

RESOLUCIÓN TSE-RSP-JUR N° 005/2021
La Paz, 25 de enero de 2021

RECURSO DE APELACIÓN FORMULADO POR JOSE GARY AÑEZ SANCHEZ

VISTOS:

El Recurso de Apelación presentado por Jose Gary Añez Sánchez contra la Resolución N° 02/2021 de 13 de enero de 2021 del Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, y

I. ANTECEDENTES.

I.1. Inhabilitación y apelación

Dentro del proceso electoral 2021, el Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, por Resolución TED-SCZ-RSP N° 02/2021 de 13 de enero de 2021 resolvió:

“PRIMERO.- Declarar PROBADA la demanda interpuesta por el señor ALBERTO ESTREMADOIRO, en fecha 5 de enero de 2020 y consiguientemente INHABILITAR al señor JOSE GARY AÑEZ SANCHEZ a candidato a Alcalde por el Municipio de Santa Cruz de la Sierra, por la Agrupación Ciudadana COMUNIDAD CIUDADANA-AUTONOMIAS POR BOLIVIA (C-A) por contravenir lo establecido en el artículo 122 de la Ley N° 026 del Régimen Electoral de 30 de junio de 2010.

SEGUNDO.- Se dispone la exclusión del candidato a Alcalde JOSE GARY AÑEZ SANCHEZ de las listas oficiales presentadas por la organización política Agrupación Ciudadana COMUNIDAD CIUDADANA-AUTONOMIAS POR BOLIVIA (C-A), debiendo dicha organización política proceder a su sustitución.

TERCERO.- Por Secretaría de Cámara, notifíquese a José Gary Añez Sánchez y al delegado de la Alianza Política denominada “Comunidad Ciudadana-Autonomías por Bolivia C-A”, con la presente Resolución.”

Por memorial presentado el 14 de enero de 2021, José Gary Añez Sánchez, presenta apelación contra la Resolución N° 02/2021 de 13 de enero de 2021 del Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, con los siguientes fundamentos:

- 1. Ilegal incorporación de la prueba de cargo a tiempo de presentar la demanda.** El apelante indica que el TED a tiempo de admitir la demanda omitió analizar y revisar si junto a la demanda se acompañaba la “prueba documental preconstituida” que exige el artículo 210 I. a) y b) de la Ley N° 026 y art. 8.I.4) del Reglamento para el Trámite de Demandas de Inhabilitación de Candidaturas aprobado por la Resolución TSE-RSP-ADM N° 416/2020 de 28 de diciembre de 2020. Agrega que el TED omite dar el argumento y fundamento para que la “papelería y los CD” puedan ser considerados como prueba documental preconstituida. El apelante indica que la papelería y el CD que presenta el demandante en ninguno de ellos no consta del hecho por parte de un funcionario público sobre la veracidad de la obtención y del contenido por medio del Acta de Notoriedad que ordena el art. 68 y 72 del D.S. N° 2189 Reglamento a la Ley del Notariado Plurinacional, por lo que no reúnen la condición de documento público porque no existe la intervención de un funcionario público que dejó constancia del hecho. Afirma por este hecho que es una prueba ilícitamente obtenida y no reúne

los votos exigidos por el art. 81 del D.S. N° 2189 con relación al art. 1311 del Código Civil para que sea considerada prueba literal o documental.

2. Por la falta de valoración objetiva de la prueba de descargo. El apelante afirma que en ninguno de los considerandos de la Resolución apelada no se puede leer ni estudiar cual es el valor asignado a las cinco pruebas documentales presentadas de descargo a tiempo de contestar negativamente a la demanda. Agrega que no existe un análisis técnico de valoración de la prueba de descargo presentada a tiempo de la contestación negativa de la demanda, es decir, el TED dejó en absoluta indefensión porque no ha seguido un proceso debido y ha omitido el respeto del derecho a la defensa porque en la Resolución apelada el TED no realizó ninguna valoración o asignación valorativa a todas las pruebas documentales presentadas.
3. Por la falta de fundamentación y argumentación, existe incongruencia "omitiva" en la Resolución Apelada. El apelante indica que no existe la explicación fundamentada con razonamiento jurídico y legal sobre lo expresado en el contenido negativo de la demanda.
4. Por incumplimiento del principio de interpretación pro homine. El apelante indica que el TED no aplicó el derecho humano reconocido por convenciones internacionales y jurisprudencia constitucional vinculante y obligatoria sobre los derechos humanos, haciendo una referencia a los artículos 14, 21, 26, 48, 49, 54 y 285 de la Constitución Política del Estado. Por otra parte, hace una relación de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la discriminación.

Por otra parte, se refiere a la prohibición de la discriminación, el derecho al trabajo, el debido proceso. Añade que el TED con muy mala fe administrativa hace tergiversación perjudicial e incompleta cita del artículo 23 inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, indicando que la Resolución es contraria, abusiva, incongruente y genera una violación al Derecho Humano de acceso pleno al derecho político pasivo. Indica que la Resolución ha incumplido el principio pro homine del derecho político pasivo que le corresponde al apelante.

5. La resolución, indica el apelante, viola, incumple, omite, restringe, suprime y lesiona derecho y garantías constitucionales y de Pactos Internacionales.
6. Por incumplimiento del principio in dubio pro reo y pro operario y norma más favorable; ejercicio efectivo de derecho político a ser elegido, al derecho al trabajo, al derecho a no ser discriminado por el oficio y profesión para acceder al ejercicio pleno de derecho político pasivo (a ser elegido) al derecho de libertad de expresión y pensamiento y al derecho de no ser perseguido por expresión y pensamiento. El apelante indica que en la resolución no existe la certeza, no existe la seguridad, no existe la certidumbre de que el hecho hubiera sido cometido, existe cita incompleta del art. 23 inciso 2) del Pacto de San José de Costa Rica, porque la cita completa del referido pacto, para nada les favorece al dictar la resolución que esta apelada.

I.2. Acción de Inconstitucionalidad Concreta

Por memorial de 11 de enero de 2021, José Gary Añez Sánchez, solicita se promueva acción de inconstitucionalidad concreta por ante el Tribunal Constitucional, sobre

la inconstitucionalidad de la frase del párrafo que textualmente dispone: "Ningún candidato, desde el momento de su inscripción en el Órgano Electoral Plurinacional, podrá dirigir programas o difundir columnas de opinión en medios de comunicación, bajo pena de inhabilitación" del artículo 122 del Régimen Electoral (Ley N° 026) de fecha 30 de junio de 2010.

El Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, mediante Resolución TED-SCZ-JUR N° 001/2021 de 12 de enero de 2021 dispuso:

"PRIMERO.- RECHAZAR la interposición de Acción de Inconstitucionalidad Concreta solicitada por José Gary Añez Sánchez, candidato a Alcalde Municipal de Santa Cruz de la Sierra por la Alianza Política denominada "Comunidad Ciudadana-Autonomías Por Bolivia C-A" por manifiesta improcedencia.

SEGUNDO.- CONTINUAR con la tramitación de la causa hasta el momento de dictarse la Resolución Final que corresponda.

TERCERO.- ELÉVESE la presente resolución de oficio en consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional a efectos de su revisión.

CUARTO.- Por Secretaría de Cámara, notifíquese a José Gary Añez Sánchez, candidato a Alcalde Municipal de Santa Cruz de la Sierra por la Alianza Política denominada "Comunidad Ciudadana-Autonomías por Bolivia C-A" con la presente Resolución."

II. FUNDAMENTO JURÍDICO.

Por Auto N° 002/2021 de 14 de enero de 2021, el Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, concede el Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución TED-SCZ-RSP N° 02/2021 de 13 de enero de 2021.

El 18 de enero de 2021, se reciben los antecedentes del Recurso de Apelación en el Tribunal Supremo Electoral y se radica para la consideración de la Sala Plena el 25 de enero de 2021.

El Órgano Electoral tiene competencia para la organización, dirección, supervisión, administración, ejecución y proclamación de resultados de procesos electorales, referendos y revocatorias de mandato que se realicen en el territorio del Estado Plurinacional y en los asientos electorales ubicados en el exterior (Art. 6 Ley N° 018).

El Tribunal Supremo Electoral tiene entre sus obligaciones el cumplir y hacer cumplir la Constitución Política del Estado, las leyes vigentes y los reglamentos; garantizar el ejercicio de los derechos políticos, individuales y colectivos, en el marco de la Constitución Política del Estado, la Ley del Régimen Electoral (Art. 23 Ley N° 018)

El Tribunal Supremo Electoral tiene como atribución jurisdiccional conocer y decidir, sin recurso ulterior, las demandas de inhabilitación de candidaturas en procesos electorales de alcance nacional y vía Recurso de Apelación, las resoluciones de los Tribunales Electorales Departamentales sobre demandas de inhabilitación de candidaturas en procesos electorales de alcance departamental, regional y municipal (numeral 2 artículo 26 Ley N° 018 del Órgano Electoral Plurinacional).

La Ley N° 026 del Régimen Electoral en su artículo 105, dispone: "El cumplimiento de requisitos y de causales de inelegibilidad establecidos en la Constitución y en la



ÓRGANO ELECTORAL PLURINACIONAL
B O L I V I A

Ley para las candidaturas a cargos de gobierno y de representación política, serán verificados por el Órgano Electoral Plurinacional”.

El artículo 109 de la mencionada ley, establece: “Las candidaturas a cargos electivos nacionales, departamentales, regionales y municipales únicamente podrán ser inhabilitadas por incumplimiento de requisitos o por estar comprendidas en causales de inelegibilidad”.

El artículo 208 de dicha ley están legitimadas para presentar demandas de inhabilitación ante el Tribunal Electoral competente, los ciudadanos, así como las organizaciones políticas con personalidad jurídica vigente.

En su artículo 209 determina que: “Las demandas de inhabilitación -serán interpuestas hasta quince (15) días antes de la elección, para el caso de candidaturas o postulaciones a funciones con jurisdicción nacional, ante el Tribunal Supremo Electoral y, en los demás casos, ante los Tribunales Electorales Departamentales. Vencido el plazo, excepcionalmente, se admitirán demandas de inhabilitación hasta tres (3) días antes de la votación, por hechos sobrevinientes comprobados”.

El artículo 122 de la Ley 026 del Régimen Electoral, dispone que ningún candidato, desde el momento de su inscripción en el Órgano Electoral Plurinacional, podrá dirigir programas o difundir columnas de opinión en medios de comunicación, bajo pena de inhabilitación.

II.1. Consideración de los agravios expresados

Consecuentemente ingresando al fondo del problema planteado luego de haberse examinado todo lo actuado se tiene los siguientes aspectos:

1. Con relación a la afirmación de la ilegal incorporación de la prueba de cargo a tiempo de presentar la demanda, el apelante indica que el TED de Santa Cruz a tiempo de admitir la demanda omitió analizar y revisar si junto a la demanda se acompañaba la “prueba documental preconstituida” que exige el artículo 210 I. a) y b) de la Ley N° 026 y art. 8.I.4) del Reglamento para el Trámite de Demandas de Inhabilitación de Candidaturas aprobado por la Resolución TSE-RSP-ADM N° 416/2020 de 28 de diciembre de 2020, concluyendo que la prueba no fue extendida por parte de un funcionario público sobre la veracidad de la obtención y del contenido por medio del Acta de Notoriedad que ordena el art. 68 y 72 del D.S. N° 2189 Reglamento a la Ley del Notariado Plurinacional.

Al respecto, es necesario precisar que para las demandas de inhabilitación de candidaturas no se requiere que la prueba preconstituida exigida como base de la demanda de inhabilitación tenga la participación de una autoridad de fe pública que certifique la misma, más aún si en el caso concreto el hecho que motivo la demanda de inhabilitación es un hecho notorio y de difusión pública como el mismo apelante lo afirma en su prueba de descargo al admitir que los días 29, 30 y 31 de diciembre de 2021, estuvo presente en el programa periodístico denominado “Desayuno” emitido por el medio Digital AS Contenido/Radio FM 96.7. Asimismo, consta en el expediente de Apelación el Informe técnico emitido por el SIFDE departamental que acredita la citada difusión, por lo tanto, no hubo una prueba ilegal en la demanda.

2. El apelante afirma que hay una falta de valoración objetiva de la prueba de descargo, porque en ninguno de los considerandos de la Resolución apelada no se puede leer ni estudiar cual es el valor asignado a las cinco pruebas documentales presentadas de descargo a tiempo de contestar negativamente a la demanda

Sobre esta problemática, se advierte en la Resolución que el Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz no ha hecho una correcta valoración de la prueba de descargo presentada por el apelante, por cuanto consta en antecedentes los siguientes documentos relevantes:

- a) Nota original de renuncia de José Gary Añez Sánchez al cargo de Director de los programas radiales denominados "Desayuno" y "Gente de Fútbol" de fecha 28 de diciembre de 2020.
- b) Nota CITE 233/2020 suscrita por Erika Oliva Justiniano, Representante Legal de Añez Sánchez Comunicaciones Representaciones y Servicios S.R.L. que acepta la renuncia al periodista José Gary Añez Sánchez.
- c) Asimismo consta el certificado original emitido por Añez Sánchez Comunicaciones Representaciones y Servicios S.R.L., que acredita que el 29, 30 y 31 de diciembre de 2020, el señor Gary Añez no participo como Director, conductor o presentador del programa "Desayuno", aclarando que la presencia en la radio se debió a una invitación que le cursaron los directores y presentadores del programa César Alberto Aranibar y Gustavo Fuss. Adicionalmente, esta certificación acredita que el 29, 30 y 31 de diciembre de 2021 el Sr. Gary Añez no adquirió y/o compró tiempo o espacio para dirigir programas o difundir columnas de opinión.

La prueba acompañada demuestra que el candidato José Gary Añez Sánchez, los días 29, 30 y 31 de diciembre de 2020, no dirigió, ni difundió columnas de opinión por el medio Digital AS Contenido/Radio FM 96.7. Estos elementos deben ser considerados a momento de la decisión final en el presente Recurso de Apelación.

3. El apelante indica que existe falta de fundamentación y argumentación, existe incongruencia omisiva en la Resolución Apelada. En este punto, el apelante confunde la incongruencia omisiva que se produce cuando la autoridad jurisdiccional omite pronunciarse sobre algunos de los puntos planteados en un recurso, en este caso, en la consideración del Recurso de Apelación. Al respecto, de acuerdo al Tribunal Constitucional Plurinacional, el principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia. El presente razonamiento fue reiterado por el actual Tribunal constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0255/2014 y 0704/2014. En el caso concreto el Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, se pronunció sobre lo solicitado en la demanda y en la respuesta a la demanda de inhabilitación, por lo que no existe una incongruencia omisiva.

4. El Apelante indica que existe un incumplimiento del principio de interpretación pro homine, porque el TED no aplicó el derecho humano reconocido por convenciones internacionales y jurisprudencia constitucional vinculante y obligatoria sobre los derechos humanos, haciendo una referencia a los artículos 14, 21, 26, 48, 49, 54 y 285 de la Constitución Política del Estado.

Al respecto, el agravio expresado se limita a una descripción ampulosa de normativa convencional sobre los derechos humanos, sin establecer de qué forma la Resolución del Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, incumplió el principio de interpretación pro homine, violó el ejercicio de derechos políticos, el derecho al trabajo, violación del derecho a no ser discriminado y otros descritos. Por lo tanto, al no establecerse con claridad de que forma la Resolución del TED produjo un

agravio al apelante en violación a supuestos derechos, no corresponde pronunciarse sobre el fondo del mismo.

5. En otra expresión de agravios, el apelante señala que hay un incumplimiento del principio in dubio pro reo y pro operario y norma más favorable, limitándose a señalar que la resolución apelada adolece de serios criterios objetivos y legales y sobre todo viola el principio de inocencia el principio in dubio pro reo e indubio pro operario, indicando que no existe la certeza, no existe la seguridad, no existe la certidumbre de que el hecho hubiera sido cometido.

Al respecto, nuevamente se advierte una deficiencia de la expresión de agravios de parte del apelante, por cuanto no establece el vínculo entre la decisión asumida y el incumplimiento a los principios descritos en la apelación.

II.3. Conclusiones

De lo expresado se tienen las siguientes conclusiones:

1. El Tribunal Departamental Electoral de Santa Cruz, mediante Resolución TED-SCZ-RSP-JUR N° 002/2021 de 13 de enero de 2021, inhabilitó al ciudadano José Gary Añez Sánchez como candidato a Alcalde por la organización política Comunidad Ciudadana –Autonomías para Bolivia”, por haber vulnerado el artículo 122 de la Ley 026 del Régimen Electoral, al dirigir en el entendimiento del Tribunal Electoral- un programa periodístico los días 29, 30 y 31 de diciembre de 2020.
2. El ciudadano José Gary Añez Sánchez, en su Recurso de Apelación, luego de una extensa expresión de agravios, ha demostrado que no hubo una adecuada valoración de la prueba de descargo, por cuanto queda demostrado que los días 29, 30 y 31 de diciembre de 2021, ya no estaba vinculado laboralmente con el medio de comunicación que difundió entrevistas realizadas al candidato, que además no había contratado ningún espacio de propaganda en el medio radial de comunicación.
3. Observando el principio de verdad material consagrado por la Constitución Política del Estado, se entiende que todo ciudadano tiene derecho a una justicia material, que garantiza que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia, tal como lo señala la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en la Sentencia Constitucional 0120/2018-S3, por lo tanto se debe otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello, con el objetivo final de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del caso sometido a conocimiento del juez.
4. Finalmente, por el informe del SIFDE del TED Santa Cruz, se acredita que el Sr. Gary Añez en fecha 29 de diciembre de 2020 fue entrevistado por su colega de trabajo César Alberto. Si bien el citado candidato participó en la entrevista, no se acreditó que haya dirigido programas o difundido columnas de opinión en los términos señalados en el artículo 122 de la Ley 026.



ÓRGANO ELECTORAL PLURINACIONAL
B O L I V I A

En esa línea, al advertirse la falta de valoración de la prueba objetiva presentada por el demandado que cursa en el expediente, corresponde reencausar el presente trámite de inhabilitación.

POR TANTO

LA SALA PLENA DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES Y COMPETENCIA CONFERIDA POR LEY.

RESUELVE,

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución TED-SCZ-RSP N° 02/2021 de 13 de enero de 2021 emitida por el Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, disponiéndose la rehabilitación de José Gary Añez Sánchez como candidato a Alcalde por el municipio de Santa Cruz de la Sierra por la organización política "Comunidad Ciudadana-Autonomías por Bolivia"

SEGUNDO.- Por Secretaría de Cámara devuélvanse antecedentes al Tribunal Electoral Departamental de Santa Cruz, previas las notificaciones de Ley.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Salvador Ignacio Romero Ballivián
PRESIDENTE
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

María Angélica Ruiz Vaca Díez
VICEPRESIDENTA
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Nancy Gutiérrez Salas
VOCAL
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Rosario Baptista Canedo
VOCAL
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Oscar Abel Hassenteufel Salazar
VOCAL
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Francisco Vargas Camacho
VOCAL
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Daniel Atahuachi Quispe
VOCAL
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Ante Mi:

Abg. Luis Fernando Arteaga Fernández
SECRETARIO DE CÁMARA
TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

