la Organización Política Alianza Juntos por Morona Santiago listas 3-21-62, mismo que había sido transmitido 80 veces desde el 14 de febrero del 2014 hasta el 23 de febrero según reporte del monitoreo que consta de fojas 18 al 25. Conforme se observa del expediente, el medio de comunicación luego de la notificación continuó pasando el spot publicitario del proyecto urbanístico “Jardines del Rocío”, pero sin la imagen del candidato desde el 19 de febrero del 2014. (Fs. 6 a 10).

3.3 Pruebas de Cargo y de Descargo

El denunciante se limitó a ratificarse en los fundamentos de hecho y de derecho presentados en la denuncia, y señaló como prueba de su parte los documentos que se encuentran incorporados al mismo.

Por lo cual se procede a analizar lo actuado en la audiencia en conjunto con la documentación que obra de autos, amparada en lo dispuesto en el artículo 35² del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral,

- a. En el Informe No. CNE-DPEMS-2014-0015 elaborado por la Ing. Shirley Jaramillo Vélez, Responsable del Control y Fiscalización del Gasto Electoral de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, se indicaba que mediante oficio de fecha 18 de febrero del 2014, se dispuso al medio de comunicación BONITA TV, la inmediata suspensión del spot publicitario del proyecto urbanístico "Jardines del Rocío" que contenía la imagen del ingeniero Franklin Galarza Guzmán, candidato para la Alcaldía del cantón Morona por la Organización Política Alianza Juntos por Morona Santiago listas 3-21-62, mismo que había sido transmitido 80 veces desde el 14 de febrero del 2014 hasta el 23 de febrero según reporte del monitoreo que consta de fojas 18 al 25. Conforme se observa del expediente, el medio de comunicación luego de la notificación continuó pasando el spot publicitario del proyecto urbanístico "Jardines del Rocío", pero sin la imagen del candidato desde el 19 de febrero del 2014. (Fs. 6 a 10). Este documento es recogido en la denuncia presentada por el señor Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago.
- b. Aunque en la denuncia se menciona la existencia de una grabación del spot publicitario, denominado: "Jardines del Rocío" donde se auspicia supuestamente la imagen del señor Franklin Galarza Guzmán candidato a la Alcaldía del cantón Morona por la Alianza 3-21-62 "Juntos por Morona Santiago", y que es fundamental para la demostración de la acción, ésta no se encuentra anexa ni se hizo referencia a ella en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento del spot publicitario del proyecto urbanístico
- c. El presunto infractor ha señalado y probó que no es el representante legal del medio de comunicación social en donde supuestamente se pasó el spot publicitario que vulneró la normativa electoral.
- d. Esta juzgadora concluye que de lo actuado en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, el Denunciante no aportó prueba suficiente para demostrar su aserto y que permita a esta Autoridad comprobar la veracidad de los hechos esgrimidos en su escrito de denuncia.

DECISIÓN

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

1. Se declara sin lugar el presente juzgamiento en contra del denunciado, señor Carlos Galarza Guzmán.

²"La prueba deberá ser apreciada en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y deberá observar los principios de constitucionalidad, legalidad, proporcionalidad, celeridad, pertinencia, oportunidad, publicidad y otros aplicables en derecho electoral."

2. Notifíquese el contenido de la presente sentencia: **a)** Al señor Carlos Galarza Guzmán, en los correos electrónicos emilian@candoabogados.com, casilla judicial No. 7 de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago y en la casilla contenciosa electoral Nro. 91; **b)** Al ingeniero Lenin Marcelo Guzmán, Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral de Morona Santiago, en los correos electrónicos leningusman@cne.gob.ec y anitarodriguez@cne.gob.ec, como en la casilla contencioso electoral No. 90.

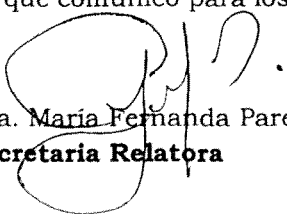
3. Ejecutoriada la sentencia se dispone su archivo y se ordena que una copia certificada de la sentencia, se remita al Consejo Nacional Electoral, en atención a lo previsto en el artículo 264 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

4. Siga actuando la Dra. María Fernanda Paredes Loza, en calidad de Secretaria Relatora del Despacho.

5. Publíquese la presente sentencia en la página web - cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral, y exhibase en la cartelera de la Delegación Provincial de Morona Santiago del Consejo Nacional Electoral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-" F) Dra. Patricia Zambrano Villacrés, Juez del Tribunal Contencioso Electoral

Lo que comunico para los fines de Ley.


Dra. María Fernanda Paredes Loza
Secretaria Relatora

