

AL: PÚBLICO EN GENERAL

Dentro de la causa No. 198-2014-TCE que sigue **Felipe Tenkush, Director Provincial Electoral de Morona Santiago** en contra del canal de televisión **SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28** de la ciudad de Macas, representada por el señor **Guillermo Galarza Guzmán**

**“ TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL
SENTENCIA**

CAUSA No. 198-2014-TCE

Quito, 11 de agosto del 2014, 16h00.

VISTOS.- Agréguese a los autos el escrito presentado por el señor **Lenin Marcelo Guzmán Guzmán**, Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago mediante el cual ratifica y legitima la personaría del Abg. **Jhonny Mauricio Espinoza** y el anexo en cuatro (4) fojas útiles.

ANTECEDENTES

Llegó a mi conocimiento el expediente signado con el No. 198-2014-TCE, que contiene la denuncia presentada por el señor **Felipe Tenkush**, Director Provincial Electoral de Morona Santiago, a través del cual hace conocer el presunto cometimiento de una infracción electoral por la promoción electoral a favor del candidato a Prefecto de la provincia de Morona Santiago por parte del canal de televisión “**SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28**”, durante los días 13, 19 y 22 de enero de 2014. (fs. 17 a 18).

Mediante auto de 22 de julio de 2014, a las 10h00, esta autoridad admitió a trámite y avocó conocimiento de a causa; dispuso que se cite al denunciado y señaló para el día jueves 31 de julio del 2014 a las 10h00 la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento en el Auditorio del Tribunal Contencioso Electoral ubicado en las calles **José Manuel Abascal No. N37-49** entre **María Angélica Carrillo** y **Portete diagonal** al Colegio Experimental 24 de Mayo de la ciudad de Quito. Así mismo le hizo conocer al denunciado los derechos y las garantías consagrados en la Constitución de los que se encuentra asistido.

El jueves 30 de julio de 2014 se llevó a cabo la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento.

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)

Del expediente se desprende que la denuncia fue presentada, en contra del canal de televisión SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28 de la ciudad de Macas, a través de su representante el señor Guillermo Galarza Guzmán, por presuntamente incumplir las disposiciones expresas constantes en el artículo 203 del Código de la Democracia así como el artículo 26 del Reglamento de Promoción Electoral 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, la primera instancia a una de las juezas o jueces del Tribunal Contencioso Electoral por sorteo.

Conforme la razón de sorteo suscrita por el Dr. Guillermo Falconí Aguirre, Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral (fojas 19), correspondió el conocimiento y resolución de esta causa a éste 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 Felipe Tenkush, al momento de la presentación de esta denuncia lo hizo en calidad de Director Provincial Electoral de Morona Santiago, razón por la cual, el compareciente contó con legitimación activa.

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 a que "...la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago a través de la denuncia presentada por el Abogado Franklin Santiago Guartasaca Ordoñez evidenció que en el medio de comunicación televisión Sociedad Digital TV canal 28, la promoción a favor del candidato

Franklin Alejandro Galarza Guzmán, de conformidad con el siguiente detalle: 1.- el 13 de febrero de 2014, en el programa "Punto de Análisis en la Comunidad", se abordó el temas "Jóvenes Arquitectos de su Propio Destino", que fuere conducido por el propio candidato Ing. Franklin Galarza Guzmán, en cuyo se realizó la presentación de la candidatura del aludido personaje y defensa contra los supuestos pasquines políticos, empleándose un tiempo de 15 minutos con dos segundos para la promocionarse; 2.- el 19 de enero de 2014, en el programa "La Mañana- Tu Revista Familiar", se transmitió abierta e irregularmente, publicidad política favorable al candidato Franklin Galarza Guzmán, empleándose 18 minutos con 53 segundo; y 3.- el 22 de enero de 2014, en el programa "Entre Sábanas y Apuros" se transmitió abierta e irregularmente, una entrevista al candidato Franklin Galarza Guzmán, donde presentó la candidatura del indicado ciudadano, sus propuestas políticas, defensa contra supuestos pasquines y denuncias indirectas contra el Movimiento Alianza País.", motivo por el cual la denuncia presentada se encuentra dentro del plazo previsto en la ley, siendo oportuna su interposición.

Una vez constatado que el recurso 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, 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, la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago recibió la denuncia del Abg. Franklin Santiago Guartasaca Ordoñez, de la que se puede advertir la comisión de una infracción electoral supuestamente cometida por el canal de televisión SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28.

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 "...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-1-15-1-2013, de 15 de enero de 2013, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, "...requirió a todos medios de comunicación social públicos, privados y comunitarios del país que adopten las acciones y medidas para garantizar el derecho de igualdad y el principio de equidad para todos los sujetos políticos..."

Que mediante Resolución PLE-CNE-28-11-10-2013, de 17 de octubre de 2013, el Pleno del Consejo Nacional Electoral "...convoca a elecciones para elegir Prefectos Provinciales, Alcaldes Municipales...estableciendo que la campaña electoral inicia el 7 de enero de 2014 hasta las 23h59 del 20 de febrero de 2014..."

Que "...el medio de comunicación Sociedad Digital Tv Canal 28, ha infringido el inciso final del artículo 203 y el artículo 205 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador..."

Que de los hechos descritos, se desprende que existiría un posible incumplimiento de las disposiciones señaladas por *"...realizar promoción indirecta que beneficia al candidato para la alcaldía del cantón Morona, ya indicado en el párrafo anterior;..."* para lo cual anexa como evidencia: 1) Resolución No. PLE-CNE-28-11-10-2013; 2) Formulario de inscripción de candidatos...mediante el cual se inscribe el señor Franklin Galarza Guzmán como candidato a la Alcaldía del cantón Morona; 3) Resolución No. 03-JPM-MS-17-11-2013... mediante la cual se acepta la solicitud de inscripción...; 4) Informe No. CNE-DPEMS-2014-0017; 5) Denuncia particular del Abg. Franklin Guartasaca.

3. PRUEBA DE CARGO Y DE DESCARGO

Mediante auto de fecha 22 de julio de 2014, las 10h00, se señaló para el día jueves 31 de julio de 2014, la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento. Esta diligencia se practicó en el día y la hora señalada y de lo actuado se dejó constancia en el acta incorporada al expediente. Las pruebas de cargo y descargo, aportadas dentro de esta audiencia serán apreciadas en su conjunto, conforme las reglas de la sana crítica.

4. ANÁLISIS Y CONSIDERACIONES JURÍDICAS

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

4.1.- Si existió la promoción a favor del candidato Franklin Alejandro Guzmán

Durante la práctica de la audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, el Abg. Jhony Espinoza, en representación de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago en lo principal indicó que: 1) Se le conceda término para legitimar la intervención, 2) Que Sociedad Digital Canal 28 concedía más espacio a favor del candidato Franklin Galarza Guzmán. 3) Pide que se tenga como prueba de la delegación la denuncia presentada por el señor Franklin Guartasaca; 4) Pide que se reproduzca la documentación agregada a la denuncia; 5) Pide que se recepte el testimonio de la Ing. Janeth Mogrovejo.

El Dr. David Cando, en representación de señor Guillermo Galarza Guzmán, representante de SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28, manifestó: 1) Que impugna la prueba presentada por la delegación provincial electoral de Morona Santiago; 2) Impugna el video agregado a la denuncia porque para la obtención del mismo no se ha seguido el debido proceso; 3) Impugna la prueba documental presentada por la delegación provincial electoral; 4) solicita que se califique de maliciosa y temeraria a la denuncia presentada; 6) Pide se recepte el testimonio del señor Juan Patricio Pumagualle.

En uso del derecho constitucional a la réplica, el Abg. Jhonny Espinoza, en representación de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, manifestó que el canal de televisión Digital TV realizó promoción indirecta a favor del candidato Franklin Galarza por lo que debe ser sancionado de conformidad a lo determinado en el numeral 3 del artículo 277 del Código de la Democracia.

El Dr. David Cando, en uso de su derecho a la contrarréplica, indicó que el denunciado Guillermo Galarza Guzmán goza de la presunción de inocencia; que el video presentado no constituye prueba por haber sido obtenido violando las garantías; que el testimonio rendido por la señora Janeth Mogrovejo no se refiere a los días indicados en la denuncia por lo que el mismo no debe ser considerado; que no existe prueba que justifique los fundamentos de la denuncia; que no se puede dictar sentencia condenatoria sin pruebas de cargo. Pide que se confirme la inocencia del denunciado y que se declare la rebeldía del denunciante Dr. Franklin Guartasaca.

Ante lo desarrollado en este proceso, se realizan las siguientes **consideraciones**:

El artículo 115 de la Constitución señala que, *"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. Se 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. 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 no corresponde al texto original)

El artículo 277, ibídem en cinco numerales describe las conductas de los medios de comunicación social que constituyen infracciones.

Lo que consta del expediente así como de lo actuado durante la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago recibió la denuncia presentada por el Dr. Franklin Guartasaca quien indicó que en los días: *"1.- el 13 de febrero de 2014, en el programa "Punto de Análisis en la Comunidad", se abordó el temas "Jóvenes Arquitectos de su Propio Destino", que fuere conducido por el propio candidato Ing. Franklin Galarza Guzmán, en cuyo se realizó la presentación de la candidatura del aludido personaje y defensa contra los supuestos pasquines políticos, empleándose un tiempo de 15 minutos con dos segundos para la promocionarse; 2.- el 19 de enero de 2014, en el programa "La Mañana- Tu Revista Familiar", se transmitió abierta e irregularmente, publicidad política favorable al candidato Franklin Galarza Guzmán, empleándose 18 minutos con 53 segundo; y 3.- el 22 de enero de 2014, en el programa "Entre Sábanas y Apuros" se transmitió abierta e irregularmente, una entrevista al candidato Franklin Galarza Guzmán, donde presentó la candidatura del indicado ciudadano, sus propuestas políticas, defensa contra supuestos pasquines y denuncias indirectas contra el Movimiento Alianza.."*

Revisado el proceso y de manera preferente el contenido del CD que fuera expuesto en la audiencia oral de prueba de juzgamiento, este juzgador no ha podido observar que en el mismo, el canal de televisión denunciado hubiera realizado la promoción a favor del ex candidato señalado. Tampoco en la audiencia la delegación provincial electoral pudo justificar adecuadamente como fue que se promocionó al aludido candidato ni en cuanto excedió el tiempo a él concedido en desmedro de otros candidatos. Tampoco se puede colegir que en los programas señalados se hubiera efectuado una promoción indirecta a favor del candidato Franklin Guzmán.

Los artículos 82 y 425 de la Constitución de la República se refieren a: el derecho a la seguridad jurídica y a la jerarquía de la norma constitucional, en su orden. En el presente caso, por la seguridad jurídica, corresponde a este juzgador establecer la existencia de la

infracción y la responsabilidad del denunciado en el hecho que se juzga. Conforme dispone la propia Constitución de la República, corresponde, aunque las partes no lo hubieren alegado, analizar la norma constitucional a la luz del hecho que se juzga, pues la casuística nos enseña, que aun existiendo el cuerpo del delito o la infracción sin la respectiva relación con la responsabilidad del denunciado, en aplicación de las reglas y normas legales, se presume la inocencia del Denunciado.

En el caso propuesto si bien existe la denuncia así como un CD ellas no alcanzan a constituir prueba dentro del proceso tanto más que las mismas han sido impugnadas de una parte y de otra ellas no informan al juzgador sobre el hecho denunciado ya que ninguna confirma que el canal de televisión haya efectuado la promoción electoral a favor del denunciado. Frente a la imposición de una sanción debe quedar claro y preciso, con la prueba que aporten las partes en el proceso esto es en la audiencia oral de prueba y juzgamiento, que el canal de televisión denunciado haya hecho la promoción electoral a favor del candidato indicado y en los programas señalados por los denunciantes, en los días y fechas denunciados.

Sin embargo de que el CD acompañado a la denuncia no cuenta con el respaldo de la autoridad que corresponde, observado aquel a luz de los hechos denunciados no se puede asegurar que tales así hayan ocurrido pues las informaciones y los programas desarrollados no están dirigidos, a criterio de este juzgador, a beneficiar a una candidatura determinada y menos a la denunciada.

De todo lo expresado este juzgador NO está convencido que el denunciado haya hecho la promoción motivo de esta acción.

4.2.- ¿Se ha desvirtuado o no la presunción de inocencia?

Para conocer si se ha desvirtuado o no la presunción de inocencia, se hacen las siguientes **consideraciones:**

En este caso en particular es necesario establecer si la prueba aportada permite tener la certeza, al juzgador, de que efectivamente en el programa de televisión, en los días, lugar y fechas que se indica en la denuncia, el canal de televisión haya hecho la promoción electoral a favor del ex candidato Franklin Galarza Guzmán así como si con aquellos programas se benefició a ese candidato y con ello se resquebrajó el principio de igualdad y equidad garantizada en la Constitución.

Así mismo corresponde en observancia del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela, conocer y establecer si con esa actuación se constituyó una infracción que desvirtúe la presunción de inocencia de que goza el denunciado, por mandato Constitucional.

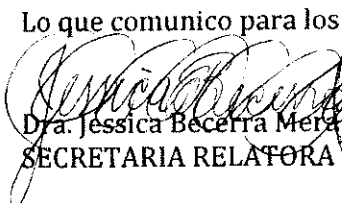
Como consta de la denuncia formulada se desprende que presumiblemente los días 13, 19 y 22 de enero de 2014, se habrían desarrollado tres programas de televisión los cuales habrían promocionado de alguna manera al candidato, en esa época, Franklin Galarza Guzmán. Sin embargo que el CD no constituye prueba, de él se puede desprender que efectivamente se han grabado tres programas pero en ninguno de ellos se observa la promoción aludida y es más en dos de ellos se trata de entrevistas a personas ajenas al candidato como aquella de la desarrollada en el programa "Punto de Análisis en la Comunidad". Por consiguiente, se puede colegir que las afirmaciones denunciadas no han sido justificadas y ellas han quedado, procesalmente, en el plano de meras afirmaciones.

En consecuencia, se puede afirmar que la presunción de inocencia establecida y garantizada constitucionalmente, no ha sido desvirtuada, pues no existe prueba que demuestre lo contrario.

En razón de las consideraciones expuestas, sin que sea necesario más análisis, **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 canal de televisión SOCIEDAD DIGITAL TV CANAL 28 de la ciudad de Macas, a través de su representante el señor Guillermo Galarza Guzmán.
2. Notifíquese el contenido de la presente sentencia a las partes procesales en los correos electrónicos, señalados para el efecto y en las casillas que corresponde.
3. Ejecutoriada la presente sentencia remítase copia certificada de ella al Consejo Nacional Electoral, en la persona de su Presidente, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 264 del Código de la Democracia.
4. Siga actuando la Dra. Jessica Becerra Mera, Secretaria Relatora.
5. Publíquese la presente sentencia en la página web - cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral. *Notifíquese y cúmplase.- f) Dr. Miguel Pérez Astudillo, JUEZ TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL*

Lo que comunico para los fines de Ley.


Dra. Jessica Becerra Mera
SECRETARIA RELATORA

