



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



PGINA WEB

Dentro de la causa N° 474-09, que por una presunta infracción a la propaganda electoral se siguió en contra de los candidatos a Asambleístas Provinciales del Pichincha por el Movimiento Popular Democrático, listas 15; ciudadanos Gustavo Terán y Eduardo Mosquera, se ha dispuesto lo que a continuación me permito transcribir.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 23 de julio del 2009, las 18h00. **VISTOS:** La Delegación Provincial de Pichincha del Consejo Nacional Electoral, remite el expediente individualizado, el 13 de junio del presente año, al que la Secretaría General de este Tribunal le ha asignado el N° 474-2009, y que tiene relación con la presunta infracción a la propaganda electoral por los candidatos a Asambleístas Provinciales del Pichincha por el Movimiento Popular Democrático, listas 15, ciudadanos: Gustavo Terán y Eduardo Mosquera, por una valla publicitaria sin autorización del Consejo Nacional Electoral (en adelante CNE). El 15 de junio del 2009 se instruye el juzgamiento de conformidad a la normativa vigente. Al respecto encontrándose la causa para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO: a)** El Tribunal Contencioso Electoral (en adelante TCE) por mandato del artículo 217, inciso segundo, en concordancia con los artículos 167, 168 numeral tercero e inciso final del artículo 221 de la Constitución de la República, tiene jurisdicción y administra justicia electoral en materia de derechos de participación política que se expresan a través del sufragio; asimismo el artículo 221 de la Constitución en los numerales uno y dos confieren a este Tribunal la atribución de conocer y resolver los recursos electorales contra los actos del Consejo Nacional Electoral y de los organismos desconcentrados, así como sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral, disposiciones que, por facultad del Constituyente, según el artículo 15 del Régimen de Transición, permitió a los órganos de la Función Electoral (Consejo Nacional Electoral y Tribunal Contencioso Electoral), para que en el ámbito de sus competencias dicten las normas para hacer viable el proceso electoral 2009. En uso de esta facultad normativa, el Tribunal Contencioso Electoral aprobó las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de sus Competencias (RO. Nro. 472 –segundo suplemento- 21 de noviembre del 2008), así como el Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral (RO. 524 –segundo suplemento- 9 de enero del 2009). **b)** Según el artículo 28 de las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de las Competencias del Tribunal Contencioso Electoral, conforme a la Constitución (en adelante, “Normas del TCE”), el juzgamiento y sanción de las infracciones a las normas de control del gasto y propaganda electoral, cometidas por los sujetos políticos, y las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, se realizarán conforme a la ley. **c)** El procedimiento seguido es el establecido en el artículo 87 y siguientes del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral, por tanto, la jurisdicción, competencia y procedimiento están asegurados. **SEGUNDO:** El proceso se ha tramitado de conformidad a las normas jurídicas que se han enunciado e invocado en el considerando primero, razón por la que se declara válido el mismo. **TERCERO:** Citados en legal forma los presuntos responsables, no comparecen a juicio, sin embargo se les designó un defensor público. Concluida la fase de prueba y encontrándose la causa para sentencia se hacen las siguientes consideraciones: **ANTECEDENTES.- a)** De fojas 1 a 5 del proceso consta el informe jurídico N° 087-DPP-DJ-2009, de 7 de junio de 2009, dirigido

RDM

al Director de la Delegación Provincial de Pichincha del Consejo Nacional Electoral, suscrito por el Jefe de la Unidad de Fiscalización de Financiamiento Político Provincial del Pichincha y por el Jefe del Departamento Jurídico; en el mismo, dentro de los antecedentes se deja constancia que los días 17, 25 y 30 de marzo de 2009 se realizó un monitoreo de vallas no autorizadas por el CNE en diferentes sectores de la ciudad de Quito. Que el Tesorero Único de Campaña del Movimiento Popular Democrático (en adelante MPD), Listas 15, fue notificado recordándole que las vallas no contratadas con el fondo de promoción electoral, y por tanto no autorizadas por el CNE, serán retiradas y se le impondrá la multa de \$200 por valla y por dignidad imputable al fondo de promoción electoral. Que al no existir respuesta de la organización política, mediante Resolución CNE-DPP-001-20-03-2009 emitido por el Director de la Delegación Provincial de Pichincha del CNE, se planificó el operativo del retiro y/o colocación de sticker en vallas no autorizadas. Que el CNE con Resolución CNE-2-27-03-2009 publicada en el Diario Hoy el 31 de marzo del 2009, inciso 8, dispuso al Director, notifique a los candidatos que se sientan perjudicados con el retiro de vallas para que presenten las pruebas de descargo, acción que se cumplió con oficio circular 147-CNE-DPP-AC del 2 de abril del 2009; que el sujeto político no presentó prueba alguna. Que con oficio 062 UFF-PGE-2009 del 17 de abril del 2009 la Jefa de Unidad de Fiscalización de Financiamiento Político de la Delegación Provincial de Pichincha presenta el informe de los resultados del monitoreo de vallas no autorizadas efectuado el 17, 25, y 30 de marzo de 2009, donde se detallan las vallas no autorizadas. Que con Resolución CNE-DPP-001-20-04-2009 del Director de la Delegación Provincial del Pichincha CNE se remite al TCE para que se proceda a imponer las sanciones por presuntas violaciones e incumplimiento sobre propaganda y gasto electoral y en general por vulneración de normas electorales. Se establece un resumen de vallas y multas. Se establece el marco jurídico: artículos 115 y 221 inciso segundo de la Constitución de la República, 13 y 14 del Régimen de Transición, 44 de la Ley Orgánica de Control del Gasto y de la Propaganda Electoral, 126 y 130 de la Codificación de Normas del CNE. Se transcriben normas jurídicas y la conclusión es que el MPD para la dignidad de Asambleístas Provinciales del Pichincha en las personas de Gustavo Terán y Eduardo Mosquera, habrían infringido los artículos 126 y 130 de la Codificación de Normas del CNE y sugieren se remita el expediente al TCE. **b)** A fojas 6 de los autos consta el cuadro resumen de multas del MPD. A fojas 7, fotografías de las vallas no autorizadas con detalle de la organización política, dignidad, característica de la valla, material de la propaganda, tamaño aproximado, espacio de ubicación, lugar en el que está fijada la propaganda, observaciones, hora, lista de la organización política. A fojas 8, la resolución CNE-DPP-001-20-03-09. A fojas 9, oficio circular 026-UFF-PGE-2009. A fojas 10, publicación por la prensa de la Resolución del CNE. A fojas 11, oficio circular 147 CNE-DPP-AC-. A fojas 12, la Resolución CNE-DPP-001-20-04-2009. A fojas 15, la Resolución CNE-DPP-001-08-06-2009. A fojas 19, el oficio N° 275-CNE-DPP-S. **c)** En providencia del 15 de junio del 2009, las 11h30, se instruye el juzgamiento en contra de los presuntos infractores, se dispone la citación, se les concede plazo para que contesten, se les previene de la obligación de señalar domicilio electoral. Constan las razones de la citación a las partes en este juicio a fojas 25 vuelta. Se designa al Ab. Andrés Sánchez para que asuma la defensa de los presuntos infractores, fojas 26. En providencia del 7 de julio del 2009, las 10h07 se abre la causa a prueba por el plazo de 7 días. Comparece a juicio el Dr. Arturo Cabrera P. como Director de la Delegación Provincial del Pichincha del CNE, pide se reproduzca como prueba los documentos que constan del expediente, solicita que el sujeto político exhiba los contratos y órdenes de pago o



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



autorizaciones generadas por el sistema de promoción electoral correspondiente a vallas publicitarias de los presuntos infractores, impugna las pruebas que lleguen a presentar los infractores. En providencia de fecha 15 de julio del 2009, las 11h00, se da trámite a las peticiones formuladas por el Dr. Cabrera y se niega el requerimiento solicitado en el punto VIII de su escrito de prueba, el mismo que será expuesto más adelante. Consta a fojas 38 de los autos la certificación de la Jefa de Fiscalización del Financiamiento Político –Gasto Electoral-Pichincha, del que se desprende que el cupo disponible en el fondo de promoción electoral de los presuntos infractores es de \$51,79. A fojas 44, luego de haber concluido la etapa probatoria, comparece el Abogado de la Defensoría Pública designado por este juzgado para que ejerza la defensa de los presuntos infractores. **CUARTA: FUNDAMENTOS Y MOTIVACIÓN.-**

a) El artículo 15 del Régimen de Transición, dispone a los órganos de la Función Electoral (CNE Y TCE) aplicar todo lo dispuesto en la Constitución, la Ley Orgánica de Elecciones y en las demás leyes conexas, en tanto no se oponga a la normativa del régimen de transición y contribuya al cumplimiento del proceso electoral, aplicación que se extiende a las sanciones por faltas, violaciones o delitos contra lo preceptuado, confiriéndoles a los órganos de la Función Electoral, la potestad normativa para viabilizar la aplicación del nuevo ordenamiento constitucional, en el ámbito de sus competencias. **b)** La disposición jurídica que emana del Constituyente (artículo 15 del Régimen de Transición), consagra tres partes: **b1)** Que los órganos de la Función Electoral, están facultados aplicar todo lo dispuesto en la Constitución de la República, inclusive la Ley Orgánica de Elecciones, Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral y Ley Orgánica de Partidos Políticos, siempre que no se oponga al Régimen de Transición. **b2)** La aplicación normativa sobre todo en el desarrollo legislativo, se extiende a las sanciones, por faltas, violaciones o delitos, consagrados en la normativa de la Ley Orgánica de Elecciones y demás leyes conexas (en el punto b1 se hizo referencia. **b3)** Se concede potestad normativa tanto al CNE como al TCE para viabilizar la aplicación del nuevo ordenamiento constitucional, como es obvio en el ámbito de las competencias atribuidas en los artículos 219 y 221 de la Constitución de la República a dichos órganos. Por tanto, las infracciones y sanciones a ser aplicadas en este proceso electoral son las consignadas en las leyes que se dejan indicadas en el punto b1, esto significa que ni el CNE ni el TCE, estaban facultados para crear infracciones y sanciones, y lo que es más, el desarrollo normativo que se atribuye a la Función Electoral (CNE y TCE), está permitido en el ámbito de sus competencias. Inclusive en el evento de considerarse que el Constituyente permitió al CNE y TCE la facultad de establecer infracciones y sanciones, la misma sería atribución del TCE, en aplicación del numeral 2 del artículo 221 de la Constitución de la República. **c)** Los artículos 13 y 14 del Régimen de Transición, disponen que el financiamiento de la campaña propagandística en prensa escrita, radio, televisión y vallas publicitarias le corresponde al Estado a través del CNE encontrándose prohibido en el período de campaña electoral la contratación privada de la mencionada propaganda y publicidad, disposiciones que guardan concordancia con el artículo 115 de la Constitución de la República que prohíbe a los sujetos políticos contratar publicidad en los medios de comunicación y vallas publicitarias, estableciendo que será la ley la que establezca sanciones para quienes lo incumplan. **d)** La delegación provincial de Pichincha del CNE, invoca tanto en el informe jurídico 087 –DPP-DJ-2009 como en las resoluciones CNE-DPP-001-20-04-2009 y CNE-DPP-001-08-06-2009, los artículos 13 y 14 del Régimen de Transición como también el artículo 115 de la Constitución de la República, pero no es menos cierto, que la prohibición consagrada, está supeditada al

desarrollo legislativo a través de la ley, y como se ha expuesto, esta facultad no se atribuyó ni al CNE ni al TCE, es un ámbito que en la doctrina se conoce como “RESERVA DE LEY”. Siendo así, si regresamos al artículo 15 del Régimen de Transición, la norma dispone tanto al CNE como al TCE a aplicar TODO LO DISPUESTO EN LA CONSTITUCIÓN, Ley Orgánica de Elecciones y demás leyes conexas, aplicación que se extiende a las sanciones. Pues bien, según el artículo 132 numeral 2 de la Constitución de la República, la determinación de infracciones y sanciones es una facultad atribuida exclusivamente a la Asamblea Nacional, pero además, el artículo 76 numeral 3 de la Norma Suprema consagra como un derecho de las personas, que la sanción se podrá imponer a las personas en el juzgamiento, siempre que el acto u omisión al momento de cometerse, se encuentre tipificado en la ley. e) La Constitución de la República consagra en el artículo 1 que “El Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia...”, por tanto, la Constitución es material porque consagra derechos que deben ser protegidos por el Estado, siendo éste el fin del Estado que a través de sus órganos son los llamados a garantizar los derechos. f) La Delegación Provincial de Pichincha del CNE, sostiene además que los presuntos infractores habrían infringido los artículos 126 y 130 de la Codificación de las Normas Generales para las elecciones dispuestas en el Régimen de Transición de la Constitución de la República, expedidas por el CNE. Al respecto hemos expuesto en este considerando, que la tipificación de infracciones y el establecimiento de las sanciones, es una atribución exclusiva del Legislador a través de Ley; siendo así, las normas que invoca la Delegación Provincial del Pichincha CNE, no emanan del Legislador, sino del Consejo Nacional Electoral, que como se ha expuesto, carece de competencia para tipificar infracciones y establecer sanciones. Pero además, si se analiza el artículo 126 (normas codificadas por el CNE) en el inciso primero se definen las vallas publicitarias como “estructuras fijas o desmontables, paneles digitales u otro tipo de estructura destinada a la colocación de publicidad impresa o a la difusión de imágenes digitales colocadas en la **VÍA Y ESPACIOS PÚBLICOS, ESCENARIOS DEPORTIVOS Y ZONAS DE CONCENTRACIÓN DE PERSONAS**”. (Las mayúsculas y negritas son del suscrito). A fojas 7 del proceso constan las fotografías de las vallas publicitarias, pero en este documento se establece que la valla publicitaria de los candidatos Gustavo Terán y Eduardo Mosquera está ubicada en un lugar PRIVADO y lo que es más, con “autorización del propietario”. Por tanto, inclusive en el caso que la norma jurídica invocada sea aplicable (hemos expuesto que no lo es), debe tratarse de vallas ubicadas en espacios públicos, escenarios deportivos y zonas de concentración de personas. En el presente caso, se trata de una valla que se ha colocado en un espacio privado y con autorización del propietario, lo que significa que el caso que se analiza no se subsume en el inciso primero del artículo 126 que se ha expuesto. En cuanto al inciso segundo del artículo que se trata (126 Normas codificadas por el CNE), se consagra una sanción, cual es la de \$200 a ser deducidos de la asignación del fondo de promoción electoral; por tanto, la sanción que establece el CNE, es inaplicable, por carecer de la facultad para establecer sanciones, y, porque inclusive de haber tenido esta capacidad, no podría aplicarse, toda vez que el cupo disponible en el fondo de promoción electoral es de \$51,79 (fojas 38). En cuanto al artículo 130 de la Codificación de normas del CNE que se invoca (que conforme se ha expuesto no es aplicable), asimismo prohíbe a los sujetos políticos para que contraten publicidad electoral –vallas-, mas resulta que la Delegación Provincial del Pichincha del CNE, no ha justificado que la organización política MPD o los presuntos infractores, hayan realizado la contratación de la valla publicitaria. El haber solicitado en la etapa de prueba en este juicio, el Delegado Provincial de Pichincha CNE, que “el sujeto político” exhiba y presente los contratos, órdenes



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



de pago o autorizaciones generadas por el sistema de promoción electoral del CNE respecto a vallas publicitarias, no era pertinente, porque el juicio está dirigido contra los presuntos infractores Gustavo Terán y Eduardo Mosquera, mas no al MPD, porque esta documentación e información debía presentarla la propia delegación provincial electoral, porque el supuesto contrato de la valla que se imputa como no autorizada debía ser justificada por la propia Delegación Provincial del Pichincha del CNE; por tanto, no hay prueba de esta contratación, inclusive en el evento que la norma jurídica invocada sea aplicable. **g)** El artículo 44 de la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral que se invoca en el informe jurídico 087-DPP-DJ-2009, antes referido, no es aplicable tampoco en el presente caso, porque se refiere a espacio publicitario contratado por personas naturales o jurídicas u organizaciones políticas o candidatos, publicidad que no debe contravenir la Constitución o la ley. No ha justificado la Delegación Provincial del Pichincha que se haya contratado la valla publicitaria, por los candidatos o la organización política, no existe norma en la ley aplicable al caso que establezca sanción por la colocación de una valla publicitaria en un espacio privado. **h)** En todo caso el juzgador no puede pasar por alto que la valla publicitaria ubicada en un espacio privado y con la autorización del propietario, debe en su momento en cuanto al costo de la misma, ser imputada al gasto electoral de la organización política MPD, listas 15. Por las consideraciones expuestas, **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN, SE DICTA LA SIGUIENTE SENTENCIA:** Se declara que no procede la imposición de la sanción alguna a los ciudadanos Gustavo Terán y Eduardo Mosquera, candidatos a Asambleístas por la provincia del Pichincha por el Movimiento Popular Democrático, listas 15, y en consecuencia, se dispone el archivo de la presente causa. Cúmplase y notifíquese. F) Dr. Jorge Moreno Yanes; **JUEZ DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.**

Lo que comunico para los Fines de Ley.


Dr. Richard Ortiz Ortiz
SECRETARIO GENERAL.

