



PAGINA WEB

DENTRO DE LA CAUSA 253-2009 SE HA DISPUESTO LO QUE ME PERMITO TRANSCRIBIR A CONTINUACIÓN

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Azogues, 29 de julio de 2009.- Las 13h23.- **VISTOS.-** Llega a conocimiento de este despacho el expediente identificado con el N° 253-2009; en 3 fojas útiles, que contiene un parte policial y la boleta informativa N° 00202, de cuyo contenido se presume que el ciudadano JHONATAN SANTIAGO HARRIS ORTEGA, con cédula de ciudadanía 030216911-5 puede encontrarse incurso en una infracción electoral, esto es por hacer desaparecer paquetes que contengan documentos electorales, hechos ocurridos en la ciudad de Cañar, parroquia Cañar, provincia del Cañar, el día domingo 26 de abril de 2009, a las 22h00. **PRIMERO.-** Una vez proclamados los resultados oficiales de las elecciones generales previstas en el Régimen de Transición de la Constitución de la República convocadas por el Consejo Nacional Electoral para el 26 de abril y 14 de junio de 2009, la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, está vigente. Según el artículo 72 inciso tercero y cuarto de esta normativa electoral, el juzgamiento y sanción de las infracciones electorales, corresponde en primera instancia a uno de las juezas o jueces por sorteo para cada proceso, y, la segunda instancia al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral. Por tanto, el procedimiento a seguir será el previsto en los artículos 249 y siguientes del Código de la Democracia. **SEGUNDO.-** Revisado el expediente se observa que el mismo se ha tramitado con sujeción a la normativa electoral, siendo válido el mismo. **TERCERO.-** Dentro de la Audiencia Oral de Juzgamiento, fijada mediante providencia de fecha 24 de julio de 2009, y celebrada el día 29 de julio de 2009, misma a continuación se transcribe: “En la ciudad de Azogues, provincia de Cañar, a los 29 días del mes de julio del año dos mil nueve, siendo las 11h12, en las instalaciones de la Delegación Provincial Electoral de la Provincia de Cañar, ubicada en la calle Alberto Sarmiento y David Mogrovejo, dentro de la causa número 253-2009, ante el Dr. Arturo J. Donoso Castellón, Juez del Tribunal Contencioso Electoral, a quien corresponde la sustanciación de la presente causa y de la Ab. Ivonne Coloma Peralta, Secretaria Relatora Encargada que certifica, comparece el señor Jhonatan Santiago Harris Ortega, con cédula de ciudadanía No. 030216911-5, en su calidad de presunto infractor, acompañado por su abogado defensor Dr. Carlos Rafael Verdugo Sánchez; queda constancia que a esta audiencia no ha comparecido el señor Agente de Policía Patricio Baquero Noriega del Comando Provincial de Policía Cañar No. 15, Tercer Distrito Plaza Cañar, que según consta



de oficio No. 2009-198-P1-CP-15, de fecha 28 de julio de 2009, por el cual se comunica que el Capitán Patricio Baquero no podrá comparecer a esta audiencia oral de juzgamiento por encontrarse con 30 días de licencia. Comparece también la señora Johaneth Esther Lata Ortega, en su calidad de coordinadora del Recinto Electoral en el Instituto José Peralta del cantón Cañar, provincia de Cañar, lugar donde se verificaron los hechos. Una vez constatada la comparecencia de las partes procesales, el señor Juez dispone que por Secretaría se dé lectura a la providencia de fecha 24 de julio de 2009, las 16h33, así como de las normas legales que regulan el procedimiento de la audiencia oral de juzgamiento y de la infracción que se le imputa, esto es por hacer desaparecer paquetes que contengan documentos electorales, tipificada en el Art. 159, literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones. A continuación, el señor Juez concede la palabra a la señora Johaneth Esther Lata Ortega, quien manifiesta que el día de la elecciones estaban ya en el cierre de las elecciones y tenían que recoger los sobres en la junta 14 de varones, en donde no aparecían las actas para la dignidad de Presidente y Vicepresidente; que se encontraban los miembros de la mesa y los delegados de los partidos, y que no se entregó dichas actas por lo que se acercó el señor Policía y le extendió al señor Harris una boleta informativa. A continuación el Dr. Carlos Rafael Verdugo Sánchez hace uso de su derecho de contradicción y pregunta que cuales fueron las actas que no entregó y dice que solo las actas originales para la dignidad de Presidente, que si le consta que el señor Harris sustrajo dichas actas y dice que no le consta que el también parecía preocupado; que al momento del conteo quién puede ingresar y dice que solo los miembros de la mesa y los delegados de los partidos como observadores; que cuántas personas estaban y dice que 5 miembros de la mesa y 2 delegados de los partidos. Enseguida el señor Juez da la palabra al señor Dr. Carlos Rafael Verdugo Sánchez, Defensor Público que representa al señor Jhonatan Santiago Harris Ortega, quien hace uso de la palabra para presentar sus alegaciones y que en lo principal manifiesta que hubiera sido importante la comparecencia del Capitán Baquero por la importancia de su testimonio; que el testimonio de la señorita Ortega es contundente al decir que el señor Harris estaba preocupado; que según consta de su testimonio se encontraban solo el presidente y un vocal, cuando debían haber estado todos los miembros de la mesa; que en la Delegación Provincial de Cañar reposan las copias del acta; que el señor Policía debió comunicarse inmediatamente con el Consejo Nacional Electoral; que por el Art. 65 de las Normas del Tribunal Contencioso Electoral este juzgado debió inhibirse por considerarse a este hecho como un delito tipificado en el Código Penal; que el señor Harris emitió un informe al día siguiente de los hechos explicando lo sucedido. El señor Jhonatan



Santiago Harris Ortega hace uso de la palabra y manifiesta que el día del cierre de las elecciones ingresaron los 5 miembros de la mesa a realizar el conteo con los 2 delegados de los partidos políticos; que al haberles indicado que debían hacer primero el conteo de las papeletas para Presidente, momento al cual se retiraron 3 miembros y quedó él como Presidente y otro vocal como Secretario; que al verificar constataron que con existía el acta para la dignidad de Presidente y Vicepresidente y comunicó a la autoridad del recinto, por lo que también al día siguiente lo expuso en un informe escrito a la Delegación Provincial de Cañar. El señor Juez pregunta si la Junta de Cañar ha tomado alguna resolución al respecto y dice que no. El Dr. Verdugo dice que los resultados no varían en absolutamente nada, pero manifiesta que el hecho debió ponerse en conocimiento del Ministerio Público para su investigación. El señor Juez dispone que se tenga como prueba el parte policial, el testimonio rendido por el señor Agente de Policía Patricio Baquero Noriega. Lo manifestado por el procesado, se tendrá en cuenta como prueba en lo que fuere procedente.” **CUARTO.-** De los hechos descritos se puede colegir que la infracción electoral que se le imputa al señor JHONATAN SANTIAGO HARRIS ORTEGA se encuentra inmerso dentro de lo estipulado en el artículo 159 letra b) de la Ley Orgánica de Elecciones que establece: “Serán reprimidos con prisión de seis meses a un año y multa de mil a dos mil sucres: b) El que hiciere desaparecer los paquetes que contengan los documentos electorales;” asimismo el artículo 288 numeral 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia señala: “Serán sancionados con multa de veinte remuneraciones mensuales básicas unificadas y la suspensión de los derechos políticos o de participación por cuatro años: 2. Quien haga desaparecer los documentos electorales o dolosamente los altere”. **QUINTO.-** El artículo 76 numeral 2 y 3 de la Constitución que en su orden establece: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” y “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otro naturaleza; ni se aplicará un sanción no prevista por la Constitución o la ley; el numeral 5 del mismo cuerpo legal indica: “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 numeral 6 del mismo cuerpo normativo indica: “La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de



otra naturaleza”. **SEXTO.-** Doctrinariamente en materia penal reconocida internacionalmente, y en concordancia con el artículo 1 del Código Penal “Leyes penales son todas que contienen algún precepto sancionado con la amenaza de una pena”, la disposición establecida en el artículo 160 de la Ley Orgánica de Elecciones, ley vigente a la época de la comisión de la infracción que se juzga, evidentemente es una norma penal contenida en una ley especial, puesto que no solo el Código Penal tipifica infracciones y sanciones penales, sino otras leyes como las de tránsito, lavado de activos, tenencia de armas y explosivos, tenencia y tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas; más aún siendo en este caso que la pena es de privación de la libertad, lo cual contraviene lo señalado en el artículo 195 de la Constitución que imperativamente establece la mínima intervención penal del Estado. En consecuencia, al tenor del artículo 77 numeral 11 “La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de la libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con las circunstancias, la personalidad de la persona infractora y las exigencias de reinserción social de la persona sentenciada”; y, por lo dicho, el Tribunal Contencioso Electoral en la materia específica debe aplicar la Constitución en materia de garantías y derechos de forma directa imponiendo la sanción penal de menor gravedad. **SÉPTIMO.-** En la especie, por el principio garantista de la irretroactividad de las leyes, que contienen normas de prohibición y las respectivas sanciones, además debe aplicarse necesariamente, la normativa que más favorezca al infractor aún cuando sean posteriores al hecho, sin embargo, hay que tener en cuenta que en cualquier caso el juzgamiento de las infracciones debe hacerse conforme a la tipificación determinada al momento de los hechos materia del juzgamiento, sin que se pueda hacer interpretaciones analógicas ni extensivas. En el caso en examen no se trata de la desaparición de paquetes que contengan los documentos electorales, que es la descripción típica prevista en el art. 159 letra b) de Ley Orgánica de Elecciones aplicables al caso, por lo que el hecho es en estricto sentido atípico. Pero además del testimonio rendido durante la audiencia de juzgamiento por la coordinadora del recinto electoral, así como por los documentos presentados en la audiencia y que fueron incorporadas como prueba dentro de la audiencia, se da la circunstancia especial de que el ciudadano procesado en primer lugar, no actuó dolosamente, ni estaba en el ámbito de sus posibilidades el controlar la desaparición de las actas a las que se refiere el boletín informativo de la policía, que este caso no constituye prueba legalmente actuada, porque el policía que lo suscribe no se presentó a rendir su testimonio, durante el desarrollo de la audiencia. Inclusive las gestiones realizadas a partir de los hechos, por el procesado, entonces



presidente de la mesa electoral, solamente acompañado de un vocal que actuó de secretario, porque los demás integrantes de la mesa abandonaron el lugar de los escrutinios, al haber puesto en conocimiento lo sucedido de la coordinador cuyo testimonio fue receptado en la audiencia de juzgamiento, y, al presentar por escrito la situación producida ante la Junta Provincial Electoral del Cañar, demuestra una actitud de responsabilidad más allá del alcance de lo que se podía exigir, lo cual en un juzgamiento de infracciones corresponde a lo que en doctrina penal se conoce como inexigibilidad de otra conducta. Por la consideraciones expuestas **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN, SE DICTA LA SIGUIENTE SENTENCIA:** I.- Se declara sin lugar el presente juzgamiento en contra el señor JHONATAN SANTIAGO HARRIS ORTEGA, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 76 numeral 2 y 3 de la Constitución, y, en consecuencia se ratifica la presunción constitucional de inocencia. II.- Por existir en la especie, indicios de una infracción penal por sustracción y la consecuente desaparición de documentos públicos, este juez dispone remitir copia de lo actuado a la Fiscalía General, para los fines legales consiguientes. III.- Actúe en la presente causa la Abogada Ivonne Coloma Peralta en su calidad de Secretaria Relatora Encargada.-CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.- La lectura de esta sentencia es suficiente notificación en persona, sin perjuicio de su publicación en la cartelera de la Delegación y en los domicilios judiciales señalados.- F) Dr. Arturo Donoso Castellón Miembro del Tribunal Contencioso Electoral.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

Ab. Ivonne Coloma Peralta

Secretaria Relatora Encargada