



AL PÚBLICO EN GENERAL A TRAVÉS DE LA PÁGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL, SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 0731-2011-TCE, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA, LA MISMA QUE A CONTINUACIÓN TRANSCRIBO:

SENTENCIA

CAUSA 0731-2011-TCE

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Loja, 01 de abril de 2012. Las 08h50.- **VISTOS:** Agréguese al expediente: **a)** Oficio No s/n-CP-7 de 29 de marzo de 2012, suscrito por el teniente de policía Licenciado. Diego Marcalla Chacha, dirigido a la Dra. Ximena Endara Osejo, Presidenta del Tribunal Contencioso Electoral, en el que justifica su inasistencia a la audiencia de juzgamiento; **b)** Copia simple de la credencial profesional del Dr. Omar Iván Viñamagua Murquincho, en su calidad de abogado defensor; y, **c)** Copia simple de la cédula de ciudadanía del presunto infractor.

De acuerdo al sorteo efectuado en la Secretaría General del Tribunal Contencioso Electoral, a la suscrita Jueza le correspondió conocer el presunto cometimiento de una infracción electoral, por parte del señor **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA**. Esta causa ha sido identificada con el número 0731-2011-TCE y, al respecto se realizan las siguientes consideraciones:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-

a) El artículo 217 en concordancia con los artículos 167 y 168 numeral tercero y 221 numeral segundo e inciso final de la Constitución de la República del Ecuador, otorgan al Tribunal Contencioso Electoral la jurisdicción y la competencia para administrar justicia en materia de derechos políticos y, particularmente, para sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneración de normas electorales.

b) Para el 7 de mayo de 2011, el Consejo Nacional Electoral convocó a proceso de referéndum y consulta popular, al amparo de lo establecido en los artículos 61 numeral 4 y 106 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 25 numeral 2 y 195 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.

c) De conformidad con los incisos tercero y cuarto del artículo 72 de la ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, el juzgamiento de las infracciones electorales corresponde, en primera instancia, a una de las juezas o jueces por sorteo, y la segunda instancia al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral.

d) El Tribunal Contencioso Electoral llevará adelante el proceso jurisdiccional correspondiente, conforme al procedimiento respectivo, cuando se reciba denuncia sobre el cometimiento de una infracción electoral.

e) El juzgamiento de las infracciones electorales se encuentra previsto en el Título Cuarto, Capítulo Segundo, Sección Segunda, artículos 249 y siguientes del Código de la Democracia, en concordancia con los artículos 84 al 88 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral publicado en el Registro Oficial No. 412 de 24 de marzo de 2011.

Las normas enunciadas aseguran la jurisdicción y la competencia de este Tribunal y de esta Jueza, así como el procedimiento previsto para el presente trámite, sin que se observe nulidad alguna que lo afecte.

SEGUNDO: ANTECEDENTES.-

a) El subteniente de policía Diego Marcalla Chacha, perteneciente al Comando Provincial de Loja No. 7, Tercer Distrito, Plaza de Loja, suscribe el parte informativo, en el que consta que el día sábado 7 de mayo de 2011 a las 05h00, en la calle Esteban Godoy, Tercera Etapa (Vía

Integración) procedió a entregar la boleta informativa No. BI-009198-2011-TCE, al señor **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA**, portadora de la cédula de ciudadanía número 110341767-9, por contravenir el artículo 291 numeral 3 del Código de la Democracia (fs. 3).

b) El parte y la boleta informativa No. BI-009198-2011-TCE, son remitidos por la Delegación Provincial Electoral de Loja al Tribunal Contencioso Electoral, mediante oficio No. 234-CNE-D-DPL-2011 de 18 de mayo de 2011, recibido en la Secretaría General, el día jueves diecinueve de mayo del dos mil once a las catorce horas y cincuenta y nueve minutos (fs. 1 a 4).

c) La Secretaria General del Tribunal Contencioso Electoral, procede a sortear la causa el día jueves diecinueve de mayo del dos mil once a las catorce horas y cincuenta y nueve minutos, correspondiendo el conocimiento de la misma a la suscrita Jueza (fs. 5).

d) Mediante auto de 30 de enero de 2012, a las 15h30, se admite a trámite la presente causa y se ordena la citación al señor **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA**, con domicilio en La Banda, parroquia Esteban Godoy, provincia de Loja; se señala que el día sábado 31 de marzo de 2012 a las 09h00, se realizaría la audiencia oral de prueba y juzgamiento, en las oficinas de la delegación electoral de Loja, además, se le hizo conocer de las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 76 de la Constitución de la República (fs. 6 y 6 vta).

TERCERO: GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO.-

Para garantizar el debido proceso, el sistema oral y los principios de concentración, contradicción y dispositivo, contemplados en los artículos 11, 76 y 168 de la Constitución de la República del Ecuador, se realizaron las siguientes diligencias:

a) El señor **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA** no pudo ser citado en la dirección descrita en la boleta informativa, conforme se desprende de la razón sentada el día jueves 02 de febrero de 2012, a las 14h00, por el citador/notificador del Tribunal Contencioso Electoral, (fs. 10); por lo que mediante auto de 22 de febrero de 2012, a las 11h00, se dispone la citación por la prensa. Tal citación se publica en el diario "Crónica" del viernes 16 de marzo de 2012, conforme consta a fojas 14 del expediente, en ella se le hace conocer al presunto infractor que debe designar su abogado defensor; ejercer su derecho a la defensa, concurrir a la audiencia oral de prueba y juzgamiento previamente señalada y que, en caso de no contar con un defensor de su confianza, se designará a un defensor público de la provincia de Loja.

b) El día jueves 02 de febrero de 2012, a las 11h25, el subteniente de policía Diego Marcalla Chacha fue notificado en el Comando Provincial de la Policía de Loja No. 07, a fin de que concurra a la audiencia en el día y hora señalados (fs. 7).

c) Mediante oficio No. 010-SMM-P-TCE-2012, de 31 de enero de 2012, se solicitó al Coordinador/a de la Defensoría Pública de Loja, designe a un defensor público de esa provincia, constante a fojas 8 del proceso. En la audiencia de prueba y juzgamiento se contó con el Dr. Omar Iván Viñamagua Murquincho, en calidad de abogado defensor.

d) El 31 de marzo de 2012, a partir de las 09h10, se llevó a cabo la audiencia oral de prueba y juzgamiento, en donde se tuteló el debido proceso, garantizado en los artículos 76 y 77 de la Constitución de la República del Ecuador, de manera especial el principio de presunción de inocencia y el derecho a la defensa.

CUARTO: IDENTIDAD DEL PRESUNTO INFRACTOR.-

El presunto infractor ha sido identificado con el nombre de **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA**, portador de la cédula de ciudadanía número 110341767-9, de acuerdo con los datos que constan en la boleta informativa.



QUINTO: CARGOS QUE SE FORMULAN EN CONTRA DEL PRESUNTO INFRACTOR.-

Según el parte informativo y la boleta informativa ya referidos, se presume la comisión de la infracción electoral señalada en el artículo 291 numeral 3 del Código de la Democracia.

SEXTO: AUDIENCIA ORAL DE PRUEBA Y JUZGAMIENTO.-

a) La audiencia oral de prueba y juzgamiento se llevó a cabo el día sábado 31 de marzo de 2012, a partir de las 09h10, en la Delegación Provincial Electoral del Consejo Nacional Electoral de la provincia de Loja, ubicada en la calle Bernardo Valdivieso entre 10 de Agosto y Rocafuerte de la ciudad de Loja. Se contó con la presencia del presunto infractor y del Dr. Omar Iván Viñamagua Murquincho.

b) De la audiencia se desprende lo siguiente: No compareció el señor subteniente de policía Diego Marcalla Chacha. Se leyó el parte policial de la causa, su contenido no pudo ser reconocido por el agente del orden. El Dr. Omar Iván Viñamagua Murquincho en su calidad de abogado defensor manifestó: Que se acoge al principio de inocencia establecido en el artículo 76 numeral 2 de la Constitución, e impugna el parte policial suscrito por el teniente de policía Diego Marcalla Chacha por las siguientes razones: **i)** Porque ese día su defendido salió de su domicilio a las 05h00 para hacer deporte, tomando la vía occidental hacia la Av. De los Paltas y luego la vía de Integración, a las 05h30 aproximadamente vio un vehículo estacionado con seis personas, al acercarse le solicitaron su ayuda para encender el vehículo, a lo cual accedió, momento en el que llegó la policía, se acercó al subteniente, le explicó la situación y le dijo que no estaba libando ni expendiendo alcohol; **ii)** Al pedirle al agente del orden se le practique un examen de alcoholemia, se negó; que su defendido no vive ni tiene su domicilio en La Banda y que la hora no es las 04h50 sino las 05h00 aproximadamente; **iii)** Tampoco existe prueba fehaciente que demuestre la responsabilidad, más aun cuando la policía tiene los aparatos para determinar cuándo un ciudadano se encuentra en estado etílico; **iv)** Pide se incorpore el certificado de votación debidamente notariado, con el que se prueba que el día 7 de mayo de 2011 se acercó al recinto electoral a ejercer el derecho al voto, lo cual no lo hubiere realizado si hubiese estado borracho. Por las consideraciones expuestas al no existir prueba fehaciente, clara que determine la responsabilidad de su defendido solicitó se absuelva y se lo declare inocente. Luego la señora Jueza concedió la palabra al presunto infractor, quien a sus generales de ley respondió que sus nombres y apellidos son Víctor Hugo Malla Cueva, ecuatoriano, portador de la cédula de ciudadanía No. 110341767-9, de 34 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación comerciante, domiciliado en la Av. Gran Colombia y Riobamba de la ciudad de Loja. En cuanto a los hechos indicó que tiene la costumbre de trotar por la occidental, la avenida los Paltas y luego por la Integración, a la altura de la calle Esteban Godoy se encontró con un grupo de jóvenes que le pidieron les ayude a empujar el carro, momento en que llegó el patrullero y le dijo que formaba parte del grupo, respondiéndole que no, sin embargo le entregaron la boleta a él y a dos personas, a pesar de haber más personas en el lugar. A las preguntas formuladas por la señora Jueza respondió: **1)** ¿Usted conoce al señor Óscar René Castro? Respuesta: Sí, fue un ex compañero de la universidad, esa noche estuvo ahí. El me pidió que le ayude a empujar el carro. Yo estaba en ropa deportiva; **2)** ¿De lo que usted recuerda, a quienes les dieron la boleta? Respuesta: Supuestamente a todos, ya que estábamos más o menos unos seis; **3)** ¿Les detuvieron? Respuesta: No; **4)** ¿Quién escribió ese domicilio en la papeleta? Respuesta: El policía; **5)** ¿Usted firmó? Respuesta: No, no es la firma mía; **6)** ¿A qué hora fue a votar? Respuesta: Más o menos a las diez de la mañana.

SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LOS HECHOS.-

El parte informativo que se conoce en esta causa señala que la infracción presuntamente cometida es haber consumido bebidas alcohólicas el día de las elecciones. Las normas electorales en las que está tipificado este hecho como infracción y su respectiva sanción son el artículo 123 del Código de la Democracia que indica que durante el día de las elecciones, treinta y seis horas antes y doce después, no se permitirá la venta, distribución o el consumo

de bebidas alcohólicas y el artículo 291 numeral 3 del mismo cuerpo legal que textualmente señala que comete una infracción electoral: "Quien expendo o consuma bebidas alcohólicas, en los días en que exista prohibición de expendio o consumo de tales bebidas". El juzgamiento de estas infracciones está contemplado en el Título Cuarto, Capítulo Segundo, Sección Segunda del Código de la Democracia, siendo éste, un procedimiento oral. Específicamente el artículo 253 ordena: "En la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento se presentarán todas las pruebas con que cuenten las partes". La Constitución de Montecristi, en sus artículos 75 y 76, contempla la garantía del debido proceso que entre otras protecciones, incluye garantizar el juzgamiento observando el trámite propio de cada procedimiento y también la práctica de las pruebas de cargo y de descargo.

En la presente causa, la ausencia del agente del orden para rendir su versión impide corroborar lo señalado en el parte policial y boleta informativa, los mismos no pueden constituir prueba plena, más aún cuando ha sido impugnado, toda vez que la firma constante en la boleta informativa no pertenece al presunto infractor y de su testimonio se indica que no se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas, el cual no ha podido ser contradicho por el suscriptor del parte policial. Cabe señalar que únicamente las pruebas actuadas y validadas en la audiencia oral de prueba y juzgamiento tienen valor jurídico y eficacia probatoria. Por las consideraciones expuestas, ante la falta de indicios y elementos de convicción suficientes para establecer un nexo causal entre la infracción y la responsabilidad del presunto infractor, en el presente caso se hace imposible afirmar que el señor Víctor Hugo Malla Cueva, haya infringido el artículo 291 numeral 3 del Código de la Democracia.

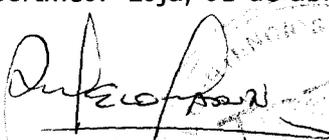
DECISIÓN

Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, se dicta la siguiente sentencia:

1. Se declara sin lugar el presente juzgamiento y en consecuencia se ratifica la inocencia del señor **VÍCTOR HUGO MALLA CUEVA**, portador de la cédula de ciudadanía número 110341767-9.
2. Se ordena el archivo del presente expediente.
3. Ejecutoriada la presente sentencia, notifíquese al Consejo Nacional Electoral, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 264 del Código de la Democracia.
4. Siga actuando la Dra. Sandra Melo Marín como Secretaria Relatora de este Despacho.
5. **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.** f) Doctora Ximena Endara Osejo, **JUEZA PRESIDENTA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.-**

Particular que comunico a usted para los fines legales pertinentes.

Certifico.- Loja, 01 de abril de 2012.


Dra. Sandra Melo Marín
SECRETARIA RELATORA

