

PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

AL PÚBLICO EN GENERAL SE LE COMUNICA QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 169-2014-TCE, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

“SENTENCIA

CAUSA No. 169-2014-TCE

Macas, provincia de Morona Santiago, 29 de mayo de 2014, las 19h57

VISTOS.- Agréguese al expediente copia certificada del Oficio Nro. CNE-DPMS-2014-0558-Of con sus dos anexos presentados el 27 de mayo del 2014, a las 11h39.

I. ANTECEDENTES

El 16 de mayo de 2014, a las 12h44, 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. 19 y 19 vuelta)

El día lunes 19 de mayo de 2014, a las 10h22, luego del sorteo de Ley, correspondió a la doctora Patricia Zambrano, la sustanciación de la presente causa a la que se le asigna el número 169-2014-TCE, ingresando a este Despacho el expediente en (20) veinte fojas incluido un CD. (fs. 20)

Mediante providencia de 20 de mayo de 2014, a las 15h30, se avocó 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 14h00. (fs. 21)

Razón de citación realizada por el señor Carlos Gómez Bedoya, funcionario citador del Tribunal Contencioso Electoral, al señor Guillermo Galarza Guzmán, con fecha 27 de mayo de 2014 (Fs. 23)

Oficio No. CNE-DPMS-2014-0558-Of de fecha 26 de mayo en el que comparece en la presente causa el señor Lenin Marcelo Guzmán en su calidad de Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, quien reemplaza al denunciante abogado Felipe Tsenkush, según consta en la Resolución PLE-CNE-4-8-5-2014. (fs. 34)

Escrito del señor Guillermo Galarza Guzmán, en el que solicita fotocopias certificadas del expediente (fs. 35)

Auto de fecha 29 de mayo de 2014, a las 10h35 en la cual le concede copias del expediente al presunto Infractor.

2. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

2. 1.- Jurisdicción y Competencia

El Tribunal Contencioso Electoral, por mandato del artículo 217 inciso segundo, en concordancia con los artículos 167 y 168 numeral 3, 221 numeral 2 y 221 inciso final de la Constitución de la República del Ecuador, le dan al Tribunal Contencioso Electoral la jurisdicción y competencia para administrar justicia en materia de derechos de participación y sus fallos son de última instancia; y, particularmente, para sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales, disposiciones que guardan relación con los artículos 18, 61, 70 numerales 1, 5 y 13 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

Por su parte el artículo 72 del Código de la Democracia textualmente señala 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 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 lo expuesto y bajo lo determinado en el artículo 226 de la Constitución de la República, esta Autoridad tiene la 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 Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral de Morona Santiago, tiene legitimación activa suficiente para actuar en la presente causa.

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 según su escrito de denuncia, se sustenta en las siguientes alegaciones:

- a) Que, el equipo de monitoreo de la Delegación Provincial evidenció que en seis fechas diferentes desde el 14 de febrero del 2014 hasta el 21 de febrero del mismo año, se transmitieron por cuarenta y tres ocasiones un Spot publicitario, con una duración de 00:01:09, que promociona las fiestas del Cantón Logroño, la misma que no contaba con autorización del Consejo Nacional Electoral, requerida obligatoriamente por tratarse de publicidad estatal. (fs. 2)
- d b) Que, ante esta alerta se procedió a disponer la inmediata suspensión de la publicidad, siendo acatada por el medio de comunicación al recibir la notificación correspondiente.
- c) Que, *"Por consiguiente de la exposición de los hechos se presume que se han infringido las Normas Constitucionales y legales transcritas, **por cuanto se ha vulnerado el principio de igualdad y equidad para promocionar las candidaturas** frente a los demás Sujetos Políticos que participan en la Contienda Electoral"* (fs. 3)

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 14h00, comparecieron: el 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 del Foro de Abogados; el señor Jesús Guillermo Galarza Guzmán, presunto

infractor y el defensor particular del presunto infractor Ab. Emilián Antonio Cando Shevchukova, con matrícula profesional 14-2009-29.

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

3.2.1 El abogado de la parte Denunciada, en lo principal expresó: **a)** Niega todos y cada uno de los hechos que constan en la denuncia y en el auto de calificación de la misma; **b)** Redarguye el informe que se encuentra de fojas cuatro a siete del expediente, por no permitirse el derecho de contradicción y rechaza la documentación que remitió el ente denunciante; **c)** En el supuesto no consentido que se hubiere emitido la propaganda, como lo dice la denuncia presentada por el señor Director de ese entonces, de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago Felipe Tsenkusch sobre una supuesta publicidad del cantón Huamboya, debe considerarse lo señalado en el artículo 207 de la Ley Electoral, la cual cita, pues en ese caso sería legal la publicidad, puesto que la Alcaldesa de dicho cantón no es sujeto político ni participó en la última contienda política, también indica que las fiestas del cantón constan en el plan anual de trabajo de Huamboya, lo cual pide que se tome en cuenta.

3.2.2 El abogado del Director de la Delegación Provincial Electoral de Morona Santiago, indicó en lo principal: Que se ratifican en los fundamentos de hecho y derecho expuestos en la denuncia, pide que se aplique al presunto infractor el artículo 277 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

3.2.3 El señor Abogado de la parte Denunciada, durante su réplica en lo principal señaló: Que la Constitución establece que toda persona es inocente hasta que se pruebe lo contrario, que no hay prueba que determine la responsabilidad de su defendido, si bien constan algunos informes, uno incluso del mismo denunciante, éstos no tienen valor probatorio, porque los peritos debían estar presentes en esta audiencia, conforme lo señala el artículo 253 del Código de la Democracia.

3.3 Argumentación Jurídica

La Constitución de la República incorpora el financiamiento estatal a través del Consejo Nacional Electoral para garantizar que la promoción electoral sea equitativa e igualitaria. La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en el artículo 358¹, en tanto el artículo 115² inciso primero y

¹Art. 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"

²Art. 115 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.

tercero de la Carta Magna, dispone que los sujetos políticos no podrán contratar publicidad en los medios de comunicación y vallas publicitarias y que mediante ley se deben establecer sanciones para quienes incumplan estas disposiciones y determinando el límite y los mecanismos de control de la propaganda y el gasto electoral.

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, y por disposición del Consejo Nacional Electoral, también le corresponde cumplir a las Delegaciones Provinciales.

La Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en el artículo 275, establece como infracciones de los sujetos políticos, de las personas naturales y jurídicas: 1. El incumplimiento de las obligaciones señaladas en esta Ley; (...) 3. El incumplimiento de las obligaciones establecidas en el capítulo referente al financiamiento y control del gasto establecido en esta Ley, o la infracción de las prohibiciones o límites en las mismas materias. 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).

El artículo 277 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia³ señala los actos que constituyen infracciones por parte de los medios de comunicación social, en tanto el artículo 40 del Reglamento de

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.

³Art. 277.- 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.

Promoción Electoral⁴ determina las siguientes: "... 3. *Incumplir con las disposiciones referentes a propaganda durante la campaña electoral establecidas en esta ley...*"

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 382 señala: *"El procedimiento interno contencioso electoral será sumario y oral. La prueba se ofrecerá en la primera presentación y se producirá en la audiencia..."*

El artículo 203⁵ de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia en concordancia con los artículos 40 y 41 del Reglamento de Promoción Electoral, prohíbe la publicidad o propaganda de las instituciones del Estado en todos los niveles de Gobierno; en tanto, el artículo 207 del Código de la Democracia en concordancia con el artículo 42 del Reglamento de Promoción Electoral⁶ establecen regulaciones para la publicidad de las instituciones públicas, determinando los casos en los que éstas pueden emitir publicidad durante el periodo de campaña electoral en cuyos casos requerirán de autorización del Consejo Nacional Electoral.

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

⁴ART. 40.- PROHIBICIÓN.- Las instituciones públicas están prohibidas de utilizar recursos públicos para la difusión de publicidad electoral.

La Dirección Nacional de Fiscalización y Control del Gasto Electoral se encargará del control de la publicidad institucional de las entidades públicas en todos los niveles de Gobierno desde el inicio del periodo electoral.

⁵Art. 203.- Durante el período de campaña electoral, conforme la norma constitucional y legal, está prohibido que las instituciones del Estado, en todos los niveles de gobierno, realicen propaganda, publicidad y utilicen sus bienes y recursos para estos fines.

También se prohíbe la contratación privada de propaganda y publicidad sobre el proceso electoral en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias.

⁶ART. 42.- Las Delegaciones Provinciales del Consejo Nacional Electoral durante la campaña electoral podrán autorizar la publicidad de instituciones públicas excepcional que se emita en su jurisdicción, previo informe de la unidad competente de la Delegación, en los siguientes casos (...).c. Publicidad netamente informativa referente a actividades culturales, turísticas o ambientales, de las instituciones de la correspondiente jurisdicción, siempre que el contenido de la publicidad se oriente a promocionarla actividad cultural, turística o ambiental;

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-2014-006, el Denunciante transcribe el extracto del spot publicitario, expresando “Fiestas Logroño 2014. Decimoséptimo aniversario de cantonización. Sábado 11 de enero Elección de la reina, Jueves 16 minga cívica y pregón de fiestas con la actuación del más querido Gerardo Morán, Viernes 17 los caballeros cantan a Logroño con la actuación del grupo femenino EMBALATE, Sábado 18 feria agrícola – ganadera – artesanal – cultural – parapente y Canopy, Domingo 19 desfile y presentación de danzas folclóricas – Motocross, Lunes 20 atletismo – rafting – indor – fútbol, Martes 21 misa de acción de gracia – carrera de pichirilos – yudo- taekwondo, Miércoles 22 de Enero desfile cívico y parada militar – sesión solemne – fútbol del recuerdo – noche de integración logroñense con la banda orquesta san Andrés, Fiestas de Logroño 2014 vivelas desde el 11 hasta el 22 de enero”.(sic) (fs. 6).

✓ En el informe arriba referido expone además que, “De los hechos anteriores se desprende que existiría un incumplimiento de disposiciones expresas constantes en los Arts. 203 y 207 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, y los Arts. 41 y 43 del Reglamento de Promoción Electoral” (sic) (fs. 7)

3.3 Pruebas de Cargo y de Descargo

Conforme lo determinado en el Código de la Democracia, en la Audiencia de Prueba y Juzgamiento se presentarán todas las pruebas con que cuenten las partes.

Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante las juezas y jueces y responder al interrogatorio respectivo.⁷

Dentro de lo constante en el proceso, se encuentra un cd, el mismo que no fue actuado como prueba en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, y de esta manera no se logró demostrar su aserto, el mismo que permita a esta Autoridad comprobar la veracidad de los hechos que manifiesta en su escrito, conforme lo determina la normativa electoral⁸.

Por otra parte, como Juez Electoral de Instancia, en pro de garantizar el debido proceso, ha obrado conforme lo determina el Reglamento de Trámites Contencioso Electoral del Tribunal Contencioso Electoral, en su artículo 35 prescribe: “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.”

⁷ Véase artículo 253 del Código de la Democracia

⁸ Véase artículo 77 del Reglamento de Trámites Contencioso Electoral del Tribunal Contencioso Electoral.

Por tal y conforme la Constitución de la República, artículo 76 numeral 2, *“se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.”* Que para el presente caso, es carga de la parte Denunciante aportar las pruebas que conduzcan a la Juzgadora a demostrar la infracción del Denunciado.

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 medio de comunicación DIGITAL TV canal 28 representado por el señor Guillermo Galarza Guzmán.
2. Notifíquese el contenido de la presente sentencia: **a)** Al ingeniero Lenin Guzmán 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; y, en la casilla contencioso electoral No. 90. **b)** Al Sr. Guillermo Galarza Guzmán, Representante Legal de DIGITAL TV canal 28 en el correo electrónico emilian@candoabogados.com, en la casilla judicial No. 7 de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago y en la casilla contencioso electoral Nro. 109.
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. Maria 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. Maria Fernanda Paredes Loza
Secretaria Relatora

