

CAUSA 163-2009

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Cuenca, 30 de julio de 2009.- Las 11h40.- **VISTOS.-** Llega a conocimiento de este despacho el expediente identificado con el N° 227-2009; en 1 foja útil, que contiene la boleta N. 00187, de cuyo contenido se presume que el ciudadano RENÉ FABRICIO CEDILLO AUQUILLA, con cédula de ciudadanía 010267625-1; puede encontrarse incurso en una infracción electoral, esto es, por realizar propaganda dentro o fuera del recinto electoral el día de los comicios, hecho ocurrido en la ciudad de Cuenca, parroquia El Vecino, provincia Azuay, el día domingo 26 de abril de 2009, a las 12h15. **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 Cuenca, provincia de Azuay, a los 29 días del mes de julio del año dos mil nueve, siendo las 17h20, en las instalaciones de la Delegación Provincial Electoral de la Provincia de Azuay, ubicada en la calle Tarquí 1180 y Sanguinima, dentro de la causa número 163-2009, 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 René Fabricio Cedillo Auquilla, con cédula de ciudadanía No. 010267625-1, en su calidad de presunto infractor, acompañado por su abogado defensor Dr. Efrén Bernardo Siguenza Campoverde; y el señor Agente de Policía Carlos Mauricio Fernández Castillo del Comando Provincial de Policía Azuay No. 8, Tercer Distrito Plaza Cuenca. 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 14h20, 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 realizar propaganda electoral dentro del recinto electoral el día de los comicios, tipificada en el Art. 160, literal a) de la Ley Orgánica de Elecciones. A continuación, el señor Juez concede la palabra a las partes procesales, interviniendo en primer lugar el señor Agente de Policía Carlos Mauricio Fernández Castillo, que en lo principal manifiesta: que el día 26 de abril de 2009 a las

A

12h15 procedió a entregar la boleta informativa al señor Cedillo, ya que al encontrarse en servicio en la Universidad Politécnica Salesiana, el señor Cedillo ingresó al interior de la Universidad, previa autorización de los guardias de seguridad, ya que él laboraba al interior de la misma; que en el vehículo que ingresó se encontraba pegada propaganda de un candidato y lista específica; que varias personas de otros partidos dieron aviso a la policía de este hecho; que volvieron a preguntar a los guardias por qué lo dejaron entrar y dieron la misma respuesta; que solicitaron que se retire del recinto y el señor Cedillo procedió a retirar el carro y la policía retiró los adhesivos del vehículo; que se le entregó la boleta informativa y se le comunicaron las causas por las que se lo hizo. Enseguida el señor Juez da la palabra al señor Dr. Efrén Bernardo Siguenza Campoverde, Abogado Defensor que representa al señor René Fabricio Cedillo Auquilla, quien hace uso de la palabra para presentar sus alegaciones y que en lo principal manifiesta: que como se ha oído el relato del señor Policía, se trató de una omisión al permitir el ingreso del vehículo del señor Cedillo; que el Teniente Fernández, en cumplimiento de su deber, ha sido muy cauto; que su defendido tiene al interior de la Universidad su negocio de comida, por lo que los señores guardias no impidieron su ingreso, y que no lo hizo con afán de hacer proselitismo político sino de ir directamente a su negocio; que su defendido no puso ninguna resistencia y que no se dio cuenta de que el adhesivo de la parte anterior del vehículo le iba a traer problemas y que nunca fue su intención contravenir la ley electoral. El Dr. Efrén Bernardo Siguenza Campoverde, hace uso de su derecho de contradicción y pregunta que si su defendido hizo algún tipo de propaganda política o alusión a la lista o candidato constante en los adhesivos y dice que no; que si en algún momento puso resistencia y dice que no; que si su defendido, al darse cuenta, colaboró con sacar el vehículo y dice que si colaboro; que si por su colaboración tuvo la intención de hacer proselitismo político y dice que a pesar de entrar con el vehículo colaboró al momento en que se le solicitó lo retire de la Universidad. El señor René Fabricio Cedillo Auquilla, en uso de la palabra, manifiesta que si ingresó al recinto fue por su negocio y que al darse cuenta procedió a retirar su vehículo pero que a ningún momento pretendió hacer propaganda política. El Dr. Siguenza manifiesta que en vista de lo dicho en esta audiencia, no se ha demostrado la intención de cometer la infracción, lo que es fundamental para la configuración del delito, ya que si la hubiese existido, la conducta de su defendido hubiera sido distinta, por lo que ello constituye una atenuante para su juzgamiento. El señor Juez dispone que se tenga como prueba el testimonio rendido por el señor Agente de Policía Carlos Fernández." CUARTO.- De los hechos descritos se puede colegir que la infracción electoral que se le imputa al señor RENÉ FABRICIO CEDILLO AUQUILLA, se encuentra inmersa dentro de lo estipulado en el artículo 160 letra a) de la Ley Orgánica de Elecciones que establece: "Serán reprimidos con prisión de dos a quince días y con multa de quinientos a dos mil sucres: a) El que hiciere propaganda dentro del recinto electoral, el día de los comicios"; asimismo el artículo 291 numeral 1 y 2 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia señala "Se sancionará con multa equivalente al cincuenta por ciento de una



remuneración mensual básica unificada a: 1. Quien haga propaganda dentro del recinto electoral en el día de los comicios. 2. Quien haga propaganda electoral en los días en que dicha propaganda se encuentra prohibida por la ley." **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 otra 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, consta la información policial y el testimonio rendido por el agente de policía que actuó en relación con los hechos. También consta prueba la propia versión en su favor que rinde el procesado y en que en forma clara y transparente, manifiesta que efectivamente ingreso al recinto de la junta intermedia electoral, con su vehículo, porque allí atiende un local de ventas de comidas por trece años, y, que durante todo ese tiempo, y, en la actualidad ha atendido al personal de las fuerzas armadas; igualmente señala, como lo hizo notar la defensa del procesado, que si bien tenía material respecto a candidatos adheridos a su vehículo, cuando se le hizo notar realmente se percató del hecho, y en el procedimiento policial sacó el vehículo y el incidente no pasó del tal hecho. Para el juzgador, de todos los elementos probatorios

[Handwritten signature]

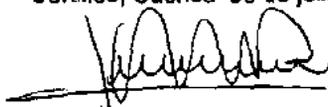
practicados durante la audiencia, es evidente que no existe intención de efectuar propaganda electoral alguna por parte del procesado, ya que la norma electoral, en la forma como tipifica la infracción, asume la decisión voluntaria y consciente de realizar la propaganda en día prohibidos; en el presente caso hay la convicción del juzgador por todo lo actuado, de que el procesado actuaba en lo que se conoce doctrinariamente como un error de prohibición por lo que estamos ante una causa de inculpabilidad que impide a un juez efectuar el juicio jurídico de reproche. Siendo esta la situación procesal, 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 RENÉ FABRICIO CEDILLO AUQUILLA, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 76 numerales 2 y 3 de la Constitución, y, en consecuencia se ratifica la presunción constitucional de inocencia. II.- Sin embargo como medida de prevención general, la ciudadanía debe tener en cuenta de que en futuros eventos electorales, conforme al artículo 291 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, este tipo de infracción será sancionado con una multa equivalente al cincuenta por ciento de una remuneración mensual básica unificada, esto es actualmente \$109.00 (ciento nueve dólares de los Estados Unidos de Norte América) III.- Archívese el presente proceso. IV.- 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.-



Dr. Arturo Donoso Castellón

Miembro del Tribunal Contencioso Electoral

Certifico, Cuenca 30 de julio de 2009



Ab. Ivonne Coloma Peralta

Secretaria Relatora Encargada