

PÁGINA WEB-CARTELERA TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

AL PÚBLICO EN GENERAL. SE LE HACE CONOCER QUE EN LA CAUSA No. 307-2013-TCE, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA, LA MISMA QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

“TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 307-2013-TCE

Quito, 29 de abril de 2013. Las 16h45

VISTOS.- Agréguese al proceso: 1) El escrito presentado el día jueves 18 de abril de 2013 a las 15h08, constante en una (1) foja útil, por el cual el Ing. Felipe Reyes Andrade, Director de la Delegación Provincial Electoral del Azuay ratifica la comparecencia del Dr. José Albuja Castro, en la audiencia oral de prueba y juzgamiento, por lo que se declara legitimada su personería.

ANTECEDENTES

Llegó a mi conocimiento el expediente signado con el No. 307-2013-TCE, que contiene la denuncia presentada por el Ingeniero Felipe Reyes Andrade, Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral del Azuay, por el presunto cometimiento de una infracción electoral por parte del señor Eco. Ramiro Ordoñez Ochoa candidato de la Organización Política AVANZA, Lista 8, relacionada con el retiro de una valla publicitaria efectuada en la indicada provincia.

Mediante auto de 08 de abril de 2013, a las 12h35, esta autoridad avocó conocimiento de la causa No. 307-2013-TCE y en lo principal, dispuso: 1) La citación al denunciado; y, 2) El señalamiento de la audiencia oral de prueba y juzgamiento para el día jueves 18 de abril de 2013 a las 11h00, en el Auditorio del Tribunal Contencioso Electoral.

1. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

1.1.- COMPETENCIA

El artículo 221, numeral 2 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 70, numeral 5 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, Código de la Democracia) establece 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 inciso tercero, del artículo 72 del Código de la Democracia prescribe 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." (El énfasis no corresponde al texto original)

De la revisión del expediente, se desprende que la denuncia fue presentada, en contra del señor Eco. Ramiro Ordoñez Ochoa candidato de la Organización Política AVANZA, lista 8, por presuntamente incumplir las disposiciones expresas constantes en el artículo 115 de la Constitución de la República del Ecuador, artículos 203, 205, 275 del Código de la Democracia, artículos 3 y 27 del Reglamento de Promoción Electoral y el artículo 6 del Reglamento para el Control del Financiamiento, Propaganda y Gasto Electoral y su Juzgamiento en sede Administrativa, cuya competencia privativa por mandato constitucional corresponde al Tribunal Contencioso Electoral; y, en aplicación a lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del artículo 72, ibídem, corresponde la primera instancia a una de las juezas o jueces por sorteo.

Conforme la razón de sorteo suscrita por el Ab. Fabián Haro Aspiazú, ex Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral (fojas 23 vta.), correspondió el conocimiento y resolución, de la causa 307-2013-TCE, a este juzgador.

Por lo expuesto, soy competente para conocer y resolver la presente causa.

1.2.- LEGITIMACIÓN ACTIVA

El artículo 280 del Código de la Democracia, dispone que, *"Se 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."*

El numeral 3 del artículo 82 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, prescribe 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 el 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."*

El señor Ing. Felipe Reyes Andrade, comparece en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral del Azuay, organismo desconcentrado del Consejo Nacional Electoral, razón por la cual, el compareciente cuenta con legitimación activa suficiente para interponer la presente denuncia.

1.3.- OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

El artículo 304 del Código de la Democracia establece que, *"La acción para denunciar las infracciones previstas en esta ley prescribirá en dos años."*

Los hechos descritos como presuntas vulneraciones a la normativa electoral se refieren al retiro de una "valla publicitaria" efectuado a la organización política AVANZA, Lista 8, en la

provincia del Azuay, el día 07 de febrero de 2013, motivo por el cual la denuncia presentada se encuentra dentro del plazo previsto en la ley, siendo oportuna su interposición.

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

2. ANÁLISIS SOBRE EL FONDO

La denuncia, materia de juzgamiento se sustenta en los siguientes argumentos:

Que, el artículo 219 numeral 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 25 numeral 5 del Código de la Democracia, establece que le corresponde al Consejo Nacional Electoral, controlar la propaganda y el gasto electoral, conocer y resolver sobre las cuentas que presenten las organizaciones políticas, responsables económicos y candidatos.

Que, el artículo 203 del Código de la Democracia, dispone 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 tipo de medio de comunicación social..."*.

Que, mediante resolución PLE-CNE-1-12-6-2012, de 12 de junio de 2012, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, hizo un llamado a los partidos y movimientos políticos, autoridades en ejercicio de sus cargos, servidoras y servidores públicos, medios de comunicación social y ciudadanía en general, para observar y respetar el ordenamiento constitucional y legal vigente que regula el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con el financiamiento y control del gasto electoral, previniéndoles que la realización anticipada de actos de campaña electoral constituyen infracciones sancionadas por ley, debiendo reportar todos los gastos electorales, aún si estos fueren contratados con anterioridad a la convocatoria a las elecciones, sin perjuicio de las responsabilidades que se originen.

Que, en cumplimiento de las atribuciones del Consejo Nacional Electoral y en aplicación a lo dispuesto en el artículo 6 del Reglamento para el Control del Financiamiento, Propaganda y Gasto Electoral y su Juzgamiento en Sede Administrativa, se evidenció y retiró una valla publicitaria de estructura de metal y lona, perteneciente al candidato Ec. Ramiro Ordoñez de la organización política AVANZA, Lista 8, instalada en la Av. De las Américas y Paseo Río Machángara, de la ciudad de Cuenca, del Cantón Cuenca, de la Provincia del Azuay.

Que, de los hechos descritos en su denuncia, se desprende que existiría un posible incumplimiento de disposiciones expresas constantes en el artículo 115 de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 205 y 275 del Código de la Democracia, artículos 3 y 27 del Reglamento de Promoción Electoral; y, el artículo 6 del Reglamento de Promoción Electoral y su juzgamiento en sede Administrativa, para lo cual anexa como evidencias que sustentan su denuncia: 1) Informe de Fiscalización y Control del Gasto Electoral No. 19 y 44; 2) Fichas de Control de Vallas Publicitarias No. 14; y 3) Fotografía.

3. PRUEBA DE CARGO Y DE DESCARGO

Mediante auto de fecha 08 de abril de 2013, las 12h35, se señaló para el día jueves 18 de abril de 2013, a las 11h00 la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento; lo actuado en esta diligencia, consta en el acta y grabación magnetofónica, incorporadas al expediente, en la cual se presentaron las pruebas de cargo y descargo, que serán apreciadas en su conjunto, conforme las reglas de la sana crítica.

4. ANÁLISIS Y CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Ante lo afirmado por el Denunciante, al Tribunal Contencioso Electoral le corresponde pronunciarse sobre:

Si existió publicidad no autorizada perteneciente a la organización política accionada

Durante la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, el Dr. Jorge Albuja Castro, en representación del Ing. Felipe Reyes Andrade, Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral del Azuay, en lo principal indicó: **i)** Que ratifica todos y cada uno de los puntos esgrimidos en la denuncia, por cuanto la valla retirada no contó con el sello de autorización del CNE; **ii)** Que la Delegación actuó en base a las competencias constitucionales a través del Departamento de Fiscalización y Control del Gasto Electoral en el Azuay; y, **iii)** Que se reproduzca lo que de autos consta en el proceso.

El Dr. Marco Vinicio Bermeo Alvear, en lo principal, en presencia del denunciado, manifestó: **i)** Que existen inconsistencias entre los informes emitidos y las fotocopias de las fotografías agregadas al proceso, lo que hace presumir la inexistencia de la supuesta infracción; **ii)** Que las inconsistencias se refieren tanto a la literatura de la propaganda como a las medidas existentes; **iii)** Que, por las leyendas que constan en los informes y en la denuncia puede tratarse de tres vallas diferentes que jamás pudieron haber estado juntas y en el mismo lugar; **iv)** Que del informe se desprende que se trata de una publicidad ubicada en propiedad particular; **v)** Que la Delegación Provincial Electoral jamás notificó con acto administrativo alguno haciendo conocer de la existencia de la supuesta infracción; **vi)** Impugna la denuncia y los informes base de la denuncia; y, **vii)** Que al no haber infracción, la organización política AVANZA, ni el candidato denunciado pueden ser sancionados.

En uso del derecho constitucional a la réplica, el Dr. Jorge Albuja, en representación de la Delegación Provincial Electoral del Azuay, manifestó: **i)** Que se evidencia en realidad la existencia del error en cuanto a la transcripción del texto que constituye la valla motivo del expediente; **ii)** Que reconoce que la publicidad se encontró instalada en propiedad privada; **iii)** Que la valla retirada se encuentra en las bodegas de la Delegación Provincial Electoral del Azuay; y, **iv)** Pide que esa publicidad se impute al gasto electoral.

En forma igual el Dr. Marco Vinicio Bermeo manifestó que frente al reconocimiento de la existencia de los errores se debe desechar la denuncia y disponer la indemnización de los

daños y perjuicios ocasionados en contra del candidato denunciado.

Ante lo dicho se realizan las siguientes consideraciones:

La Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 9 del artículo 11 prescribe, *"El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución."*

El artículo 427, ibídem, dispone *"Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional."*

El numeral 5 del artículo 76, del mismo cuerpo normativo establece, *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora."*

El inciso primero del artículo 253 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, dispone que: *"En la Audiencia de Prueba y Juzgamiento se presentarán todas las pruebas con que cuenten las partes."*, es decir que tanto el denunciante como el denunciado deben presentar, en el momento que corresponde las pruebas de cargo y de descargo, a fin de que éstas sean apreciadas en su conjunto por el juzgador.

El artículo 32 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral prescribe, *"El recurrente o accionante deberá probar los hechos que ha señalado afirmativamente en el proceso. El accionado, de ser el caso, no está obligado a producir prueba, a menos que su contestación contenga una afirmación implícita o explícita."*, en concordancia con el numeral 1 del artículo 34, ibídem, que señala, *"Pueden ser ofrecidas y admitidas como medios de prueba los siguientes: 1.- Instrumentos públicos, que correspondan a los emitidos o registrados en el Consejo Nacional Electoral, organismos electorales desconcentrados y demás organismos y entidades del sector público..."*.

De la normativa citada, claramente se colige que la Constitución ecuatoriana se caracteriza por garantizar los derechos de los ciudadanos, siendo el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar los mismos; y, al juzgador le corresponde en su condición de garantista aplicar estas normas, siendo una obligación de los jueces garantizar el debido proceso de manera efectiva y certera a través de fallos motivados claros, completos, legítimos y lógicos, en los

cuales se debe reflejar que la decisión adoptada fue producto de un reflexivo estudio de las circunstancias particulares del caso en concreto.

Conforme con los principios constitucionales e internacionales, que determinan que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso, siendo una garantía básica del mismo la presunción de inocencia de toda persona y de ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada, en consecuencia corresponde al recurrente o accionante probar los hechos que ha señalado afirmativamente en el proceso, conforme así lo ha establecido el Tribunal dentro de las causas 034-2012-TCE y 244-2013-TCE, señalando que, ***“dentro del marco jurídico de las infracciones electorales, prima el principio constitucional de inocencia, el mismo que para ser desvirtuado debe estar precedido de una actividad probatoria que acredite fehacientemente y a través de pruebas conducentes y legales, la responsabilidad, correspondiendo al recurrente o accionante probar los hechos que ha señalado afirmativamente en el proceso.”***

En el presente caso, el accionante actuó prueba testimonial en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, solicitando que la misma sea tomada en consideración por este Juzgador, al momento de emitir la correspondiente sentencia, por lo que es necesario señalar que si bien el Código de la Democracia así como el Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral no establecen requisitos respecto a la idoneidad de testigos, el Código de Procedimiento Civil, como norma supletoria, indica que los mismos necesitan edad, probidad, conocimiento e imparcialidad para ser testigos idóneos; sin perjuicio de que el juez pueda fundamentar su fallo en la declaración del testigo que no reúna todas las condiciones enumeradas, cuando tenga el convencimiento de que el testigo ha declarado la verdad.

De lo actuado durante la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, se desprende que las personas que rindieron su testimonio, eran funcionarias de la Delegación-accionante- quienes tuvieron contacto directo con los hechos que ahora se juzga así como fueron las personas que elaboraron la documentación que sirvió de sustento para la presentación de la denuncia ante este organismo de la Función Electoral, motivo por el cual la versión rendida por las mismas, en aplicación a lo dispuesto en la legislación ecuatoriana y la sana crítica del juzgador no pueden ni deben ser consideradas como prueba por carecer de imparcialidad sino además porque sus dichos están en contradicción con el contenido de los documentos que fundamentaron la denuncia.

El Tribunal Contencioso Electoral a través de fallos reiterativos que constituyen Jurisprudencia Electoral, ha señalado que los actos del Consejo Nacional Electoral y sus organismos desconcentrados gozan de la presunción de legalidad y legitimidad. Sin embargo de lo expuesto, no es menos cierto que en el presente caso la información proporcionada por este organismo electoral desconcentrado no solo que es diminuta sino contradictoria conforme se desprende de autos. Estas contradicciones llevan al juzgador a la duda razonable entre lo denunciado y la existencia material de la infracción que no desvirtúa el principio de inocencia

garantizado en la Constitución y que es obligación del juzgador precautelar.

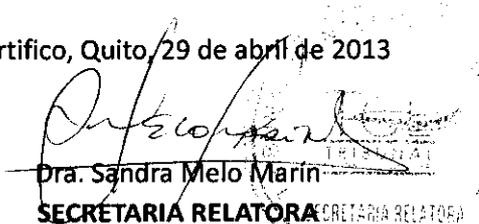
En razón de las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se dicta la siguiente sentencia:

1. Se declara sin lugar la denuncia presentada por el Ing. Felipe Reyes Andrade, Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral del Azuay, en contra del Eco. Ramiro Ordóñez Ochoa de la Organización Política AVANZA.
2. Notifíquese con el contenido de la presente sentencia a las partes procesales en las casillas contencioso electorales y correos electrónicos, señalados para el efecto.
3. Ejecutoriada la presente sentencia se dispone su archivo, debiéndose remitir copia certificada de la misma al Consejo Nacional Electoral, de conformidad a lo dispuesto 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. Sandra Melo Marín, Secretaria Relatora.
5. Publíquese la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

Notifíquese y cúmplase.- f) Dr. Patricio Baca Mancheno JUEZ VICEPRESIDENTE TCE".

Particular que comunico para los fines de ley.

Certifico, Quito, 29 de abril de 2013


Dra. Sandra Melo Marín

SECRETARIA RELATORA SECRETARIA RELATORA

