

WEB

DENTRO DE LA CAUSA N° 520-2009, SE LE HACE CONOCER EL CONTENIDO DE LA SIGUIENTE SENTENCIA

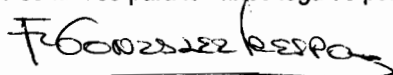
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Machala, 21 de septiembre del 2009.- Las 20h00.- **VISTOS:** Llega a conocimiento de este despacho, el expediente signado con el N° 520-2009, en cinco fojas útiles, que contiene entre otros documentos un parte policial y la boleta informativa N° 00065, de cuyo contenido se presume que el ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, portador de la cédula de ciudadanía 070242479-7, puede encontrarse incurso en la infracción contenida en el artículo 160, literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, esto es, por consumo y expendio de bebidas alcohólicas en los días prohibidos determinados en la ley; hecho ocurrido el día 13 de junio del 2009, a las 21h40 aproximadamente, en la parroquia 9 de Mayo, del cantón Machala, provincia de El Oro. Al respecto, encontrándose la causa en estado de resolver, se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** a) El Tribunal Contencioso Electoral por mandato del artículo 217, inciso segundo, en concordancia con los artículos 167, 168 numeral tercero e inciso final del artículo 221 de la Constitución de la República, tiene jurisdicción y administra justicia electoral en materia de derechos de participación política que se expresan a través del sufragio; asimismo el artículo 221 de la Constitución de la República en su numeral dos confiere a este Tribunal, la atribución de sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales. b) 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 del 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 una de las juezas o jueces por sorteo para cada proceso, y, la segunda instancia al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral. Por tanto, el procedimiento aplicable al presente caso es el previsto en los artículos 249 y siguientes de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia. **SEGUNDO:** La causa se ha tramitado con apego a las normas constitucionales, legales y reglamentarias pertinentes, por lo que se declara su validez. **TERCERO:** Asegurada la jurisdicción y competencia, el suscrito Juez, entra a analizar el expediente. Se observa que la presente infracción electoral es de aquellas cuya competencia le corresponde conocer tramitar y resolver al Tribunal Contencioso Electoral, por lo que se acepta a trámite. **CUARTO:** a) Con fecha dieciocho de junio del 2009, a las dieciocho horas con cuatro minutos, conforme la razón sentada por el señor Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, ingresa a este órgano de justicia electoral, el presente expediente, respecto del presunto cometimiento de una infracción electoral, imputada al ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas. b) Por sorteo electrónico ha ingresado a este despacho la presente causa, a la que se le ha asignado el N° 520-2009. c) En providencia de fecha 20 de agosto del 2009; las 10h20, se instruye el presente juzgamiento en contra del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, y, en virtud de haberse constituido el expediente, se avoca conocimiento del presente trámite y se dispone entre otras diligencias: la citación al presunto infractor mediante publicación por la prensa, en vista que ha sido imposible el poder determinar con exactitud el domicilio del mismo, señalando día y hora para que se lleve a cabo la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento; la notificación al Agente de Policía responsable de la entrega de la boleta informativa, para que comparezca a la referida Audiencia; así como se oficie al Abogado Oblas Carrera Albán, defensor público de El Oro, para los fines consiguientes. d) A fojas 6v de autos, consta la razón de la señora Secretaria Relatora (e) de este despacho, que da fe del cumplimiento de dichas diligencias constantes en el literal c) de este considerando. e) En providencia de fecha 14 de septiembre del 2009; las 12h17, se dispone se agregue al expediente la publicación realizada en el Diario "Correo" de la provincia de El Oro, que contiene el extracto de citación al presunto infractor Herman Eduardo Espinoza Rojas, publicación que consta a fojas 7 de los autos. **QUINTO: DE LA AUDIENCIA ORAL DE PRUEBA Y JUZGAMIENTO.-** El día 21 de septiembre del 2009, a las 14h10, se realiza la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, que fuera fijada mediante providencia de fecha 20 de agosto del 2009; las 10h20; en el desarrollo de la misma, se desprende: a) La comparecencia a esta diligencia del Cabo de Policía Edinson Barragán Quezada, responsable de la elaboración del parte

policial y de la entrega de la boleta informativa N° 00065, quien respecto de los hechos que se le imputan al presunto infractor, manifiesta: **a.1)** Que, se ratifica en el contenido del parte policial elaborado. **a.2)** Que, no posee prueba alguna que presentar, a más de lo que consta en el expediente y que es su palabra, y que ni siquiera el presunto infractor se encuentra presente en la Audiencia. **b)** La no comparecencia a la Audiencia del presunto infractor, Herman Eduardo Espinoza Rojas, por lo que, conforme al procedimiento previsto en la ley, dicha diligencia se la realiza en rebeldía de éste; sin embargo, para precautelar sus derechos y garantías constitucionales y del debido proceso, se designa como su defensor al Abogado Oblas Carrera Albán, con matrícula profesional 727 del C.A.O., Coordinador Provincial de la defensoría pública penal de El Oro, para que asuma la defensa del mencionado ciudadano, quien prevenido de los derechos constitucionales y legales que le asisten a su defendido, manifiesta: **b.1)** Que, a fojas uno del expediente consta un parte informativo en el que se detallan circunstancias que no han sido justificadas, como el estado de embriaguez del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, en cuanto al consumo de dichas bebidas alcohólicas. **b.2)** Que, no se ha demostrado el expendio o la materialidad de las bebidas alcohólicas que se pretendieron expender. **b.3)** Que, como se ha determinado que la infracción es la constante en el artículo 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, niega lo que consta en el parte informativo ya que no se ha comprobado con esto el cometimiento de la infracción electoral, por lo que solicita se deseche el parte informativo. **b.4)** Que, amparado en el artículo 76 de la Constitución de la República, en virtud a que no se ha determinado la materialidad de la infracción, solicita se declare a su defendido inocente. **b.5)** Que, no posee prueba alguna que presentar. **b.6)** Que, notificaciones que le correspondan las recibirá en la casilla judicial N° 12 de la Corte Provincial de Justicia de El Oro. **SEXTO:** De los hechos descritos, se puede colegir que: **a)** La infracción electoral que se le imputa al ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, se encuentra inmersa dentro de lo establecido en el artículo 160 literal b) 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. **b)** El que expendiere o consumiere bebidas alcohólicas en los días prohibidos, determinados en esta Ley o por los tribunales electorales", disposición ésta que a su vez guarda relación con el artículo 140 de la indicada Ley que establece: "Durante el día de las elecciones, treinta y seis horas antes y doce después, no se permitirá la venta, la distribución o el consumo de bebidas alcohólicas.". **b)** Asimismo el artículo 291 numeral 3 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: 3. Quien expendia o consuma bebidas alcohólicas en los días en que exista prohibición de expendio o consumo de tales bebidas.". **c)** El parte policial suscrito por el Agente de Policía Edinson Barragán Quezada, señala: "LUGAR: CALLES 9 DE MAYO Y ELOY ALFARO (BAR MADEROS). HORA: 21H40. CAUSA: ENTREGA BOLETA DE CITACION POR INFRINGIR LA LEY SECA. FECHA: SABADO 13 DE JUNIO DEL 2009 (...) nos trasladamos al lugar antes indicado, donde pudimos verificar que el ciudadano HERNAN EDUARDO ESPINOZA ROJAS con C.C. 070242479-7, se encontraba bebiendo y expendiendo bebidas alcohólicas en el interior de dicho local; por tal razón se procedió a entregarle la respectiva citación (Boleta Informativa del Tribunal Contencioso Electoral) Nro. 00065, según Art. 160 literal b LOE, que indica "Venta, Distribución Consumo de bebidas alcohólicas durante el día de lecciones y treinta y seis horas antes y doce después del mismo..." (sic). **d)** La boleta informativa N° 00065, suscrita por el Agente de Policía Edinson Barragán Quezada, indica la infracción electoral que se le imputa al presunto infractor, cual es, la contenida en el Art. 160, literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones. **SEPTIMO:** El artículo 76 numerales 2 y 4 de la Constitución de la República establecen: "2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada". "4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.". **OCTAVO:** Del contenido del parte policial y de la boleta informativa N° 00065, suscritas por el Agente de Policía Edinson Barragán Quezada, se desprende que la infracción que se le atribuye al ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, es la contenida en el artículo 160, literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, esto es, por consumir y por expender bebidas alcohólicas en los días prohibidos determinados en la ley. Asimismo, el Abogado Oblas Carrera Albán, defensor del presunto infractor, en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, ha manifestado: que a fojas uno del expediente consta un parte informativo en el que se detallan circunstancias que no han sido justificadas, como el

estado de embriaguez del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas; que no se ha demostrado el expendio o la materialidad de las bebidas alcohólicas que se pretendieron expendir; que niega lo que consta en el parte informativo ya que no se ha comprobado el cometimiento de la infracción electoral, por lo que, solicita se deseche el parte informativo; que amparado en el artículo 76 de la Constitución de la República, en virtud a que no se ha determinado la materialidad de la infracción, solicita se declare a su defendido inocente. Ante estas aseveraciones existen las propias del Agente de Policía, Edinson Barragán Quezada, quien ha manifestado que se ratifica en el contenido del parte policial elaborado; que no posee prueba alguna que presentar, a más de lo que consta en el expediente y que es su palabra, y que ni siquiera el presunto infractor se encuentra presente en la Audiencia. Por lo manifestado se puede deducir que, en dicho local "Bar Maderos", en el día y hora señalados, esto es, el día sábado 13 de junio del 2009, conforme se desprende del referido parte policial que ha sido ratificado dentro de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento por el Agente de Policía, el ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, se encontraba bebiendo y expendiendo bebidas alcohólicas, sabiendo que 36 horas antes y 12 horas después de un proceso electoral está prohibido la venta, la distribución y el consumo de tales bebidas; por lo que, ante estas aseveraciones, el presunto infractor estaba en la obligación ineludible de concurrir a la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento para desvirtuar y contradecir los hechos que se le imputan, situación que en el presente caso que se juzga, no ha ocurrido, en tal virtud, al no contar con su relato, no pueden considerarse las alegaciones realizadas por el defensor público, desestimándose las mismas; en consecuencia, se debe estar al contenido del parte policial y boleta informativa, así como a la versión rendida por el Agente de Policía –ratificación del contenido del parte policial-, lo que implica que reproduce lo manifestado en dicho documento; situación ésta, que le lleva al juzgador a aceptar el contenido de dichos instrumentos y por consiguiente el cometimiento de la infracción por parte del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas. **NOVENO:** Doctrinariamente en materia penal reconocida internacionalmente, y en concordancia con el artículo 1 del Código Penal "Leyes penales son todas las 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 de la República que imperativamente establece la mínima intervención penal del Estado. En consecuencia, al tenor del artículo 77 numeral 11 de la Constitución "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"; en este sentido el Tribunal Contencioso Electoral en la materia específica debe aplicar la Constitución de la República en materia de garantías y derechos de forma directa imponiendo la sanción penal de menor gravedad. **DECIMO:** Del presente caso se deduce que el ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, consumió y expendió bebidas alcohólicas, en un día y hora prohibido por la ley, esto es, a las 21h40, del día 13 de junio del 2009 -día anterior al de las elecciones-, fecha en la que estuvo vigente la Ley Orgánica de Elecciones, por tanto, ha incurrido en lo establecido en el artículo 160, literal b) de la referida Ley. Por las consideraciones expuestas y al no contar dentro del expediente con pruebas suficientes y necesarias que desvirtúen los hechos que se le imputan al presunto infractor y que constan del parte policial, boleta informativa y de las versiones rendidas por el Agente de Policía, el suscrito Juez, **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCION, SE DICTA LA SIGUIENTE SENTENCIA:** I.- Se declara con lugar el presente juzgamiento en contra del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, por haber incurrido en lo previsto en el artículo 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, vigente al momento del cometimiento de la infracción; en consecuencia, se lo sanciona con prisión de 3 días y con una multa de dos mil sucres. II.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 numeral 11 de la Constitución de la República, se declara suspensa la pena de prisión; en cuanto a la multa impuesta de dos mil sucres, en concordancia a la Sección II, de las Reformas Aplicables en Forma General, Moneda Nacional, que establece "En todas las normas vigentes en las que se haga mención a valores en moneda nacional, debe entenderse que estos montos pueden

ser cuantificados o pagados en su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América al cambio de veinte y cinco mil (S/25.000) sucres"; en consecuencia, el valor a pagarse es de 0,08 centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica, mismos que deberán ser depositados por el infractor, en la Cuenta N° 0010001726 del Banco Nacional de Fomento y que pertenece al Consejo Nacional Electoral, caso contrario se dispone a este organismo, para que ejecute su cobro. III.- Como medida de prevención general a la ciudadanía, se debe tomar en cuenta que para eventos electorales futuros, conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, la multa que se cobrará para este tipo de infracciones electorales será el cincuenta por ciento de una remuneración mensual básica unificada. IV.- Oficiese al Consejo Nacional Electoral para que se dé cumplimiento al punto dos de la parte resolutive de la presente sentencia. V.- Llámase la atención al ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, por no cumplir de forma idónea su derecho y deber cívico y patriótico contenido en la normativa electoral. VI.- Por no haberse señalado domicilio electoral y/o judicial por parte del ciudadano Herman Eduardo Espinoza Rojas, y por desconocerse su domicilio, fíjese en el cartel de la Delegación Provincial de El Oro, del Consejo Nacional Electoral, copia de esta sentencia para su conocimiento. VII.- Notifíquese con la presente sentencia al Abogado Oblas Carrera Albán, en la casilla judicial N° 12, de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, conforme lo fuera solicitado. VIII.- Siga actuando en la presente causa la Dra. Fabiola González Crespo, en su calidad de Secretaria Relatora Encargada.- Cúmplase y Notifíquese.- Dr. Jorge Moreno Yanes. **JUEZ DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.**

Lo comunico para los fines legales pertinentes



Dra. Fabiola González Crespo
SECRETARIA RELATORA (E)