



## **PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**

### **A: PÚBLICO EN GENERAL.**

Dentro de la causa signada con el No. 071-2019-TCE, se ha dictado lo que a continuación me permito transcribir:

### **“SENTENCIA CAUSA No. 071-2019-TCE**

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.** - Quito, Distrito Metropolitano, 22 de abril de 2019, las 13h44.- **VISTOS:**

#### **I. ANTECEDENTES**

1.1. El 22 de marzo de 2019 a las 14h11, ingresó por Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, un escrito en (4) cuatro fojas y en calidad de anexos (8) fojas, firmado por el abogado Pedro Patricio Orozco Orozco, mediante el cual presentó una denuncia en contra del señor Jhoon Correa Mendoza, Alcalde Subrogante del cantón Pedro Vicente Maldonado. (Fs. 1 a 12)

1.2. A la causa, la Secretaría General de este Tribunal, le asignó el número 071-2019-TCE y en virtud del sorteo electrónico efectuado el 22 de marzo de 2019, se radicó la competencia de la misma, en el doctor Arturo Cabrera Peñaherrera, Juez de este Tribunal. (Fs. 13)

1.3. Auto de 25 de marzo de 2019 a las 10h44, mediante el cual, en lo principal se admitió a trámite la presente causa y se dispuso citar al presunto infractor. (Fs. 15 a 15 vuelta)

1.4. Razón sentada por el señor Carlos Peñafiel Flores, funcionario citador-notificador del Tribunal Contencioso Electoral, en la cual indica que el lunes 25 de marzo de 2019 a las 16h55, citó de forma personal al señor Jhoon Correa Mendoza, Alcalde Subrogante del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pedro Vicente Maldonado, en las oficinas del referido ente municipal. (F. 24)



Causa No. 071-2019-TCE

- 1.5. Oficio Nro. TCE-SG-OM-2019-0332-O de 25 de marzo de 2019, suscrito por el Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, mediante el cual asignó al denunciante la casilla contencioso electoral No. 036. (F. 28)
- 1.6. OFICIO No. 024-2019-MBFL-ACP de 25 de marzo de 2019, firmado por la Secretaria Relatora del Despacho y remitido al Comandante de Policía del Distrito Eugenio Espejo. (Fs. 30 a 30 vuelta)
- 1.7. Providencia de 27 de marzo de 2019 a las 11h04, mediante la cual el Juez de Instancia designó a la abogada Bradley Stephany Machado Balladares, para que actúe como Secretaria Relatora Ad-Hoc, mientras dure la ausencia temporal por vacaciones de la Secretaria Relatora Titular del Despacho. (F. 33)
- 1.8. Oficio Nro. DP-DPP17-2019-0038-O de 27 de marzo de 2019, firmado por la doctora Anahí Verónica Briceño Ruiz, Defensora Pública Provincial de Pichincha, encargada, ingresado en (2) dos fojas, en la misma fecha a las 11h23, mediante el cual en lo principal, señalaba que la doctora Livia Haro Avendaño, asistiría a la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento e indicaba la dirección electrónica de la referida funcionaria de la defensoría pública. (Fs. 35 a 36)
- 1.9. Informe Pericial de Audio y Video, firmado por el tecnólogo Juan C. Vinuesa A., ingresado en este Tribunal, el 2 de abril de 2019, a las 16h24, en (22) veintidós fojas y en calidad de anexos (1) una foja y (1) un soporte digital. (Fs. 39 a 62 vuelta)
- 1.10. Auto de 3 de abril de 2019 a las 12h04, mediante el cual en lo principal, se agregó documentación. (Fs. 64 a 65)
- 1.11. Acta de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, efectuada el 4 de abril de 2019 a las 10h30 y sus anexos, dentro de los cuales constan las grabaciones en audio y video de la referida diligencia en (3) tres soportes digitales, copias certificadas de convenios de cooperación entre el GAD de Pedro Vicente Maldonado y el Comité de hecho Jesús del Gran Poder, Acta No. 1 que contiene la Directiva del referido Comité Jesús del Gran Poder, y una certificación suscrita por el Presidente de dicha organización de hecho. (Fs.123 a 135 vuelta)
- 1.12. Escrito del señor Jhoon Correa Mendoza, firmado por los abogados Tomás Barrionuevo Vaca y Xavier Palacios Abad, ingresado en el Tribunal Contencioso Electoral, el 9 de abril de 2019, a las 10h59, en (1) una foja. (F.137)



1.13. Auto dictado el 9 de abril de 2019 a las 15h48, a través del cual se dispuso en lo principal que se agregue documentación y que se legitime la intervención de los abogados que participaron junto con el presunto infractor, en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, y se dispuso a la Secretaría General que asigne casilla contencioso electoral al denunciado. (F.139)

1.14. Oficio Nro. TCE-SG-OM-2019-0367-O de 9 de abril de 2019, suscrito por el Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, a través del cual se asignó al denunciado la casilla contencioso electoral No. 047. (F.151)

1.15. Escrito firmado por el señor Jhoon Correa Mendoza y los abogados Tomás Barrionuevo Vaca y Xavier Palacios Abad, ingresado en este Tribunal, en (1) una foja, con (1) una foja de anexos, el 11 de abril de 2019 a las 15h11. (F.153)

1.16. Auto dictado el 14 de abril de 2019 a las 10h34, a través del cual se dispuso agregar documentación y se tiene en cuenta la autorización conferida por el señor Jhoon Correa Mendoza a sus abogados defensores. (F.156)

## II. ANÁLISIS DE FORMA

### 2.1 JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 221, numeral 2, confiere al Tribunal Contencioso Electoral la función de: "2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales."

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia en el numeral 13 del artículo 70 establece entre otras competencias del Tribunal Contencioso Electoral, el: "Juzgar a las personas, autoridades, funcionarios o servidores públicos que cometan infracciones previstas en esta Ley."

La misma Ley, en el artículo 72, incisos tercero y cuarto, en su orden, dispone:

"...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.”.

Por su parte el artículo 278 del Código de la Democracia, señala:

“Para el juzgamiento de las infracciones señaladas en esta Ley, existirán dos instancias en el Tribunal Contencioso Electoral. La primera instancia se tramitará en el plazo de treinta días, conforme al procedimiento establecido en los artículos 249 y siguientes del presente Código.”.

La presente causa, corresponde a una denuncia por el supuesto cometimiento de una infracción de carácter electoral, cuya resolución en primera instancia le corresponde a uno de los Jueces del Tribunal Contencioso Electoral, en tal virtud este Juzgador cuenta con jurisdicción y competencia suficiente para sustanciarla.

## **2.2. LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA PRESENTAR LA DENUNCIA**

El Código de la Democracia, en el artículo 280 dispone:

“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 Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, determina en el numeral 2 del artículo 82 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: (...) 2. Mediante denuncia de las o los electores. (...)”.

En el expediente, se observa que el abogado Pedro Patricio Orozco, interpone su denuncia en calidad de ciudadano empadronado en la jurisdicción de Pedro Vicente Maldonado, por tanto, cuenta con legitimación activa para presentar la presente denuncia.

## **2.3. OPORTUNIDAD EN LA INTERPOSICIÓN DE LA DENUNCIA**



El artículo 304 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, señala:

“La acción para denunciar las infracciones previstas en esta ley prescribirá en dos años (...)”.

La denuncia se recibió en este órgano de administración de justicia electoral, el 22 de marzo de 2019, por lo tanto, fue presentada dentro del tiempo establecido en la Ley para la sustanciación de este tipo de causas.

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

### III. ANÁLISIS DE FONDO

#### 3.1. Contenido de la denuncia

En su escrito de denuncia presentado el 22 de marzo de 2019, el abogado Pedro Patricio Orozco manifestaba: (Fs. 9 a 12):

**“... 2. Relación de los hechos, con expresión del lugar, tiempo (horas, días, mes y año) y el medio en que fue cometida:**

El 05 de marzo del 2019, se publicó en la página del Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, en un video (...) filmado a las orillas del Río el Canelo, el evento realizado en este lugar fue respecto de las fiestas de carnaval, en el que el señor Fabrisio Ambuludí Bustamante, siendo ya CANDIDATO A LA REELECCIÓN a la Alcaldía de Pedro Vicente Maldonado, realiza una intervención política indicando y haciendo énfasis a las obras realizadas por él, la gravedad del asunto es la publicación de este video en la red social de la municipalidad e inclusive existen imágenes (...) del candidato en este balneario y publicadas en la mencionada página, situación que contraviene a la Ley, y pone en desventaja con los otros candidatos.

El día 11 de marzo del 2019, se publica en la página del Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, un video (...) en el que el señor Jhoon Correa Mendoza, felicita a la mujer en su día internacional y les recuerda a los funcionarios públicos votar conscientemente el día 24 de marzo del 2019.

El 14 de marzo de 2019, a las 12H57, en la página del Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, se publicó varias fotografía en la que aparece el señor Jhoon Correa



Causa No. 071-2019-TCE

Mendoza, junto a miembros del Partido Avanza Lista 8, entre estos el señor Patricio Jaramillo, candidato a concejal del Cantón Pedro Vicente Maldonado por ese partido, en otra fotografía publicada en la misma fecha y hora se muestra al señor Patricio Jaramillo, candidato a concejal del cantón Pedro Vicente Maldonado, por el partido avanza lista 8, dando palabras en el mismo acto público denominado "EVENTO FIRMA DEL CONVENIO PARA LA COLOCACIÓN DE CÁMARAS DE VIGILANCIA". Al respecto, también existe un video (...), publicado en la página de Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, en el que aparece el candidato a concejal Patricio Jaramillo, interviniendo y explicando en qué consiste el convenio que se encuentran firmando, indicando todas las obras que se han realizado, y a qué se proyectan de esta manera. El mencionado evento público fue realizado con recursos del Estado para promocionar a un candidato y con gran descaro se publica en la página de Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, perteneciente al Gobierno Autónomo de Descentralizado.

El 19 de marzo del 2019, en la página del Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, el señor Jhoon Correa Mendoza, alcalde subrogante, nuevamente presenta un video (...) denominado INFORME DE LABORES indicando pues las tareas que se vienen realizando y haciendo alusión al trabajo realizado por el ingeniero Fabrisio Ambuludi, Alcalde del cantón, indicando que las obras iniciadas por Ambuludi van a continuar, incitando de esta manera a los electores que se inclinen por este último.

El día hoy 22 de marzo de 2019, en la página del Facebook del Gad Municipal Pedro Vicente Maldonado, el Alcalde Subrogante Jhoon Correa, publica un documento denominado FIRMA DE CONVENIO, y una fotografía, realizado en la casa comunal del Asentamiento Urbano "Divina Misericordia", con la presencia de varios dirigentes y miembros y simpatizantes del partido AVANZA. En el documento se dice:

*"Alcalde Subrogante, agradeció por la presencia a los presentes para la suscripción de este importante convenio, como Gobierno Municipal, liderado por el Ing. Fabrisio Ambuludí, siempre ha buscado brindar una mejor condición de vida para la ciudadanía, lo que vamos a suscribir este convenio tripartito se pretende satisfacer con el líquido vital a este sector en el menor tiempo posible".*

Estas acciones realizadas por el alcalde y el Alcalde Subrogante, son tan graves que el Código de la Democracia lo sanciona con destitución. Esto porque el Estado conforme lo dispuesto por el artículo 115 de la Constitución es el responsable de garantizar de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral y **"... prohíbe el uso de los recursos y la infraestructura estatales, así como la publicidad gubernamental, en todos los niveles de gobierno, para la campaña electoral."**

Con este accionar se viola la seguridad jurídica contenida en el artículo 82 de la Constitución de la República, ya que misma norma constitucional prohíbe que los sujetos

6

***Justicia que garantiza democracia***



Causa No. 071-2019-TCE

políticos utilicen medios de comunicación pertenecientes a las entidades estatales, lo que tiene el objetivo que no exista un desequilibrio en la participación política, y así evitar el mal uso y abuso de quien tiene el control de los recursos públicos.

### **3. Nombres y apellidos del denunciado por el cometimiento de la infracción:**

El denunciado del cometimiento de la infracción es:

**JHOON CORREA MENDOZA**, en su condición de Alcalde Subrogante, cantón Pedro Vicente Maldonado, cargo que desempeñaba en la fecha en que ocurrieron los hechos denunciados.

### **4. Determinación del daño causado:**

El daño causado es a la Constitución de la República, a la vindicta pública y a la democracia. Se posicionan este tipo de prácticas ilegales como normales y se coloca en el imaginario público que si no se la realiza, se peca de ingenuidad política, denotando la ética pública y la ética política como prácticas de respeto que deben preservarse y reproducirse por las autoridades.

El abuso del poder de las autoridades ha ido en escalada por el compadrazgo político. El uso de recursos públicos y medios de comunicación de redes sociales, para fines particulares de las autoridades en ejercicio de funciones y de sus organizaciones políticas, implica un desvío de los objetivos para los que deben usarse los recursos públicos. Se afecta el debate y la democracia cuando se rompen la Constitución y la Ley, cuando se usa el conocido axioma: El fin justifica los medios.

El medio de comunicación Municipal, no puede difundir este tipo de propaganda disfrazada de reportajes o noticias ordenadas por personas distintas al Consejo Nacional Electoral, con lo que también ha incurrido en una infracción electoral. De igual manera los eventos públicos del Municipio no pueden servir para promocionar o dar a conocer a un determinado candidato político.

En el contenido de su pretensión concreta, manifiesta el denunciante que el señor Jhoon Correa Mendoza, utilizó con fines políticos recursos del Estado, en un evento público de presentación de un proyecto de cámaras de seguridad, en la firma del CONVENIO con representantes del Asentamiento Urbano "Divina Misericordia" y la página de Facebook del Municipio también fue utilizada con fines políticos, por lo cual solicita se sancione al denunciante con la destitución de su cargo, conforme lo dispone el inciso final del artículo 276 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.



Adicionalmente indica "Por si existe alguna alegación en la que se indique que el denunciado ya no se encuentra ocupando el cargo a esa fecha, no obstante cabe señalar que la Ley no prevé excepción alguna, respecto de la sanción, pues la sanción es por el acto cometido cuando se encontraba en una función determinada. Sino sería muy simple renunciar y evadir las consecuencias legales de la realización de este tipo de infracciones que son atentatorias para la democracia. "

Como prueba que acompañan a su escrito, con las que sustenta su denuncia y que indicó que se actuarían en la audiencia de juzgamiento, señala: la Copia de su cédula de ciudadanía y de su certificado de votación; certificaciones notariales de las fotografías y capturas tomadas de la página de Facebook del GADM Pedro Vicente Maldonado; solicita que se realice una inspección a la página de Facebook del GAD Pedro Vicente Maldonado, a fin de que se constate los videos y fotografías mencionadas; "ofrezco como prueba de mi parte" para antes de la sustentación de la presente denuncia entregar los respectivos videos extraídos por un perito del Consejo de la Judicatura, solicita que se llame a rendir versión de los hechos a cuanta persona conozca de los mismos; que como medida cautelar solicita se prohíba la eliminación de la documentación subida a la página de Facebook del GAD Pedro Vicente Maldonado.

### **3.2. Consideraciones Jurídicas**

#### **3.2.1. Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento**

La Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, señalada mediante auto dictado el 25 de marzo 2019, a las 10h44, se efectuó el jueves 4 de abril de 2019, a las 10h30, en el auditorio del Tribunal Contencioso Electoral, conforme se verifica del acta y de las grabaciones que constan dentro del presente expediente.

Comparecieron a esa diligencia: El denunciante, abogado Pedro Patricio Orozco Orozco; el presunto infractor, señor Jhoon Correa Mendoza acompañado de sus abogados Xavier Hernando Palacios Abad y Tomás Edison Barrionuevo Vaca; la doctora Livia Germania Haro Avendaño, defensora pública.

Como testigos de la parte denunciante se presentaron la señora Maira del Cisne Aguilar Álvarez, la señora María Piedad González Jungal y el tecnólogo Juan Carlos Vinuesa Álvarez. Intervinieron como testigos de la parte denunciada, la señora Lenny Carmina Angulo Ruales y el señor Miguel Ángel Borja Serrano.



### 3.2.2. Interrogante jurídico a resolver

A este Juzgador, le corresponde resolver el siguiente problema jurídico:

**¿En el proceso ha sido posible demostrar la existencia de los elementos constitutivos de la infracción denunciada y la responsabilidad atribuible a un funcionario público?**

La infracción electoral denunciada, prevista en el artículo 276 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, señala:

**“Art. 276.-** Constituyen infracciones de las autoridades o de los servidores públicos, las siguientes:

(...) 2. Usar bienes o recursos públicos con fines electorales; (...)”

Por tanto, se requiere que el incumplimiento legal, provenga de una autoridad o servidor público y que implique la utilización de bienes o recursos públicos con fines electorales para incidir en la voluntad a favor de una candidatura específica.

Del examen de la denuncia el señor Pedro Patricio Orozco Orozco, afirma que en los días 5, 11, 14, 19 y 22 de marzo de 2019, se publicaron en la página del Facebook del GAD Municipal de Pedro Vicente Maldonado, varios videos y fotografías, de eventos organizados por la referida entidad municipal, a los que habrían asistido, el señor Fabrisio Ambuludí Bustamante, candidato a la reelección a la Alcaldía, y el señor Patricio Jaramillo, candidato a concejal del referido cantón, hechos que habrían, según la denuncia sido promovidos por el señor Jhoon Correa Mendoza, Alcalde Subrogante del cantón Pedro Vicente Maldonado.

Con la denuncia se anexó un documento que contiene una materialización desde página web o cualquier soporte electrónico y con posterioridad, el tecnólogo Juan C. Vinuesa A. , mediante escrito propio, y “a petición verbal del señor Pedro Patricio Orozco” ingresó en el Tribunal Contencioso Electoral, un escrito al que adjunta en el Informe técnico pericial de audio y video de un DVD.

Durante la Audiencia pública oral de prueba y juzgamiento, el denunciante reprodujo como prueba inicial, el referido informe pericial y el testimonio rendido por el tecnólogo que suscribió dicho documento, quien en su momento, ratificó las



condiciones técnicas de procedimiento para la verificación del soporte digital que contiene los links, que le fueran entregados de manera directa por el denunciante.

Este Juzgador, durante la diligencia y en el momento de recibir el testimonio del mencionado tecnólogo Vinueza Álvarez, requirió la presentación de la respectiva credencial otorgada por el Consejo de la Judicatura o algún documento que pruebe la condición y registro como “perito calificado en el registro de la Función Judicial”, sin que se hubiere entregado prueba alguna de esa condición. Del cuaderno procesal, a fojas (40) cuarenta, solo consta una copia simple de un documento con firma ilegible, que no puede ser considerado como elemento probatorio.

Durante su testimonio el tecnólogo Juan C. Vinueza A., detalló pormenorizadamente, el procedimiento para ingresar a la página web, y para descargar, archivar los videos y la técnica utilizada para descargar las fotografías; no obstante, su descripción tecnológica, nada aportó en la determinación de algún elemento constitutivo de la infracción electoral denunciada.

Adicionalmente, el Tribunal Contencioso Electoral en la causa No. 052-2019-TCE, en relación a que se debe resolver las causas, en mérito de las pruebas, pedidas, ordenadas y debidamente actuadas, ha manifestado: “Al no ser dispuesto por autoridad competente la práctica de la pericia aportada por el denunciante, esta adolece de fuerza probatoria, por ende, debe ser apartada como elemento para el esclarecimiento de lo denunciado.”.

Durante la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, se practicó la verificación digital de la página web del GAD Municipal del cantón Pedro Vicente Maldonado, procedimiento en el que participaron también las dos partes (denunciante – denunciado), que realizaron las observaciones a cada video y grupo de fotografías examinados. La constatación se realizó en virtud de lo que dispone el artículo 147, del Código Orgánico de la Función Judicial<sup>1</sup>.

Respecto a las pruebas provenientes de redes sociales la doctrina señala:

---

<sup>1</sup> Art. 147.- VALIDEZ Y EFICACIA DE LOS DOCUMENTOS ELECTRONICOS.- Tendrán la validez y eficacia de un documento físico original los archivos de documentos, mensajes, imágenes, bancos de datos y toda aplicación almacenada o transmitida por medios electrónicos, informáticos, magnéticos, ópticos, telemáticos, satelitales o producidos por nuevas tecnologías, destinadas a la tramitación judicial, ya sea que contengan actos o resoluciones judiciales. Igualmente los reconocimientos de firmas en documentos o la identificación de nombre de usuario, contraseñas, claves, utilizados para acceder a redes informáticas. Todo lo cual, siempre que cumplan con los procedimientos establecidos en las leyes de la materia.



Causa No. 071-2019-TCE

"...Las pruebas provenientes de redes sociales, debido a su especial carácter tecnológico y su fácil manipulación, estimamos que el aseguramiento de pruebas es fundamental para la autenticación de las mismas y su posterior admisibilidad dentro de un proceso. Respecto al aseguramiento de pruebas podemos decir que "el mismo tiene como finalidad garantizar la existencia de los objetos o estados de cosas, con valor probatorio, que estuvieren amenazados de alteración o desaparición, de tal modo que al momento de practicar la prueba pudiera no existir o hacerlo de forma distinta". (Opinión de Beatriz Gil Vallejo. El Aseguramiento de la prueba en el proceso civil y penal, Bosch Editor, España, 2011, p. 35, citada en Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Nro. 40, La información proveniente de las redes sociales como medio tecnológico de prueba, pág. 394.)

En otros países, en relación al uso de la red social Facebook como prueba se ha señalado lo siguiente:

**"Cuarto:** Que la adecuada resolución de los asuntos planteados en el recurso deducido en representación de los acusados CM y RB, demanda en un primer orden asentar que en el nivel actual de masificación y penetración del uso de la red social Facebook en nuestra sociedad, tanto a nivel individual como institucional (...) resultan hoy un hecho público y notorio las características básicas de funcionamiento de dicha red, entre las que interesan, que Facebook admite diversas configuraciones de privacidad para la información subida por los usuarios a sus cuentas personales, de modo que según el nivel de visibilidad de dicho contenido que haya decidido el propio usuario, estará visible para más o menos gente. Pues bien, uno de esos niveles de visibilidad corresponde al de "público", lo que importa que cualquier persona puede acceder libremente al contenido que el propio usuario ha incluido dentro de esa categoría, a diferencia del material que se publica de manera restringida para que sea conocido sólo por determinadas personas según los elija o defina el usuario, caso en el que un tercero o extraño interesado en conocer esa información, deberá efectuar una solicitud al titular de la cuenta para que éste le permita el acceso a la misma."

Así, el material (texto, fotografías, videos, etc.) incorporado a Facebook bajo un perfil "público", equivale a aquel puesto en un blog o en un aviso de venta efectuado a través de un sitio web, donde el usuario acepta que lo publicado pueda ser conocido por cualquiera que tenga acceso a internet." (Causa Rol 3-2017 de la Excm. Corte Suprema de Chile, <http://www.derecho-chile.cl/corte-suprema-rechaza-recurso-nulidad-descartainfraccion-ley-fallo-valido-pruebas-obtenidas-facebook/>) )

Los testimonios rendidos por requerimiento del denunciante, corresponden a las declaraciones de las señoras Maira del Cisne Aguilar Álvarez y María Piedad González Jungal y por el tecnólogo Juan Carlos Vinuesa; de éste último este Juzgador ya analizó los aspectos técnicos a los que se refirió.



En relación a las testigos Aguilar y González, sus declaraciones hacen relación a su asistencia a un acto público en el recinto Salcedo Lindo, organizado por el Municipio para la firma de un convenio para la colocación de cámaras de vigilancia, y en el que la señora Maira del Cisne Aguilar declaró, que el evento empezó cuando llegó al lugar un grupo de ciudadanos en el que se encontraba el señor Patricio Jaramillo, candidato a concejal por la lista 8, y afirmó que intervino el señor Patricio Jaramillo dando a conocer de qué se trataba el convenio, socializando e indicando a la ciudadanía el tema. Sin embargo, al contestar las repreguntas formulados por la defensa técnica del denunciado, la señora Maira del Cisne Aguilar, afirma que el objeto del convenio que se firmó en el evento al que ella asistió fue entregar cámaras de video vigilancia de manera conjunta entre el gobierno municipal y el comité de hecho Jesús del Gran Poder y que conoce que la función del señor Jaramillo en el comité es la de Secretario.

Por su parte, la señor María Piedad González Jungal, en su declaración, al referirse a los hechos afirma que ha observado al señor Jhoon Correa Mendoza, utilizando las camionetas del municipio para fines políticos y que con acceso al Facebook con fecha 21 de marzo de este año, pudo enterarse que se ha procedido a suscribir un convenio, entre la lotización “Divina Misericordia” y el municipio y, que de igual manera se ha celebrado un convenio de cámaras de vigilancia para diversos recintos que pertenecen al cantón Pedro Vicente Maldonado; no obstante, al ser interrogada por la defensa del denunciado, sobre si estuvo presente en las diligencias de firma de convenio de la “Divina Misericordia”, contestó que “no” y que se informó y vio las invitaciones del señor Correa a los trabajos realizados del señor Fabrisio Ambuludí, en la red social “Facebook”. Ese testimonio por su carácter referencial no constituye prueba en este proceso.

La defensa técnica del denunciado, presentó los testimonios del señor Miguel Ángel Borja Serrano y la señora Lenny Carmina Angulo Ruales. El señor Borja, declaró ser miembro del Comité Jesús del Gran Poder y relató todas las gestiones realizadas por esa organización de hecho, en beneficio de veinte comunidades, en especial la firma de los convenios para brindar seguridad en determinadas áreas; declaró conocer al señor Patricio Jaramillo, que es el Secretario del comité central de la organización y que en tal calidad lo único que hizo era socializar a la gente, evitar que se desanimen y poner en los puntos estratégicos las cámaras que estaban instalando; que no hizo actividad política, que el Vicealcalde que también asistió a la reunión no usaba ropa de algún partido político, ni banderas ni distintivos, ni tampoco las personas que les



Causa No. 071-2019-TCE

acompañaban y que al acto asistieron tan solo los miembros del comité, los moradores de Salcedo Lindo, el Vicealcalde y el profesor Oscar Garzón.

La señora Lenny Angulo Ruales, residente en el barrio Kennedy bajo, relató que también asistió a la reunión en el asentamiento Divina Misericordia, que es Vicepresidenta del barrio, y que después de gestiones realizadas, firmaron un convenio tripartito entre el barrio, el municipio y la EMAPA, por el cual el referido barrio pone la tubería, la EMAPA el trabajo de colocación, y el municipio la maquinaria. Que en el acto estuvo el Vicealcalde para firmar el convenio y que no fue un acto político.

Este juzgador, ha examinado todos los documentos que conforman el expediente, la denuncia presentada, la pretensión de sanción formulada y los hechos contrastados con las excepciones formuladas por el denunciado.

Es necesario establecer que el Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral, en relación a la prueba señala lo siguiente:

**“Art. 32.-** 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.”

**“Art. 34.-** Pueden ser ofrecidas y admitidas como medios de prueba los siguientes:

1. Instrumentos públicos, que corresponden a los emitidos o registrados en el Consejo Nacional Electoral, organismos electorales desconcentrados y demás órganos y entidades del sector público.
2. Instrumentos privados.
3. Técnicas, periciales y testimoniales.
4. Presuncionales legales o humanas.
5. Instrumental de actuaciones.”

**“Art. 35.-** 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.”.

En la presente causa, se observa que el denunciante utilizó los siguientes medios de prueba:



- La página de Facebook institucional del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pedro Vicente Maldonado.
- Informe pericial privado.
- Testimonios.

Este Tribunal ha señalado que: "Las Jueces y jueces, como administradores de justicia electoral, deben estrictamente regirse a los principios constitucionales y legales de intermediación, concentración, dispositivo, oportunidad, contradicción, etc., les compete resolver las causas, en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y debidamente actuadas." (Sentencias causas Nos. 067-2019-TCE y 052-2019-TCE)

Respecto a la validez de las pruebas: La Constitución de la República del Ecuador, señala: "**Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso, en el que se incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. "

En el caso cuya denuncia motiva la presente causa, el denunciante no ha podido demostrar que los hechos relatados demuestren que la presencia de la autoridad pública denunciada pueda vincularse a un acto político determinado y organizado para favorecer la candidatura específica de una persona o de una organización política; ni que en la firma de los convenios motivo de las reuniones denunciadas, se hubiere utilizado bienes y recursos públicos con una clara finalidad política, ajena a la socialización de beneficios comunitarios.

La Constitución de la República del Ecuador, define al Estado como constitucional, de derechos y justicia y le atribuye entre sus deberes primordiales el garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos en ella establecidos, así como los que constan definidos en los instrumentos internacionales.

La norma constitucional, respecto a la presunción de inocencia, expresamente determina:

"Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada." (Artículo 76 numeral 2 de la Constitución).

La doctrina señala varios criterios sobre este principio:



Causa No. 071-2019-TCE

- El profesor chileno Humberto Nogueira Alcalá expresa que: "...La presunción de inocencia es así el derecho que tienen todas las personas a que se considere a priori como regla general que ellas actúan de acuerdo a la recta razón, comportándose de acuerdo a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un tribunal no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso..." (**Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. p. 221-241**).
- Para Hesbert Benavente Chorres, al referirse a la presunción de inocencia señala lo siguiente:

(...) b) La presunción de inocencia se aplica a toda resolución judicial o administrativa, a situaciones extraprocesales. El derecho a la presunción de inocencia debe aplicarse no solo al ámbito de las conductas eventualmente delictivas, sino también a la adopción de cualquier resolución administrativa o jurisdiccional, que se base en conducta de las personas y de cuya apreciación derive para ellas una afectación...". (**El Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia en Perú y México, Así como su relación con los demás Derechos Constitucionales. p. 61-75**)
- El tratadista Luigi Lucchini, afirma que la presunción de inocencia es un "corolario lógico del fin racional asignado al proceso" y es la "primera y fundamental garantía que el procesamiento asegura al ciudadano: presunción juris, como suele decirse, esto es, hasta prueba en contrario". (**Elemento di procedura penale**, Editorial Barbera, Florencia, 1995).

Finalmente, la legislación electoral ecuatoriana, recoge el principio de que la carga de la prueba le corresponde al actor o denunciante, así:

El Código de la Democracia en los artículos 249 y 253 determina que en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento se sustentarán las pruebas de cargo y de descargo.

Por mandato constitucional, en materia de derechos y garantías constitucionales, los servidores públicos, entre los que se encuentran los Jueces Contencioso Electorales, deben aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia.



Causa No. 071-2019-TCE

En consecuencia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, resuelvo:

**PRIMERO.-** Desechar la denuncia presentada por el abogado Pedro Patricio Orozco Orozco, en contra del señor Jhoon Correa Mendoza, Alcalde Subrogante del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pedro Vicente Maldonado.

**SEGUNDO.-** Notifíquese el contenido de la presente sentencia:

2.1. Al abogado Pedro Orozco, en la casilla contencioso electoral No. 036 y a través de la dirección de correo electrónica [pedroorozco7@hotmail.com](mailto:pedroorozco7@hotmail.com).

2.2. Al señor Jhoon Correa Mendoza y a sus abogados, en la casilla contencioso electoral 047 y en la dirección de correo electrónica [notificaciones@dgalegal.com](mailto:notificaciones@dgalegal.com).

**TERCERO.-** Ejecutoriada la sentencia se dispone su archivo.

**CUARTO.-** Actúe la abogada María Bethania Félix López, Secretaria Relatora del Despacho.

**QUINTO.-** Publíquese la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.

**NOTÍQUESE Y CÚMPLASE.”** F) Arturo Cabrera Peñaherrera, Juez Tribunal Contencioso Electoral.

**Certifico.-** Quito, Distrito Metropolitano, 22 de abril de 2019.

Ab. María Bethania Félix López  
Secretaria Relatora

