



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 - JNE

Expediente n.º J-2009- 989

Lima, veintiuno de diciembre de dos mil nueve

VISTO, en audiencia pública de fecha 21 de diciembre de 2009, el recurso de apelación interpuesto por el señor Walter Carlos Tineo Espejo, personero legal de la organización política "Perú Posible", contra la Resolución n.º 254-2009-JEE-Chimbote de fecha 14 de diciembre de 2009, que declaró infundada su solicitud de nulidad del proceso electoral de Nuevas Elecciones Municipales 2009, realizada en la provincia de Casma, departamento de Ancash.

I. ANTECEDENTES

La solicitud de nulidad

Con fecha 13 de diciembre de 2009, el señor Walter Carlos Tineo Espejo solicita que se declare la nulidad del proceso electoral de Nuevas Elecciones Municipales 2009, por considerar que se ha incurrido en la causal prevista en el primer párrafo del artículo 36 de la Ley de Elecciones Municipales.

El recurrente manifiesta que durante los días sábado 28 y domingo 29 de noviembre de 2009, en diversos medios de comunicación escritos, radiales y televisivos, se realizó una propaganda política denigratoria contra el señor Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, candidato a la alcaldía del Concejo Provincial de Casma por la organización política "Perú Posible".

En adición a lo expuesto, refiere que los días 28 y 29 de noviembre de 2009, en algunos sectores de la provincia de Casma, simpatizantes de las organizaciones políticas "Alianza para el Progreso" y "Movimiento Independiente Regional Río Santa Caudaloso"; realizaron propaganda política a favor de los mismos.

Asimismo, indica que el 29 de noviembre de 2009 al interior o en los alrededores de algunos locales de votación (instituciones educativas República de Chile y César Vallejo), se realizó propaganda política a favor de las organizaciones políticas "Alianza para el Progreso", "Movimiento Independiente Regional Río Santa Caudaloso" y "Partido Aprista Peruano".

Con la finalidad de acreditar sus afirmaciones, el señor Walter Carlos Tineo Espejo adjuntó como medios probatorios, entre otros, declaraciones juradas de diversas personas, además de:

- (i) El periódico semanario regional "El Guerrero" correspondiente a la semana del 25 al 30 de noviembre de 2009.
- (ii) Un CD que contiene el audio de la campaña propalada contra el señor candidato de la organización política "Perú Posible", Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, por Radio Sechín (Canal 8).

Posición del Jurado Electoral Especial de Chimbote

Mediante Resolución n.º 254-2009-JEE-Chimbote de fecha 14 de diciembre de 2009, el Jurado Electoral Especial de Chimbote declaró infundada la solicitud de nulidad presentada por el señor Walter Carlos Tineo Espejo, por considerar que no se han acreditado suficientemente los hechos que sustentaban la referida solicitud de nulidad.



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 – JNE

Consideraciones del apelante

Con fecha 17 de diciembre de 2009, el señor Walter Carlos Tineo Espejo, personero legal de la organización política "Perú Posible" interpone recurso de apelación contra la Resolución n.º 254-2009-JEE-Chimbote.

Si bien considera que las declaraciones juradas y demás medios probatorios presentados conjuntamente a su solicitud de nulidad constituían mérito suficiente para declarar la nulidad del proceso electoral de Nuevas Elecciones Municipales 2009 realizado en la provincia de Casma, adjunta como nuevo medio probatorio un CD con la reproducción del programa televisivo "Vocero Televisión" y difundido por el canal Cable Nor Casma, conducido por el periodista señor César Oliden Alegre, quien el 28 de noviembre de 2009 difundió un programa exclusivamente con opiniones contra el señor candidato de la organización política "Perú Posible" Michael Enzo Daniel Rosales Pérez.

En lo que respecta a los argumentos de fondo, el recurrente manifiesta, entre otras cosas, que el Jurado Electoral Especial de Chimbote ha lesionado su derecho constitucional a la debida motivación, toda vez que, al desestimar los medios probatorios aportados conjuntamente a la solicitud de nulidad por considerarlos carentes de idoneidad para generar la certeza del acaecimiento de los acontecimientos que pretenden probar, resultaba exigible que dicho órgano jurisdiccional se pronuncie sobre qué medios sí podían considerarse idóneos y suficientes.

II. CONSIDERANDOS

Sobre las declaraciones juradas

1. Este Colegiado advierte que, efectivamente, la mayoría de hechos alegados por el recurrente y que sustentan su solicitud de nulidad tienen como respaldo declaraciones juradas de diversas personas, las mismas que el órgano jurisdiccional de primera instancia ha considerado como medios probatorios insuficientes para acreditar el acaecimiento de los referidos hechos y, consecuentemente, la incursión de la causal de nulidad prevista en el primer párrafo del artículo 36 de la Ley de Elecciones Municipales.
2. Al respecto, este máximo Tribunal Electoral coincide con lo resuelto por el Jurado Electoral Especial de Chimbote. Y es que, a juicio del Jurado Nacional de Elecciones, las manifestaciones de algunos ciudadanos no pueden constituir mérito suficiente por sí solas para incidir negativamente en los derechos fundamentales de los electores, pues, en virtud de las declaraciones de algunos ciudadanos no se puede anular el principio de soberanía y voluntad popular, ni tampoco afectar el derecho fundamental a elegir a sus representantes de los pobladores de la provincia de Casma. En adición a ello, cabe mencionar que la realización del proceso electoral y los actos que se expiden en dicho proceso (como las actas de escrutinio y de proclamación de resultados) se ven revestidas por los principios de presunción de legalidad y constitucionalidad, de forma que quien pretenda desvirtuar dicha presunción, debe acreditar fehacientemente que se ha incurrido en graves irregularidades.

Medios de comunicación, proceso electoral y nulidad de elecciones municipales

3. Este máximo Tribunal Electoral reconoce la problemática situación que se presenta cuando una autoridad municipal postula a la reelección o, como en el presente caso,



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 – JNE

una autoridad municipal que asume un cargo representativo en virtud de un proceso electoral de Consulta Popular de Revocatoria del Mandato de Autoridades Municipales, postula en unas Nuevas Elecciones Municipales con la finalidad de continuar en el cargo que asumió, esta vez, mediante el mecanismo de la elección popular y democrática.

4. En efecto, los medios de comunicación tienen el deber de fiscalizar las gestiones de las autoridades municipales e informar con objetividad, independencia y sin sensacionalismo sobre los resultados de sus investigaciones y las actividades de los funcionarios y servidores públicos municipales; ello con la finalidad de que, conjuntamente con el ejercicio de la libertad de información, se pueda formar una correcta opinión pública.

Dicho ejercicio de las libertades informativas y el compromiso democrático de los medios de comunicación consistente en constituirse en colaboradores del proceso de formación de la opinión pública y ciudadana, debe ser ejercido independientemente de si nos encontramos o no ante un proceso electoral; y con prescindencia de que las autoridades municipales que deben ser fiscalizadas en el ejercicio de sus funciones están postulando para continuar, por un periodo adicional, en el ejercicio de dichas funciones representativas. En ese sentido, el proceso electoral no constituye en modo alguno un periodo en el cual cesa el deber de los medios de comunicación de fiscalizar e informar a la población sobre las actuaciones de las autoridades municipales; ya que el ejercicio de las libertades comunicativas o informativas no se suspende durante el referido proceso electoral, salvo en la parte final respecto de la propaganda política que puede ser positiva o negativa respecto de los candidatos.

5. No obstante lo expuesto, se advierte que las libertades informativas, como todo derecho fundamental, no son absolutas, sino que se encuentran sujetas a determinados límites, siendo los más relevantes, en el marco de un proceso electoral, la objetividad y la diligencia debida en la difusión de las informaciones y opiniones que se expresen a través de los medios de comunicación. Y es que en coyuntura electoral, cierto es que no se anulan las libertades fundamentales a la expresión e información de los medios de comunicación, pero no resulta admisible en una sociedad democrática que los citados medios se utilicen para denigrar a un determinado candidato; la objetividad se opone al agravio y al insulto.

En ese sentido, este Colegiado debe precisar también que no todo ejercicio indebido de las libertades informativas va a conllevar necesariamente a la declaratoria de nulidad del proceso electoral en una determinada localidad, sino que dicha actuación irregular de los medios de comunicación – que deberá analizarse en cada caso concreto – debe contar con la potencialidad suficiente para alterar gravemente el sentido de las votaciones producto de la voluntad popular. Por tal motivo, sin perjuicio de los elementos que deberá valorar el órgano jurisdiccional electoral en cada caso, de manera general y meramente enunciativa, este máximo Tribunal Electoral considera que deben tomarse como parámetros de análisis de dicha potencial afectación de la voluntad popular, los siguientes: **(i)** El órgano emisor de la información o expresión, en el sentido que si el emisor de la información es públicamente conocido como opositor a un determinado candidato o autoridad, su poder de incidencia negativa en el resultado del proceso será menor en relación con el supuesto en el que el difusor de la información sea una persona reconocida por su imparcialidad y objetividad. De la misma manera, si el emisor forma parte de un medio de comunicación de titularidad del candidato o del gobierno local, su poder de incidencia negativa en el resultado de las



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 - JNE

votaciones será mucho menor. **(ii)** El contenido de la información que se difunde, en el sentido que si se trata de afirmaciones e informaciones que han venido difundándose durante todo el proceso electoral y sean veraces, difícilmente podrán variar el resultado de las votaciones si se emiten en un periodo no permitido, esto es, desde 24 horas antes de las elecciones. Asimismo, dependerá de la imputación concreta que se le formule al candidato **(iii)** El tipo de medio de comunicación a través del cual se difunde la información de manera indebida y carente de objetividad, ya que no se tiene la misma influencia en la opinión pública si se trata de un medio impreso (periódicos o revistas) que uno radial o televisivo; sobretodo en aquellas localidades donde pueda existir un índice considerable de analfabetismo o de hogares sin electricidad. **(iv)** La duración y extensión del mensaje o información que se difunde. **(v)** La periodicidad de la difusión de la información, ya que no tendrá el mismo poder de incidir en el voto ciudadano un mensaje que se transmite una sola vez que uno que se transmite con cierta periodicidad durante un periodo no permitido. **(vi)** Acceso a los medios de comunicación, para lo cual podrían tomarse en consideración el costo de acceso a los mismos, así como la distancia que habría que recorrer para acceder a los referidos medios.

6. En ese sentido, se advierte que el periódico semanario regional “El Guerrero” efectivamente, habría pretendido desacreditar la postulación del señor candidato Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, alcalde en funciones de la Municipalidad Provincial de Casma; y además en su portada se observa publicidad electoral a favor de determinados candidatos. Sin embargo, este Colegiado estima que no se encuentra debidamente probado que el citado periódico haya sido distribuido el mismo día de las Nuevas Elecciones Municipales 2009, más allá que tal edición sea de la semana del 25 al 30 de noviembre de 2009.

En ese sentido, incluso en el supuesto que se admitiese la alegación que el periódico “El Guerrero” fue comercializado o difundido el 29 de noviembre de 2009, tendría que tomarse conocimiento de otros elementos relevantes tales como: **(i)** Número de puestos de venta en donde éste se comercializó, **(ii)** Si en todos los puestos de venta el periódico se encontraba en un lugar visible; **(iii)** El tiraje o número de ejemplares de la referida edición que se distribuyeron para la venta en los establecimientos al interior de la provincia de Casma, y **(iv)** El número de ejemplares que fueron comercializados o vendidos a la población los días 28 y 29 de noviembre de 2009; y analizar ello en función al número de electores hábiles en la provincia de Casma, para poder determinar si es que el referido periódico tuvo potencialmente la capacidad para incidir en el resultado de las votaciones.

A ello habría que adicionarle que el periódico “El Guerrero” solo ha dado cuenta de la realización de una manifestación social o marcha en contra de la gestión municipal que venía realizando el señor alcalde Michael Enzo Daniel Rosales, realizada días antes de la votación.

Por tales motivos, este Colegiado considera que el citado medio probatorio no le genera la convicción suficiente para declarar la nulidad de las elecciones.

7. Con relación al medio probatorio consistente en un CD que contiene un audio de un programa radial difundido, según señala el recurrente, en Radio Sechín; cabe reconocer que si bien se menciona en el minuto trece (13) que no se juzga a candidatos sino al alcalde en funciones, señor Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, lo



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 – JNE

cierto es que, efectivamente se realizan comentarios críticos a su gestión edil y que ello tendrá una incidencia directa y negativa en su candidatura.

Al respecto, si bien un porcentaje considerable del tiempo de duración del programa radial contenido en el audio presentado en calidad de medio probatorio ha sido destinado a cuestionar la gestión municipal del señor Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, quien a su vez es candidato al cargo de alcalde por la organización política "Perú Posible"; ello no constituye mérito suficiente para declarar la nulidad del proceso electoral de Nuevas Elecciones Municipales 2009 realizado en la provincia de Casma, toda vez que puede advertirse claramente la orientación abiertamente opositora de los conductores del programa radial, de forma que es presumible que quienes escuchen y asimilen el mensaje transmitido por éstos se encuentren ya predispuestos a emitir un voto contrario al candidato de la organización política "Perú Posible", de forma que la difusión del programa no incidiría, en absoluto, en el resultado de las votaciones, ya que el programa no lograría, de manera efectiva, cambiar la orientación del voto de los ciudadanos.

Asimismo, cabe mencionar que incluso en el supuesto que se advirtiese en el mensaje y el difusor del mismo, una potencialidad de distorsión en la manifestación del programa radial, por parte del programa radial en cuestión; el recurrente debió complementar oportunamente dicho medio probatorio con otro tipo de documentación que permita acreditar la negativa incidencia en los resultados de las votaciones, como lo sería: **(i)** La hora en que se difundió el programa radial; **(ii)** Si éste ha sido repetido durante los días 28 y 29 de noviembre de 2009; **(iii)** El rating del programa radial en el día en que se difundió el programa que se adjunta en el audio; y **(iv)** El número de localidades a las que llega la señal de la emisora radial en la que éste se difundió; y analizar ello en función al número de electores hábiles en la provincia de Casma, para poder determinar si es que el referido programa radial tuvo potencialmente la capacidad para incidir en el resultado de las votaciones.

Por tales motivos, este Colegiado considera que el citado medio probatorio no le genera la convicción suficiente para declarar la nulidad de las elecciones. Sin embargo, corresponde remitir copia de respectivo audio al Ministerio Público y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, para que procedan de acuerdo a sus atribuciones.

8. Con relación al medio probatorio consistente en el CD que contiene el programa televisivo "Vocero Tv", este Colegiado considera que no existen elementos suficientes que permitan acreditar que el mismo fue difundido el 28 o 29 de noviembre de 2009, ni que la copia remitida sea la reproducción integral y auténtica del citado programa televisivo. No obstante ello, incluso en el supuesto que se aceptase que la edición proporcionada de "Vocero Tv" fue emitida el día 28 de noviembre de 2009, esto es, un día antes de la realización de las elecciones; si bien en éste no solamente se exhorta y sugiere no votar por el señor candidato Michael Enzo Daniel Rosales Pérez, sino que se difunde propaganda política a favor de otras organizaciones políticas y se realizan entrevistas otros candidatos; el citado programa no proporciona al elector argumentos sólidos que lo conduzcan decididamente a variar el sentido de su voto en contra del candidato de la organización política "Perú Posible"; además de que no se han proporcionado medios probatorios adicionales que permitan acreditar la negativa y directa incidencia en los resultados de las votaciones, como lo serían, con la adecuación correspondiente atendiendo a la naturaleza del medio de difusión, los mismos señalados en el fundamento jurídico anterior.



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución n.º 893 - 2009 – JNE

III. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, este Colegiado concluye que en el presente caso no se encuentra debidamente acreditado que se hayan producido acontecimientos de una gravedad tal que supongan una distorsión en la manifestación del ejercicio del derecho de sufragio de los pobladores de la provincia de Casma y que, consecuentemente, se enmarquen dentro de la causal de nulidad prevista en el primer párrafo del artículo 36 de la Ley de Elecciones Municipales; motivo por el cual el recurso de apelación presentado por el señor Walter Carlos Tineo Espejo debe ser desestimado.

El Jurado Nacional de Elecciones, bajo la Presidencia del doctor José Luis Velarde Urdanivia por vacaciones del Presidente titular, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

Artículo primero.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Walter Carlos Tineo Espejo; en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución n.º 254-2009-JEE-Chimbote de fecha 14 de diciembre de 2009, que declaró infundada la solicitud de nulidad presentada por el recurrente.

Artículo segundo.- Poner en conocimiento de la presente resolución y del audio conteniendo el programa difundido por Radio Sechín al Ministerio Público y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, para que procedan de acuerdo a sus atribuciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

S.S.

VELARDE URDANIVIA

PEREIRA RIVAROLA

MINAYA CALLE

MONTOYA ALBERTI

Bravo Basaldúa
Secretario General