



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



BOLETA DE NOTIFICACION PARA EL PUBLICO EN GENERAL A TRAVES DE LA PAGINA WEB SE LE HACE CONOCER QUE EN LA CAUSA No 284-09 SE HA DISPUESTO LO QUE ME PERMITO TRANSCRIBIR:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Quito, Distrito Metropolitano, 29 de mayo de 2009. Las 10h35.- VISTOS: Por sorteo electrónico llega a mi conocimiento el expediente No. 284-2009, en cuatro fojas útiles y un Cd, remitido por el Presidente del Consejo Nacional Electoral en cumplimiento de la resolución PLE-CNE-2-21-4-2009, expedida por dicho Órgano Electoral que señala: "Visto el memorando No. 189-DFFP-CNE-2009 de 18 de abril de 2009, del Director de Fiscalización del Financiamiento Político, a través del que da a conocer que Radio Luz y Vida de Loja, se ha referido a encuestas fuera del tiempo permitido por la ley, el Pleno del Consejo Nacional Electoral dispone al Director de Asesoría Jurídica prepare el expediente correspondiente sobre este caso, mismo que se remitirá al Tribunal Contencioso Electoral para que se proceda conforme a ley." Al respecto se hacen las siguientes consideraciones. **PRIMERO.-** El Tribunal Contencioso Electoral, es el órgano de la Función Electoral llamado a administrar justicia en materia electoral, conforme lo dispone para el presente caso el artículo 221 numeral 2, de la Constitución de la República. Según el artículo 15 del Régimen de Transición, el Constituyente facultó a los órganos de la Función Electoral para que en el ámbito de sus competencias dicten las normas que sean necesarias para hacer viable el ordenamiento constitucional en materia electoral. Con base en esta facultad normativa, el Tribunal Contencioso Electoral expidió las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de sus Competencias, como también el Reglamento de Trámites, cuerpos normativos publicados en los Registros Oficiales, 472-segundo suplemento- del 21 de noviembre del 2008, y, 524 -segundo suplemento- del 9 de febrero del 2009, respectivamente. En estos cuerpos normativos se establece que el Tribunal Contencioso Electoral juzgará y sancionará las infracciones a las normas del control del gasto y propaganda electoral de acuerdo con la ley, juzgamiento que en primera instancia corresponde a uno de sus Jueces, según los artículos 28 y 87 de las Normas Indispensables para Viabilizar el Ejercicio de las Competencias del Tribunal Contencioso Electoral, conforme a la Constitución, como del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral, respectivamente. Por lo tanto la jurisdicción y competencia está asegurada. **SEGUNDO.-** Este proceso se ha tramitado con sujeción a la normativa electoral, siendo válido el mismo. **TERCERO.-** El expediente que remite el Consejo Nacional Electoral contiene un Cd y los siguientes documentos: **3.1)** El Oficio 053-JPEL-V-2009-04-09, con fecha 9 de abril de 2009, suscrito por el Dr. Galo Galindo André Director de la Delegación Provincial de Loja, y la Lcda. Patricia Acaro Presidente de la Comisión de Promoción Electoral, dirigido al Sociólogo Omar Simón Campaña, Presidente del Consejo Nacional Electoral, que establece: "De la lectura al medio magnético que se adjunta y que fuera proporcionado por Radio Luz y Vida de la ciudad de Loja, se establece que en la programación NOTI HOY del día martes 8 de abril de 2009 que se transmite de 06h30 a 9h00 bajo la conducción del señor José Lucero, se han divulgado encuestas sobre las candidaturas para Prefecto por la provincia de Loja, en donde se difunde que de acuerdo a la firma encuestadora Roger Consult. Ltda., los candidatos: Rubén

Bustamante tiene el 32%; Raúl Auquilla el 25%; Rodrigo Vivar el 28%; Iván Roldán el 6%, Bolívar Maza el 2%; e, indecisos el 17%. Del archivo de inscripción de candidaturas para la dignidad citada, los prenombrados se encuentran debidamente inscritos y calificados para participar en el proceso eleccionario para la Prefectura por la provincia de Loja. De acuerdo al calendario electoral, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 139 de la Ley de Elecciones, Art 140 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 Consejo Nacional Electoral y 52 de la Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral, ningún medio de comunicación veinte días antes de las elecciones podrá publicitar resultados de encuestas o pronósticos electorales, ni referirse a sus datos, esto es, dicha prohibición empezó a regir desde el 6 de abril de 2009, por lo que se considera que el medio de comunicación Radio Luz y Vida, infringió la normativa correspondiente. Por lo que procedemos a poner en su conocimiento para los fines legales pertinentes." **3.2)** Con fecha 18 de abril de 2009, el Dr. Fabricio Córdor Paucar Director de Fiscalización del Financiamiento Político del Consejo Nacional Electoral, mediante Memorando No. 189-DFFP-CNE-2009, señala que una vez conocido el contenido del Oficio No. 053-JPEL-V-2009-04-09 establece: "Al respecto se ha procedido a escuchar las grabaciones respectivas, y en efecto en radio Luz y Vida en la Programación Notihoy (sic) conducida por el señor José Lucero el día 08 de abril de 2009, se ha referido a encuestas relacionadas con los candidatos a Prefecto: Rubén Bustamante, Raúl Auquilla, Rodrigo Vivar, Iván Roldán, Bolívar Maza, así como el dato correspondiente a los indecisos, sustentadas en la información de la empresa Roger Consult Cia Ltda. El artículo 52 de la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, dispone que "Veinte días antes de las elecciones, ningún medio de comunicación social podrá publicar resultados de encuestas o pronósticos electorales, ni referirse a sus datos. En toda publicación de encuesta o pronósticos dentro del tiempo autorizado debe citarse la fuente de información. Por el incumplimiento de estas disposiciones, será sancionado el responsable con la multa de \$2.000 USD; la reincidencia será sancionada con la suspensión del medio hasta seis meses, siguiendo el procedimiento del artículo 45". Por lo expuesto me permito sugerir, salvo el mejor criterio de las Señoritas Consejeras y Señores Consejeros, se solicite a la Dirección de Asesoría Jurídica emita un pronunciamiento al respecto, con la finalidad de continuar con el trámite que sea del caso" **3.3)** El 22 de abril de 2009, mediante resolución PLE-CNE.-2-21-4-2009, el Consejo Nacional Electoral aprueba el memorando No. 189-DFFP-CNE-2009 de 18 de abril de 2009, y dispone al Director de Asesoría Jurídica prepare el expediente correspondiente y lo remita al Tribunal Contencioso Electoral. **3.4)** El día 7 de mayo de 2009, ingresa por Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, el expediente remitido por el Consejo Nacional Electoral, mismo que por sorteo electrónico correspondió a este despacho. **3.5)** Mediante providencia de 12 de mayo de 2009, se avocó conocimiento de la presente causa y se citó a la señora Violeta Jaramillo Orellana, representante legal de la Radio Luz y Vida para que comparezca en este juicio a ejercer su legítimo derecho de defensa. **3.6)** Dentro del término de prueba, fase en la que no se ha solicitado ni evacuado prueba alguna, habiendo comparecido en esta instancia la Hermana Violeta Jaramillo Orellana manifiesta: (i) Niego los fundamentos de la causa iniciada en contra de Radio Luz y Vida, no se ha infringido disposición constitucional, legal, reglamentario o disposiciones del órgano de



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



control electoral. El formato del programa noticioso permite llamadas y mensajes a través de celular, el hecho que se pretende juzgar consistió en un mensaje enviado por un radio oyente que hacía referencia a que el Ing. Rubén Bustamante candidato de Alianza País, se encontraba en primer lugar, pero en ningún momento se trato de ninguna encuesta, que es lo que estaba prohibido difundir. **CUARTO.-** Conforme al artículo 86 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral que establece: "Si del dictamen del Consejo Nacional Electoral resultaren presuntas violaciones a la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, el referido organismo remitirá al Tribunal Contencioso Electoral el expediente íntegro y foliado, dentro del plazo máximo de dos días a partir de la emisión del dictamen, para su conocimiento y juzgamiento conforme a la ley". Del presente caso se desprende que el dictamen consta en la resolución PLE-CNE-2-21-4-2009, dicha resolución proviene del Consejo Nacional Electoral, órgano de la Función Electoral que conforme al artículo 219 numeral 3 de la Constitución de la República es el encargado de controlar la propaganda electoral y el gasto electoral, conocer y resolver sobre las cuentas que presenten las organizaciones políticas y los candidatos; en concordancia para este caso en particular con el Título IV de la Ley Orgánica del Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, respecto de los Medios de Comunicación. En el presente caso sí el Consejo Nacional Electoral consideró que el medio de comunicación Radio Luz y Vida, infringió algunas de las normas anteriormente señaladas, debió analizar, deliberar y sustentar su resolución. Este Tribunal en la causa 82-2009 expuso "...la motivación es una de las mayores aspiraciones del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, pues constituye la principal fuente de control del ejercicio del poder público ejercido por jueces y autoridades. Su finalidad es evitar el exceso discrecional o la arbitrariedad; en otras palabras, podríamos señalar que la motivación es un elemento intelectual de contenido crítico, valorativo y lógico que consiste en un conjunto de razonamientos en los que el juez o la jueza, o la autoridad pública, apoya su decisión.". Estos requisitos no han sido tomados en cuenta en el acto que emana del Consejo Nacional Electoral simplemente aprueba el Memorando No.189-DFFP-CNE-2009, sin tomar en cuenta, que en éste, se pone a consideración de dicho órgano que se solicite el pronunciamiento de la Dirección de Asesoría Jurídica; y, conforme a autos no aparece informe alguno de Asesoría Jurídica, ni mención alguna de la pronunciamiento del mismo. El Consejo Nacional Electoral emite su resolución sustentada en el Memorando No.189-DFFP-CNE-2009, que señala que al escuchar las grabaciones respectivas se deduce que Radio Luz y Vida difundió encuestas fuera del plazo legal establecido en el Art. 52 de la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral. Pero así mismo, en autos no consta si se verificó si el contenido del Cd era válido, si existen personas que puedan dar fe de los hechos contenidos en el Cd y si efectivamente ocurrieron, y lo más importante si realmente se generó el martes 08 de abril de 2009 conforme consta en el Oficio 053-JPEL-V-2009-04-09, hecho improbable, ya que al revisar el calendario el día martes fue **7 de abril** de dos mil nueve y no 08 de abril como se señala en el oficio, surge una interrogante ante esta situación ¿Qué día se realizó la "encuesta"? ¿Por qué no existió un pronunciamiento del Director de Fiscalización del Financiamiento Político, al respecto de esta grave confusión? Ante estos hechos, es primordial señalar si el medio magnético tomado en cuenta para elaborar el respectivo dictamen del Consejo Nacional Electoral constituye prueba o no, para lo cual es necesario analizar el sentido estricto del significado

R. ORZ

del término *prueba*, es así, que para Guillermo Cabanellas de Torres, en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, define a la prueba como "Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho", en el presente caso como ya se expuso anteriormente, no existe una verdadera demostración de la existencia o realidad del hecho que se hace mención, por lo que se podría calificar a la "prueba", presentada por el Consejo Nacional Electoral como ineficaz e insuficiente . 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 la Hermana Violeta Jaramillo Orellana, representante legal de Radio Luz y Vida no infringió lo estipulado en el artículo 52 de la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral. Por lo tanto se declara la nulidad de la resolución PLE-CNE-2-21-4-2009 adoptada por el Consejo Nacional Electoral el 21 de abril de 2009. Ejecutoriado el fallo, remítase copia de esta sentencia al Consejo Nacional Electoral para los fines consiguientes, dejando una copia certificada del mismo para los archivos de este Tribunal. Actúe el Dr. Richard Ortiz Ortiz en calidad de Secretario General en aplicación del artículo 91 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Contencioso Electoral.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.** F) Dr. Arturo Donoso Castellón Miembro del Tribunal Contencioso Electoral

Lo que comunico a ustedes para los fines de Ley


Dr. Richard Ortiz Ortiz
Secretario General TCE

