



PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL

AL PÚBLICO EN GENERAL.- SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 221-2013-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

“TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

Causa No. 221-2013-TCE
(Segunda Instancia)

Quito, Distrito Metropolitano, 04 de abril de 2013; las 19H30.

VISTOS:

Agréguese al expediente el oficio No. 093-2013-SG-TCE, de 01 de abril de 2013, en virtud del cual, se convocó al doctor Arturo Cabrera Peñaherrera a integrar el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, por cuanto el doctor Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal, se encuentra impedido de actuar, por haber conocido y resuelto la presenta causa, en calidad de Juez de Primer Nivel.

Actúe el Dr. Oscar Williams Altamirano, Juez Suplente, en virtud de la excusa presentada por el Dr. Guillermo González Orquera, Juez Principal; la misma que fue aceptada por el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, en sesión de 4 de abril de 2013.

1.- ANTECEDENTES

a) Mediante sentencia dictada el viernes 22 de marzo de 2013 (fs. 44-48), el señor Juez Miguel Pérez Astudillo, en los puntos resolutivos 2 y 3, respectivamente, resolvió:

“Sancionar a la Organización Política Patria Altiva y Soberana, Lista 35 de la Provincia de Cañar (...) por ser infracciones reiteradas, con la multa de quince (15) remuneraciones mensuales unificadas...” y “Disponer al Consejo Nacional Electoral proceda a imputar en valor de las vallas publicitarias materia de la presente resolución, del monto máximo de gasto electoral determinado para la organización política...”

b) Mediante escrito recibido el día jueves, 28 de marzo de 2013 (fs. 50-52, vta.), en la Secretaría Relatora del Despacho del señor Juez de Primera Instancia, conforme se desprende de la razón sentada a fojas 57 del expediente, Wilson Manolo Rodas Beltrán, en representación del Movimiento Patria Altiva I Soberana de la Provincial de Cañar interpuso un recurso vertical de apelación para ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

c) Mediante auto de calificación dictado con fecha 30 de marzo de 2013, el señor Juez de Primera Instancia procedió a calificar el recurso interpuesto y a remitir el expediente hasta la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, a fin que se proceda de conformidad con las normas que regulan la sustanciación de la segunda instancia.

Con lo antecedentes expuesto y, por así corresponder al estado de la causa, el Tribunal Contencioso Electoral, en pleno procede a analizar el expediente y a resolver lo que en derecho corresponda:

2.- ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

a) Competencia

El artículo 221, número 2 de la Constitución de la República; así como el artículo 70, número 5 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia confieren al Tribunal Contencioso Electoral la potestad de *“Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

El artículo 72, número 3 y 4 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, en su orden respectivo señalan:

“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.” corresponde al texto original).

El recurso vertical de apelación planteado por Wilson Rodas Beltrán, en representación del Movimiento Patria Altiva I Soberana, Listas 35 se dirige en contra de la sentencia de Primera Instancia dictada por el señor Juez Miguel Pérez Astudillo, en la que se impuso una sanción a la organización política recurrente, con fundamento en el presunto cometimiento de una infracción electoral.



En consecuencia, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral es la autoridad competente para conocer y resolver en presente recurso, conforme así lo declara.

b) Legitimación activa

De la revisión del expediente, se constata que Wilson Manolo Rodas actuó, en representación de la Organización Política Accionada, por lo que adquirió la calidad de parte procesal y como tal, está debidamente facultado para recurrir del fallo dictado en Primera Instancia, por lo que se declara que cuenta con la legitimación activa suficiente para recurrir ante el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

c) Oportunidad en la interposición del recurso

El artículo 278, inciso tercero de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia establece: *“De la sentencia de primera instancia se podrá apelar en el plazo de tres días desde su notificación. Concedida la apelación, el proceso será remitido al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral para su conocimiento y resolución en mérito de lo actuado, en el plazo de 10 días desde la interposición del recurso.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

De las razones de notificación sentadas a fojas 49 y 49 vuelta del expediente, se conoce que la sentencia, materia del recurso de apelación planteado, fue debidamente notificada el día martes, 26 de marzo de 2013.

De la fe de recepción que obra a fojas 57 del expediente, se constata que el escrito que contiene el recurso de apelación, materia de análisis, fue recibido en la Secretaría Relatora del Despacho del doctor Miguel Pérez Astudillo, el jueves 28 de marzo de 2013; es decir, dentro del plazo de los tres días que la Ley concede para el efecto. Por tanto, se concluye que el recurso fue oportunamente planteado.

d) Debido Proceso

A la presente causa, se le ha dado el trámite previsto en la sección segunda, del capítulo segundo, del título cuarto de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

La parte accionada fue citada en legal y debida forma, con el auto de admisión de 13 de marzo de 2013, en el que además se señaló día y hora para la realización de la audiencia oral de prueba y juzgamiento, conforme consta de la razón sentada a fojas 30 del expediente.

La organización política accionada contó con un plazo razonable para preparar su defensa y ejercerla de manera efectiva.

Durante el desarrollo de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, realizada el jueves 21 de marzo de 2013, a partir de las 09H30, las partes procesales contaron con la oportunidad de presentar las pruebas de cargo y de descargo con las que contaban, actuaron en igualdad de condiciones y tuvieron la posibilidad de contradecir la prueba actuada por su contraparte y la de formular alegatos y contra alegatos, al respecto.

En la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento el accionado contó con la asistencia técnica de su defensor particular, según consta del acta de la citada diligencia (fs. 36-40).

En definitiva, el proceso ha sido sustanciado con total observancia a todas y cada una de las garantías del debido proceso; por lo que, no habiendo inobservancia de solemnidad alguna, se declara la validez de todo lo actuado.

Analizados que han sido los presupuestos de forma y constatando su cumplimiento, se procede con el respectivo análisis sobre el fondo.

3.- ANÁLISIS SOBRE EL FONDO

a) Argumentos de la parte recurrente

Del escrito que contiene el recurso de apelación, materia de análisis, puede extraerse los siguientes argumentos:



Que, no se ha probado la identidad de la persona o personas que colocaron las vallas publicitarias materia de juzgamiento, por lo que no debió imponerse sanción alguna a la organización política recurrente.

Que, la sentencia materia del recurso ha sido indebidamente motivada toda vez que se hace referencia a normas que son impertinentes para el caso en concreto.

Que, la única prueba aportada por la accionante son un conjunto de fotografías, lo cual no podría revertir la presunción de inocencia prevista por la Constitución de la República, en beneficio de todas las personas.

Ante la argumentación descrita, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral le corresponde pronunciarse sobre:

- La alegada inconsistente motivación de la que adolecería la sentencia materia del presente recurso.
- El valor probatorio de las fotografías aportadas por la parte accionante.
- El eventual cometimiento de una infracción electoral por parte de la organización política recurrente.

b) Análisis y Argumentación Jurídica

i) La alegada inconsistente motivación de la que adolecería la sentencia materia del presente recurso.

El artículo 66, número 23 de la Constitución de la República reconoce y garantiza a las personas “*El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.*” (el énfasis no corresponde al texto original).

Concordantemente, el artículo 76, número 7, letra l) del mismo cuerpo normativo prescribe:

“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren

debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

De la lectura de la sentencia recurrida, se puede observar que el señor Juez de Primera Instancia cita el artículo 115, inciso primero de la Constitución de la República, cuyo tenor literal expone, “*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.*” (el énfasis no corresponde al texto original).

Seguidamente, el Juez de Primera Instancia establece que la organización política recurrente habría colocado vallas publicitarias no autorizadas por el Consejo Nacional Electoral, por lo que procedió a citar expresamente y a aplicar lo dispuesto por el artículo 374, número 1 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, cuyo texto, manifiesta:

“Los Órganos de la Función Electoral podrán sancionar con multas que vayan desde diez hasta cien remuneraciones mensuales unificadas y/o con la suspensión de hasta veinte y cuatro meses a una organización política dependiendo de la gravedad de la infracción y/o de su reiteración, en los siguientes casos: 1. Cuando se compruebe el incumplimiento de las obligaciones que esta ley impone a las organizaciones políticas.”

De lo expuesto, queda claro que, aun cuando se citen otras normas, como fundamentos secundarios de apoyo, el criterio medular que fundamenta y justifica lo resuelto en la sentencia analizada (*ratio decidendi*) guarda relación con la colocación de vallas publicitarias ilegalmente colocadas.

Por tanto, las normas invocadas son pertinentes al caso en concreto, constatándose además que existe una relación lógica entre las normas transcritas, lo argumentado y lo resuelto por el Juez *A quo*; de ahí que, se concluye que la sentencia se encuentra debidamente motivada, aún cuando se pueda o no estar de acuerdo con el contenido de las premisas expuestas por el Juez, previo a resolver; por lo que se desestima lo afirmado por el recurrente, en cuanto a este punto.

ii) Sobre el valor probatorio de las fotografías aportadas por la parte accionante.



Por medio de la sentencia que resolvió la causa No. 021-2010, el Tribunal Contencioso Electoral fijó como jurisprudencia que los actos que emite el Consejo Nacional Electoral y sus órganos desconcentrados, al igual que los demás actos administrativos, gozan de la presunción de legalidad, legitimidad y están provistas de inmediata ejecutoriedad.

La presunción de legitimidad descrita llama a que la evidencia presentada por el Consejo Nacional Electoral y sus organismos desconcentrados sea considerada como veraz, lo que produce una inversión de la carga de la prueba, haciéndola recaer sobre quien alega lo contrario.

De la revisión del expediente y más concretamente del escrito que contiene el recurso materia de análisis, se destaca que la parte accionada se ha limitado a afirmar que las fotografías aportadas no pueden constituir prueba plena, respecto del cometimiento de una infracción electoral, ya que a su parecer, para que hagan fe deberían estar contrastadas con otros elementos como *“informes especiales” “algún testigo ocular”* u *“...otro elemento que pueda servir para la elaboración del silogismo jurídico en el que la conclusión sea que los responsables en la colocación de las vallas somos los militantes del Movimiento...”* (fs. 52).

Conforme quedó establecido en líneas anteriores, la inversión de la carga de la prueba, producida por la presunción de legitimidad de la que gozan los actos y afirmaciones de la autoridad electoral, derivada de la obligación constitucional de *“Controlar la propaganda y el gasto electoral”*, según lo prescrito por el artículo 219, número 3 de la Constitución de la República, conllevan a que la parte accionada sea quien adquiera la obligación procesal de demostrar la falsedad que alega, situación que no se verifica a los largo del proceso.

En lo que respecta a la valoración de la prueba, la ex Corte Suprema de Justicia ha sentado jurisprudencia en los siguientes términos:

“La doctrina de casación civil atribuye a la soberanía del Tribunal de instancia la apreciación de la fuerza probatoria de los distintos medios que no estén sujetos a tarifa legal. Esta soberanía significa que el mérito valorativo que de tales medios desprenda el Tribunal de Instancia o su desestimación, pertenecen al criterio soberano del juzgador de instancia y no puede ser modificado por la Corte de Casación a menos que se desconozca la evidencia manifiesta que de ellos aparezca” (Gaceta Judicial, Serie XVI, No 4 pág. 894 a 895).

Concordando con el criterio expuesto por el máximo órgano de administración de justicia ordinaria, no existe razón alguna por la que el Señor Juez de Primer Nivel no hubiere podido llegar a la convicción del cometimiento de una infracción electoral, por medio de las fotografías aportadas por la Delegación Provincial del Consejo Nacional Electoral de Cañar, tanto más cuanto que, la autoridad denunciante registró tales imágenes, en cumplimiento de sus funciones oficiales.

En definitiva, se desestima lo afirmado por el recurrente, por no ajustarse a razón jurídica valedera.

iii) *Sobre el eventual cometimiento de una infracción electoral por parte de la organización política recurrente.*

El artículo 115, inciso primero de la Constitución de la república establece 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.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

El artículo 203, inciso segundo de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia; norma de desarrollo al principio constitucional previamente citado, prevé *“...se prohíbe durante la campaña electoral la contratación y difusión de propaganda y publicidad por parte de sujetos de derecho privado referente al proceso electoral en prensa, radio, televisión, vallas publicitarias y cualquier otro medio de comunicación social.”*

Concordantemente, el artículo 208 del mismo cuerpo normativo prescribe: *“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.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

Las disposiciones transcritas tienen asidero constitucional al ser interpretados a la luz del derecho fundamental, reconocido en el artículo 61, número 7 de la Constitución de la



República; según el cual todas las ecuatorianas y ecuatorianos tienen derecho a *“desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

La obligación que la Constitución asigna a los órganos que integran la Función Electoral de garantizar el ejercicio de los derechos políticos que se expresan a través del sufragio, en los términos fijados por su artículo 217, concuerda plenamente con la atribución también constitucional asignada al Consejo Nacional Electoral de *“Controlar la propaganda y el gasto electoral, conocer y resolver sobre las cuentas que presenten las organizaciones políticas y los candidatos”*, atribución prevista en el artículo 219, número 3 de la Carta Jurídica Fundamental.

En esta línea de pensamiento, la prohibición de realizar publicidad electoral, con fondos privados, en prensa escrita, televisión, radio y vallas publicitarias, se justifica en cuanto, las organizaciones políticas que contaren con mayor cantidad de recursos económicos, tendrían mayores posibilidades de aparecer en estos medios de alcance masivo y promover la imagen de sus candidatas y candidatos; así como sus planes de gobierno y propuestas de campaña, lo que les otorgaría una ventaja, ahora prohibida, respecto de las demás organizaciones políticas y personas naturales que pretenden acceder a un cargo de elección popular.

Así, la colocación de vallas publicitarias no autorizadas por el Consejo Nacional Electoral, sin perjuicio de ser una infracción electoral *prima facie*, constituye una inobservancia a norma constitucional expresa y violación directa al derecho humano y fundamental de participar en elecciones, bajo condiciones de igualdad, según lo consagra el artículo 61, número 7 de la Constitución ecuatoriana; así como, el artículo 23, número 1, letra c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la que Ecuador es suscriptor a partir de su ratificación, el 8 de diciembre de 1977, cuyo tenor literal expone: *“Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:... c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

Para el caso en concreto, ha quedado debidamente probado que las vallas publicitarias, materia de análisis, fueron efectivamente colocadas, mas no se ha demostrado, ni en el

escrito de comparecencia, ni durante el desarrollo de la audiencia oral de prueba y juzgamiento, cuya acta obra a fojas 36-40, que tal actuación fuere imputable a una persona o grupo de personas que, de una u otra manera, tienen la aptitud jurídica de obligar a la organización política accionada, ni que este sujeto político hubiere sido requerido para que proceda a su retiro, por lo que resulta procesalmente inviable establecer algún tipo de responsabilidad subjetiva, en contra del Movimiento Patria Altiva I Soberana, Listas 35.

Sin perjuicio de ello, y puesto a que la colocación de vallas publicitarias no autorizadas influyeron negativamente en el principio de igualdad de oportunidades, respecto de las demás organizaciones políticas participantes en el presente proceso electoral, corresponde que el Tribunal Contencioso Electoral aplique lo dispuesto por el segundo inciso, del artículo 208 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia: "*Los egresos realizados en estas actividades [entre ellas, colocación de vallas publicitarias no autorizadas] se imputarán al gasto electoral de cada organización política.*" (el énfasis no corresponde al texto original).

Por las razones expuestas y dilucidadas que han sido los puntos relevantes del recurso interpuesto, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

- 1) ACEPTAR, parcialmente el recurso vertical de apelación interpuesto por Wilson Manolo Rodas Beltrán, en representación del Movimiento Patria Altiva I Soberana, Listas 35.
- 2) REVOCAR el segundo punto resolutivo de la sentencia dictada el 22 de marzo de 2013, dentro de la presente causa.
- 3) CONFIRMAR los puntos resolutivos 1, 3, 4, 5 y 6 de la sentencia recurrida.
- 4) NOTIFICAR, con el contenido de la presente sentencia al recurrente, en la casilla contencioso electoral No. 06 y en la dirección electrónica a.espinoza.castillo.1975@gmail.com



- 5) NOTIFICAR, con el contenido de la presente sentencia al accionante, en la casilla contencioso electoral No. 48 y en la dirección electrónica institucional wilsonrodas@cne.gob.ec

- 6) NOTIFICAR, con el contenido de la presente sentencia al señor Presidente del Consejo Nacional Electoral, por así establecerlo el artículo 264 del Código de la Democracia.

- 7) PUBLICAR el contenido de la presente sentencia en la cartelera virtual y página web del Tribunal Contencioso Electoral.

- 8) Actúe el señor Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral.

Notifíquese y cúmplase.- f) Dra. Catalina Castro Llerena, Jueza- Presidenta; Dr. Patricio Baca Mancheno, Juez-Vicepresidente VOTO SALVADO; Dra. Patricia Zambrano Villacrés, Juez; Dr. Oscar Williams Altamirano, Juez Suplente; Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, Juez Suplente."

Lo que comunico para los fines de Ley.-

Certifico.- Quito, Distrito Metropolitano 04 de abril de 2013.

Dr. Guillermo Falconí
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL

AL PÚBLICO EN GENERAL.- SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 221-2013-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

"VOTO SALVADO

DR. PATRICIO BACA MANCHENO

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

CAUSA No. 221-2013-TCE

Quito, 04 de abril de 2013. Las 19h30.

VISTOS: Agréguese al expediente: **1)** El Oficio No. 093-SG-2013-TCE, de 1 de abril de 2013, mediante el cual se convocó al Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, para que integre el Pleno del Tribunal, toda vez que el Dr. Miguel Pérez Astudillo, se encuentra legalmente impedido de hacerlo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 107 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales; y, **2)** El Memorando No. 058-2013-GGO-TCE, de 04 de abril de 2013, en virtud del cual se acepta la excusa presentada por el Dr. Guillermo González Orquera y en consecuencia se convocó al Dr. Oscar Williams Altamirano, para que integre el Pleno del Tribunal.

ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día jueves 28 de marzo de 2013, a las 12h27, el Dr. Wilson Manolo Rodas Beltrán, Representante Legal del Movimiento Patria Activa y Soberana, Listas 35 en la Provincia de Cañar, presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha viernes 22 de marzo de 2013, las 23h00, dictada por el Dr. Miguel Pérez Astudillo, Juez de Primera Instancia, en virtud de la cual en lo principal resolvió, *"1.- Aceptar la denuncia presentada por el doctor **WILSON ANTONIO RODAS AMOROSO**, Director Provincial Electoral de la Delegación del Consejo Nacional Electoral de Cañar; 2.- Sancionar a la Organización Política Patria Activa y Soberana, Lista 35 de la Provincia de Cañar en la persona de su Representante Legal doctor **WILSON MANOLO RODAS BELTRÁN**, por ser infracciones reiterativas, con la multa de quince (15) remuneraciones mensuales básicas unificadas, valor que será cancelado en el plazo de treinta días en la cuenta multas que el Consejo Nacional Electoral mantiene para el efecto, plazo a contarse desde que se ejecutorie la presente sentencia..."*.

Ante tal comparecencia y por corresponder al estado de la causa, se procede a analizar y resolver:

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 artículo 72, incisos tercero y cuarto del Código de la Democracia establece 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.” (El énfasis no corresponde al texto original)

El presente recurso de apelación se contrae a la revisión de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia, respecto a la denuncia presentada por el Dr. Wilson Rodas Amoroso, Director Provincial de la Delegación del Consejo Nacional Electoral del Cañar sobre el supuesto cometimiento de una infracción electoral relacionada a la colocación de vallas publicitarias no autorizadas por el Consejo Nacional Electoral, pertenecientes al Movimiento Patria Altiva y soberana, Lista 35.

En consecuencia, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es el competente para conocer y resolver, en segunda y definitiva instancia, el recurso de apelación planteado.

1.2.- LEGITIMACIÓN ACTIVA

De la revisión del expediente, se observa que el señor Wilson Manolo Rodas Beltrán, fue parte procesal dentro de la causa 221-2013-TCE, en consecuencia, cuenta con la legitimación activa suficiente para interponer el presente recurso vertical, conforme así se lo reconoce.

1.3.- OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Los artículos 41 y 42 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral prescriben *“El auto que pone fin al litigio o la sentencia deberá ser notificada de forma inmediata. Transcurrido el plazo de tres días posteriores a la notificación, y si no se ha presentado recurso alguno, la sentencia causará ejecutoria y será de inmediato cumplimiento”; y, “En los casos de doble instancia, se podrá interponer recurso de apelación de los autos que den fin al proceso y de la sentencia de la juez o juez de primera instancia. La segunda y definitiva instancia corresponde al Pleno del Tribunal.”*

Según consta del expediente, el acto jurisdiccional, en contra del cual se interpuso el recurso de apelación, fue notificado al Apelante el día martes 26 de marzo de 2013 y la presentación del recurso en cuestión, se produjo el día jueves 28 de marzo de 2013 por lo que, el escrito que contiene el recurso planteado fue interpuesto de manera oportuna.

Una vez que se ha verificado que el presente recurso cumple con todos y cada uno de los requisitos de admisibilidad exigidos por el marco jurídico correspondiente, se procede al análisis del fondo y a su resolución.

2. ANÁLISIS SOBRE EL FONDO

El escrito que contiene el presente recurso de apelación, se sustenta en los siguientes argumentos:

Que, la sentencia dictada en primera instancia tiene como antecedente inmediato la denuncia presentada por el Dr. Wilson Rodas Amoroso, Director de la Delegación Provincial Electoral del Cañar, en la cual se cita como fundamentos legales los artículos 19 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 302 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, que se refieren a la afectación de la honra de un candidato, y consta en la parte final del informe como conclusión para solicitar se inicie un proceso sancionatorio en contra de la organización política Patria Altiva y Soberana del Cañar, fundamentos que no guardan relación alguna con el presente caso.

Que, en la presente causa no se ha probado la autoría en la colocación de las vallas publicitarias.

Que, en el análisis del fondo de la sentencia en el numeral b) se afirma *“Argumenta el accionante que solicitó por reiteradas veces al Doctor Wilson Manolo Rodas Beltrán, representante legal de la organización política accionada, que proceda al retiro de las vallas publicitarias, mediante llamadas telefónicas y visitas personales a la sede de la organización política, procediendo el mencionado representante de la organización política al retiro de las tres vallas publicitarias y una cuarta valla, funcionarios de la Delegación Electoral del Cañar”*, afirmación que no ha sido probada, ya que en ningún momento el Accionado recibió llamada alguna del Consejo Nacional Electoral, solicitando el retiro de las vallas, nunca el Accionado procedió al retiro de las mismas, toda vez que desde el 1 de diciembre de 2012, por razones de índole laboral, su residencia es en la ciudad de Quito, por lo que su labor durante la campaña electoral se limitó a los fines de semana en la provincia del Cañar.

Que, en el presente caso el análisis de la única “prueba” para establecer la comisión de la infracción, son un conjunto de fotografías, que contienen imágenes del Presidente de la República y de los candidatos de la lista 35, se revierte el principio de presunción de inocencia, exclusivamente con un informe que no contiene ningún otro elemento, no existe informe pericial, ningún testigo ocular, ningún otro elemento que pueda servir para la elaboración del silogismo jurídico en el que la conclusión sea que los responsables en la colocación de las vallas son los militantes del Movimiento PAIS del Cañar, no es suficiente que las citadas vallas contengan las imágenes de los candidatos de la organización política accionada, se debe establecer la comisión material de la infracción, situación que de ninguna manera se demostró en el proceso.

3. ANÁLISIS Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

En virtud de lo expuesto, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral le corresponde pronunciarse sobre:

Si en la sentencia dictada por el Juez A Quo, se apreció debidamente las pruebas de cargo y descargo que motivaron la sentencia de fecha 22 de marzo de 2013, las 23h00.

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 artículo 424, ibídem, prescribe *“La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”*

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 202 del Código de la Democracia prescribe que, *“El Consejo Nacional Electoral en la convocatoria para elecciones directas determinará la fecha de inicio y de culminación de la campaña electoral, que no podrá exceder de cuarenta y cinco días. Durante este período, el Estado, a través del presupuesto del Consejo Nacional Electoral, garantizará de forma equitativa e igualitaria la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas. El financiamiento comprenderá exclusivamente la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias. El Consejo Nacional Electoral reglamentará el financiamiento según la realidad de cada localidad.”* (El énfasis no corresponde al texto original)

El artículo 208, ibídem, establece 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 artículo 358 del mismo cuerpo normativo dispone que, *“El Estado, a través del presupuesto del Consejo Nacional Electoral, financiará exclusivamente la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias de las organizaciones políticas que presenten candidaturas unipersonales y pluripersonales. **No podrán contratar publicidad en los medios de comunicación, así como tampoco vallas publicitarias las organizaciones políticas ni sus candidatos.** Las alianzas entre dos o más organizaciones políticas acumularán el espacio que les hubiese correspondido a cada partido o movimiento por separado.”*

El artículo 6, del Reglamento para el Control del Financiamiento, Propaganda y Gasto Electoral y su Juzgamiento en Sede Administrativa prescribe que, *“A partir de la convocatoria, de oficio o mediante denuncia, el Consejo Nacional Electoral o las delegaciones provinciales o distritales electorales en su jurisdicción, una vez verificada la existencia de publicidad electoral en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias, sin autorización del Consejo Nacional Electoral, que promoció de manera directa a una candidata o candidato a una dignidad de elección popular, o a una determinada opción de democracia directa, suspenderá o retirará dicha publicidad de manera inmediata. Además se pondrá en conocimiento del Tribunal Contencioso Electoral el respectivo expediente adjuntando las evidencias necesarias para los fines legales correspondientes. Para el cumplimiento de esta disposición, se contará con el apoyo de las autoridades municipales. Policía Nacional y Fuerzas Armadas. Los gastos por la suspensión o retiro de la publicidad no autorizada se imputarán al gasto electoral de la organización política o candidatura, sin perjuicio de las sanciones que determine la ley.”*

Los numerales 1 y 6 del artículo 275 del Código de la Democracia, señalan que *“Constituyen infracciones de los sujetos políticos, de las personas naturales y jurídicas, las siguientes: 1. El incumplimiento de las obligaciones señaladas en esta Ley; 6. La realización anticipada de actos de precampaña o campaña.”*, en concordancia con el numeral 1 del artículo 374 del mismo cuerpo normativo que prescribe, *“Los Organos de la Función Electoral, podrán sancionar con multas que vayan desde diez hasta cien remuneraciones mensuales unificadas y/o con la suspensión de hasta veinte y cuatro meses a una organización política dependiendo de la gravedad de la infracción y/o de su reiteración, en los siguientes casos: 1. **Cuando se compruebe el incumplimiento de las obligaciones que esta ley impone a las organizaciones políticas.**”* (El énfasis no corresponde al texto original)

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.

La Constitución así como el Código de la Democracia, establecen que el Estado a través del Presupuesto del Consejo Nacional Electoral, financia y garantiza de manera equitativa e igualitaria la promoción electoral¹, cuyo financiamiento comprende la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias, existiendo prohibición expresa de que los sujetos políticos contraten publicidad en los medios de comunicación y vallas publicitarias, con la correspondiente sanción en caso de inobservancia de la normativa electoral, así como que desde la convocatoria a elecciones las organizaciones políticas pueden realizar, por su iniciativa las actividades tendientes a difundir sus principios ideológicos, programas de gobierno, planes de trabajo y candidaturas, con la prohibición de contratación en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias.

En este sentido, el Apelante manifiesta que la denuncia presentada se fundamentó en normativa que no guarda relación con el hecho que ha sido sancionado, así como que no existió prueba que demuestre que la colocación de la referida publicidad fuera colocada por la organización política accionada, motivo por el cual apela del fallo dictado por el Juez de Primera Instancia.

El inciso primero del artículo 108 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral prescribe, *"Las juezas y jueces del Tribunal Contencioso Electoral estarán obligados a suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho, cuando se omita señalar los preceptos jurídicos presuntamente violados o se citen de manera equivocada, se resolverá tomando en consideración los que debieron ser invocados o los que resultes aplicables al caso concreto."*

Así mismo, dentro de la causa 142-2013- TCE, el Tribunal Contencioso Electoral señaló *"Bajo la regla procesal por la cual el Juez solo puede suplir las omisiones en derecho, pero no puede ir más allá del petitorio, siendo éste su límite a fin de evitar un exceso jurisdiccional, pues lo contrario implicaría que el juez pierda su condición de imparcialidad al actuar como un tercer interesado dentro del proceso, recabando de oficio pruebas que no le han sido solicitadas y resolviendo pretensiones que no le han sido formuladas..."*

Dentro de este contexto efectivamente el Juez A Quo, tenía la obligación de suplir las omisiones sobre puntos de derecho, en el caso de que se hubieran citado de manera equivocada los mismos, sin que obre del proceso que el Juez de Primera Instancia haya inobservado los principios dispositivos y de imparcialidad que rigen para los juzgadores, por lo que lo alegado por el apelante no tiene asidero legal para ser causal de rechazo de la denuncia.

Respecto a la carga de la prueba alegada por el Apelante, el artículo 33 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*

¹ Reglamento de Promoción Electoral, R.O.S. 801 de 2 de octubre de 2012, señala: Promoción electoral.- *"Es el financiamiento de la campaña electoral que otorga el Estado, a través del presupuesto del Consejo Nacional Electoral, para garantizar de forma equitativa e igualitaria, la promoción electoral que propicie el debate y la difusión de las propuestas programáticas de todas las candidaturas u opciones.- El financiamiento estatal comprenderá, exclusivamente, la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias. Todo lo que esté fuera de estos rubros se imputará al gasto electoral."*

caso, no está obligado a producir prueba, a menos que su contestación contenga una afirmación implícita o explícita.”

Por consiguiente, está obligado a probar los hechos descritos en la denuncia el accionante, sobre quién recae la carga de la prueba *-onus probandi-*, al accionado no le corresponde probar su inocencia, pues ésta se presume conforme lo prevé el numeral 2 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

En este sentido, la prueba juega un papel preponderante para fundamentar la decisión del juzgador, de autos consta que la denuncia fue dirigida en contra del Representante Legal de la Organización Política Movimiento Alianza País del Cañar, por presuntamente colocar publicidad electoral no autorizada por el Consejo Nacional Electoral, sin embargo no existe documento alguno que haga presumir al juzgador que dicha publicidad fue colocada y peor aún que pertenezca al denunciado, prevaleciendo la presunción de inocencia al no haber sido desvirtuada.

Así mismo, el artículo 208 del Código de la Democracia prescribe 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.”*

La aplicación de este artículo no constituye sanción para una organización política, sino el cumplimiento de las normas constitucionales y legales, que obligan a las organizaciones políticas a contabilizar sus gastos de campaña electoral, es por esto que cuando el juzgador tiene la convicción de que la publicidad electoral pertenece a la organización política, la misma debe ser contabilizada sin que ello implique la imposición de sanción alguna, más en el presente caso conforme se ha determinado que no existe prueba que demuestre que dicha publicidad fue colocada por la organización política accionada, mal podría imputarse al gasto electoral de la organización política dicha publicidad, motivo por el cual me aparto del criterio expuesto en la sentencia de mayoría dictada por los Jueces y Juezas del Tribunal Contencioso Electoral.

Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** salvo mi voto y resuelvo:

1) Aceptar el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilson Manolo Rodas Beltrán, Director Provincial del Movimiento Alianza País del Cañar, en contra de la sentencia dictada por el Dr. Miguel Pérez Astudillo, Juez Principal del Tribunal Contencioso Electoral; y declarar sin lugar el juzgamiento en contra del señor Wilson Manolo Rodas Beltrán.

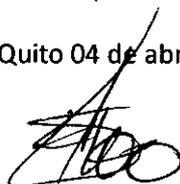
2) Revocar la sentencia dictada el día viernes 22 de marzo de 2013, a las 23h00 por el señor Dr. Miguel Pérez Astudillo, Juez del Tribunal Contencioso Electoral.

- 3) Ejecutoriada la 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.
- 4) Notifíquese la presente sentencia a las Partes Procesales en las casillas y domicilios que han señalado.
- 5) Publíquese la sentencia en la página web - cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral.
- 6) Actúe el Dr. Guillermo Falconí Aguirre, en su calidad de Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. f) Dra. Catalina Castro Llerena, JUEZA PRESIDENTA TCE; Dr. Patricio Baca Mancheno, JUEZ VICEPRESIDENTE TCE VOTO SALVADO; Dra. Patricia Zambrano Villacrés, JUEZA TCE; Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, JUEZ TCE; Dr. Oscar Williams Altamirano, JUEZ TCE."

Lo que comunico para los fines de Ley.-

Certifico, Quito 04 de abril de 2013



Dr. Guillermo Falconí Aguirre
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL