

## PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL

AL PÚBLICO EN GENERAL.- SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 090-2013-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

### TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL

#### CAUSA No. 090-2013-TCE

Quito, 17 de marzo de 2013. Las 20h30

**VISTOS:** Agréguese al expediente el Oficio No. 060-SG-2013-TCE, mediante el cual se convocó al Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, para que integre el Pleno del Tribunal, toda vez que el Dr. Miguel Pérez Astudillo, se encuentra legalmente impedido de hacerlo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 107 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales.

#### ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día viernes 08 de marzo de 2013, las 14h51, el señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha 01 de marzo de 2013, las 16h00, dictada por el Dr. Miguel Pérez Astudillo, Juez de Primera Instancia, en virtud de la cual en lo principal resolvió, *"1.- Aceptar la acción de denuncia presenta por el Señor Carlos Pólit Faggioni Contralor General del Estado. 2.- Sancionar al Señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, portador de la cédula de ciudadanía 170686142-2, con la destitución de su cargo como conductor del vehículo, de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, EPMMOP..."*.

Ante tal comparecencia y por corresponder al estado de la causa, se procede a analizar y resolver:

#### 1. ANÁLISIS SOBRE LA FORMA

##### 1.1.- COMPETENCIA

El artículo 221, numeral 2 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 70, numeral 5 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia (en adelante, Código de la Democracia) establece que, *"El Tribunal Contencioso Electoral tendrá, además de las funciones que determine la ley, las siguientes:...2. Sancionar por incumplimiento de las normas sobre financiamiento, propaganda, gasto electoral y en general por vulneraciones de normas electorales..."*.

El artículo 72, incisos tercero y cuarto del Código de la Democracia establece que: *"...Para la resolución de la acción de queja, para el juzgamiento y sanción de las infracciones electorales, así como para resolver los temas internos de las organizaciones políticas sometidos a su competencia, existirán dos instancias en el Tribunal Contencioso Electoral."*

En caso de dos instancias, la primera será tramitada por una jueza o un juez por sorteo para cada proceso, la segunda y definitiva que corresponde al Pleno del Tribunal!” (El énfasis no corresponde al texto original)

El presente recurso de apelación se contrae a la revisión de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia, respecto a la denuncia presentada por el Dr. Carlos Pólit Faggioni, Contralor General del Estado, sobre el supuesto cometimiento de una infracción electoral por el uso de bienes e infraestructura estatales en campaña electoral.

En consecuencia, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, es el competente para conocer y resolver, en segunda y definitiva instancia, el recurso de apelación planteado.

### **1.2.- LEGITIMACIÓN ACTIVA**

De la revisión del expediente, se observa que el señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, fue parte procesal, en consecuencia, cuenta con la legitimación activa suficiente para interponer el presente recurso vertical, conforme así se lo reconoce.

### **1.3.- OPORTUNIDAD DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO**

Los artículos 41 y 42 del Reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral prescriben *“El auto que pone fin al litigio o la sentencia deberá ser notificada de forma inmediata. Transcurrido el plazo de tres días posteriores a la notificación, y si no se ha presentado recurso alguno, la sentencia causará ejecutoria y será de inmediato cumplimiento”*; y, *“En los casos de doble instancia, se podrá interponer recurso de apelación de los autos que den fin al proceso y de la sentencia de la juez o juez de primera instancia. La segunda y definitiva instancia corresponde al Pleno del Tribunal.”*

Según consta del expediente, el acto jurisdiccional, en contra de la cual se interpuso el recurso de apelación, fue debidamente notificado el día martes 05 de marzo de 2013 (fs. 48 y 49) y la presentación del recurso en cuestión, se produjo el día viernes 08 de marzo de 2013 (fs. 57 vta.), por tanto, el escrito que contiene el recurso planteado fue interpuesto de manera oportuna.

Una vez que se ha verificado que el presente recurso cumple con todos y cada uno de los requisitos de admisibilidad exigidos por el marco jurídico correspondiente, se procede al análisis del fondo y a su resolución.

## **2. ANÁLISIS SOBRE EL FONDO**

El escrito que contiene el presente recurso de apelación, se sustenta en los siguientes argumentos:

Que, la Constitución determina que *“Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.”*, es decir que la prueba está ligada sujeta a ser valorada siempre y cuando cumpla con los principios de formalidad y legitimidad.

Que, con arreglo al primer principio, para que la prueba tenga validez se requiere que sea llevada al proceso con los requisitos procesales establecidos en la ley; el segundo exige que se utilicen medios moralmente lícitos y por quien tenga legitimación para aducirla. Es el complemento indispensable de los cuatro anteriores y rige por igual en los procesos civil, penal y de cualquier otra naturaleza.

Que, los principios que señala, implican que la prueba esté revestida de requisitos extrínsecos o intrínsecos, los primeros se refieren a circunstancia de tiempo, modo y lugar, y los segundos contemplan principalmente la ausencia de vicios como dolo, error, violencia y de inmoralidad en el medio mismo.

Que, el Código de Procedimiento Civil Art. 117, señala "Sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio", cita los artículos 80 y 83 del Código de Procedimiento Penal.

Que, el Juez de Primera Instancia omitió valorar la legitimidad de las pruebas presentadas por la Contraloría.

### 3. ASUNTO JURÍDICO MATERIA DE ANÁLISIS

En virtud de lo expuesto, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral le corresponde pronunciarse sobre:

- a) *La alegada falta de valoración de legitimidad de las pruebas presentadas por el accionante.*

### 4. ANÁLISIS Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

- a) **Sobre la alegada falta de valoración de legitimidad de las pruebas presentadas por el accionante.**

A decir del apelante, el Juez a quo "*omitió valorar la legitimidad de las pruebas presentadas por la Contraloría, mismas que no fueron obtenidas en legal y debida forma, consecuentemente, no se pudieron tomar en cuenta al momento de resolver.*"

Al respecto es necesario determinar el ámbito de competencias de la Contraloría General del Estado, para estos casos, en razón de lo cual nos remitimos a Constitución, base legal y reglamentaria que lo sustentan:

El artículo 211, de la Constitución de la República prescribe "***La Contraloría General del Estado es un organismo técnico encargado del control de la utilización de los recursos estatales, y la consecución de los objetivos de las instituciones del Estado y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos.***" (El énfasis no corresponde al texto original)

El numeral 1 del artículo 212, ibídem, dispone "***Serán funciones de la Contraloría General del Estado, además de las que determine la ley: 1. Dirigir el sistema de control administrativo que se compone de auditoría interna, auditoría externa y del control interno de las entidades del sector***

*público y de las entidades privadas que dispongan de recursos públicos. 2. Determinar responsabilidades administrativas y civiles culposas e indicios de responsabilidad penal, relacionadas con los aspectos y gestiones sujetas a su control, sin perjuicio de las funciones que en esta materia sean propias de la Fiscalía General del Estado. 3. Expedir la normativa para el cumplimiento de sus funciones. 4. Asesorar a los órganos y entidades del Estado cuando se le solicite.” (El énfasis no corresponde al texto original)*

La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en los artículos 1, 2, 4, 5 numeral 1 señalan en su orden, **“Objeto de la Ley.- La presente Ley tiene por objeto establecer y mantener, bajo la dirección de la Contraloría General del Estado, el sistema de control, fiscalización y auditoría del Estado, y regular su funcionamiento con la finalidad de examinar, verificar y evaluar el cumplimiento de la visión, misión y objetivos de las instituciones del Estado y la utilización de recursos, administración y custodia de bienes públicos.”**, **“Ámbito de aplicación de la Ley.- Las disposiciones de esta Ley rigen para las instituciones del sector público** determinadas en los artículos 225<sup>1</sup>, 315 y a las personas jurídicas de derecho privado previstas en el artículo 211 de la Constitución”, **“Recursos Públicos.- Para efecto de esta Ley se entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales...”**; y, **“Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado.- Las instituciones del Estado, sus dignatarios, autoridades, funcionarios y demás servidores, actuarán dentro del Sistema de Control, Fiscalización y Auditoría del Estado, cuya aplicación propenderá a que: 1.- Los dignatarios, autoridades, funcionarios y servidores públicos, sin excepción, se responsabilicen y rindan cuenta pública sobre el ejercicio de sus atribuciones, la utilización de los recursos públicos puestos a su disposición, así como de los resultados obtenidos de su empleo.”**(El énfasis no corresponde al texto original)

Reglamento General Sustitutivo de Bienes del Sector Público, artículos 2, 3 y 5 prescriben en su orden, **“De los sujetos.- Este reglamento rige para los servidores públicos, sean estos: dignatarios elegidos por votación popular, funcionarios, empleados o trabajadores contratados por autoridad competente, que presten sus servicios en el sector público y para las personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, de conformidad a lo señalado en la Ley Orgánica de la Contraloría, en lo que fuere aplicable...”**, **“Del procedimiento y cuidado.- Es obligación de la máxima autoridad de cada entidad u organismo, el orientar y dirigir la correcta conservación y cuidado de los bienes públicos que han sido adquiridos o asignados para uso y que se hallen en poder de la entidad a cualquier título: depósito, custodia, préstamo de uso u otros semejantes, de acuerdo con este reglamento y las demás disposiciones que dicte la Contraloría General y el propio organismo o**

<sup>1</sup> Artículo 225 de la Constitución de la República del Ecuador **“El sector público comprende: 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social. 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado. 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado. 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos.”** ( El énfasis no corresponde al texto original)

entidad. Con este fin nombrará un Custodio - Guardalmacén de Bienes, de acuerdo a la estructura organizativa y disponibilidades presupuestarias de la institución, que será responsable de su recepción, registro y custodia. **La conservación, buen uso y mantenimiento de los bienes, será de responsabilidad directa del servidor que los ha recibido para el desempeño de sus funciones y labores oficiales.**”, “Empleo de los bienes.- **Los bienes de las entidades y organismos del sector público sólo se emplearán para los fines propios del servicio público. Es prohibido el uso de dichos bienes para fines políticos, electorales, doctrinarios o religiosos o para actividades particulares y/o extrañas al servicio público.**” (El énfasis no corresponde al texto original)

Reglamento de Responsabilidades por uso de vehículos oficiales, artículo 1 y 21 señala que, “**UTILIZACION DE LOS VEHICULOS.- Los vehículos pertenecientes al sector público, y a las entidades de derecho privado que disponen de recursos públicos, se destinarán exclusivamente para el cumplimiento de las labores estrictamente oficiales** y para la atención de emergencias nacionales o locales, y se observarán de modo estricto, las normas legales y reglamentarias vigentes, así como las que constan en el Decreto No. 44 y las de este reglamento.”, “**SANCIONES.- El o los dignatarios, autoridades, funcionarios y servidores públicos que incurrieren en el quebrantamiento de las disposiciones legales y reglamentarias sobre el uso, mantenimiento, movilización y control de los vehículos pertenecientes a las instituciones del Estado o a las entidades sobre las que rige el presente reglamento serán sancionados con multa o destitución o ambas conjuntamente, sin perjuicio de las responsabilidades civiles culposas, o de los indicios de responsabilidad penal a que hubiere lugar, y conforme a lo dispuesto en los artículos 46 y 48 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. El acta que establece el último inciso del artículo 20 de este reglamento contendrá la información y la solicitud de las sanciones y los sujetos pasivos de la misma y además contemplará la graduación de las penas administrativas conforme lo que ordena el segundo inciso del artículo 46 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.**”

El Decreto Ejecutivo No. 225, publicado en el Registro Oficial No.123 de 04 de febrero de 2010, en el numeral 1.1.4 del Acápito Parámetros de Clasificación de servidores y obreros, cambio del Régimen de la “LOSSCA” al Código de Trabajo estableciendo en el mismo que, “**Por la naturaleza de las actividades que realizan, son trabajadores sujetos al Código del Trabajo: conserjes, auxiliares de enfermería, auxiliares de servicios, telefonistas, choferes, operadores de maquinaria y equipo pesado e industrial, ayudantes de las categorías indicadas en este numeral, guardias, personal de limpieza, mensajeros, técnicos en relación a las actividades descritas en este párrafo, recaudadores de recursos económicos del sistema de transporte y otros de similar naturaleza.**”

De la normativa señalada, claramente se desprende que por mandato constitucional corresponde a la Contraloría General del Estado el control respecto a la utilización de los recursos estatales del sector público y entidades privadas que dispongan de recursos públicos, entendiéndose que el sector público comprende, conforme la misma constitución lo prevé en el artículo 225 y para el caso materia de análisis “*las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.*”, así mismo, la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado prescribe que se entenderán por recursos públicos a todos los bienes que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan.

El Reglamento General Sustitutivo de Bienes del Sector Público, dispone que él mismo rige para los servidores públicos, sean estos dignatarios elegidos por votación popular, funcionarios, empleados o trabajadores contratados por autoridad competente, que presten sus servicios en el sector público, así como, dispone que la conservación, buen uso y mantenimiento de los bienes, será responsabilidad directa del servidor que lo ha recibido para el desempeño de sus funciones o labores oficiales, por lo tanto el operativo realizado por la Contraloría General del Estado dentro de la presente causa, se presume legal y legítimo al estar sustentado en normas de derecho y por no haberse presentado prueba en contrario que desvirtúe su validez.

Conforme consta en el litera a) numerales 1, 2, 3,4,5 del acápite PRIMERO.- ANTECEDENTES, de la sentencia dictada por el Juez A quo, se desprende que llegó a su conocimiento, la denuncia presentada por el Dr. Carlos Pólit Faggioni, Contralor General del Estado, por medio de la cual indicaba que conforme la denuncia que fuere recibida en la línea 1800-ETICOS, realizó el operativo de control vehicular en el sector del Parque Inglés de la ciudad de Quito, y como consecuencia de éste operativo verificó que un vehículo de propiedad de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas EPMOP, no portaba el salvoconducto, placas, ni logotipo de identificación y que se encontraba en una concentración política, para lo cual adjuntó entre otros documentos el parte policial de 29 de enero de 2013, suscrito por la Subteniente de Policía Alejandra Carvajal Almeida, en el que indica que el personal de la Contraloría General del Estado pidieron cooperación de la Policía Nacional para el control vehicular y que *"...se encontraban en el punto- Parque Inglés de la ciudad de Quito- se procedió a pedir la documentación de un vehículo sin placas marca Suzuki SZ color plateado tipo jeep sin ningún tipo de logotipo conducido por el señor JOSÉ VICENTE RONQUILLO CHILUISA con Cl. 17068614-2 con licencia tipo E, cabe indicar que el conductor únicamente entregó su licencia y una factura del vehículo en la que consta como comprador la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas..."*.

En el literal d) del acápite PRIMERO.- ANTECEDENTES, el Juez de Primera Instancia realiza una descripción concisa sobre lo actuado en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento y analiza los argumentos de las partes procesales, en la que el accionante indicó las facultades constitucionales y legales que tiene la Contraloría General del Estado para el control de recurso públicos, ratificándose en el contenido de su denuncia. Así mismo, señala que la defensa indicó que el señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, quien es conductor de la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, habría sido ya sancionado con la multa de cinco salarios mínimos vitales unificados, es decir mil quinientos noventa dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, por lo que el conductor no puede ser sancionado dos veces por una misma causa, que no se ha logrado probar que el resto de vehículos pertenezcan a la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, así como que del interrogatorio realizado al señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, él mismo manifestó que concurrió por su cuenta a la concentración política sin que haya recibido órdenes o disposiciones de autoridad o funcionario superior, y que la propaganda le habían encargado entregar en la concentración política dirigentes de su barrio. Alegaciones que se constatan en la Acta de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento que obra de fojas 35 a 39 del expediente, así como de la grabación magnetofónica incorporada.

En base a la documentación que obra de autos, así como de lo actuado en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento el Juez A quo, dentro del literal d) del acápite CUARTO.- ANÁLISIS Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA, señala *“se desprenden las pruebas de cargo objetivas, congruentes y de valoración suficientes, dentro las cuales se puede apreciar la aceptación expresa del señor José Vicente Ronquillo, conductor del vehículo de propiedad de la EPMMOP, quien manifestó en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, (fjs. 37) que concurrió por su cuenta a la concentración política, sin autorización, ordenes o disposiciones de autoridad o funcionario superior alguno, y que la propaganda que portaba en dicho automotor le habían encargado dirigentes de su barrio. La prueba y las reglas normativas de su valoración son aspectos sustanciales del procedimiento, que para el presente caso se encuentran aplicadas en forma rigurosa, que conllevan a determinar la responsabilidad del mencionado ciudadano conductor, en el cometimiento de la infracción prescrita en los artículo 115 segundo inciso de la Constitución de la República y artículos 282 del Código de la Democracia, por lo cual, debe ser sancionado de conformidad a lo dispuesto con el artículo 281 numeral primero ibidem; lo cual no amerita fundamentaciones adicionales.”*

Siendo que el fundamento de la apelación por parte del accionado, se contrae a que el Juez de Primera Instancia a decir de él, omitió valorar la legitimidad de las pruebas presentadas por la Contraloría, mismas que no fueron obtenidas en legal y debida forma, consecuentemente, no se pudieron haber tomado en cuenta al momento de resolver, es menester señalar que la Contraloría General del Estado por mandato constitucional y legal tiene la potestad de controlar el uso de recursos públicos- bienes públicos, y en este sentido realizó los operativos de control materia de análisis de esta sentencia; y, cuyas actuaciones obran de fojas 1 a 12 del proceso, así como de lo actuado durante la práctica de la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, en la cual de manera expresa el accionado, manifestó *“que concurrió por su cuenta a la concentración política sin que haya recibido órdenes o disposiciones de autoridad o funcionario superior, y que la propaganda le habían encargado entregar en la concentración política dirigentes de su barrio.”*, en el vehículo de propiedad de la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, en este sentido el juez no solo contaba con la legalidad de las actuaciones realizadas por la Contraloría General del Estado, con lo dispuesto en el artículo 34 del reglamento de Trámites Contencioso Electorales del Tribunal Contencioso Electoral que en el numeral 1 prescribe **“Pueden ser ofrecidas y admitidas como medios de prueba los siguientes: 1. Instrumentos públicos, que corresponden a los emitidos en el Consejo Nacional Electoral, organismos electorales desconcentrados y demás órganos y entidades del sector público...”**, los cuales gozan de la presunción de legitimidad que no ha podido ser desvirtuada, con las reglas de la sana crítica que permiten al juzgador, formar libremente su convicción, apreciar y valorar las pruebas, para fundamentar sus decisiones, sino también contó con la aceptación expresa del accionado de que utilizó un bien público para fines electorales, hecho que se constituye en una infracción electoral; y, que como consecuencia fue sancionado por un juez competente, el Juez Electoral, de lo dicho, se desprende que el Juez de A quo valoró las pruebas actuadas por las partes según los principios constitucionales, legales y reglamentarios, por lo que lo alegado por el accionado carece de sustento.

El Tribunal debe señalar al apelante, que una situación es la determinación de responsabilidades administrativas y civiles culposas en el uso de recursos públicos a cargo de la Contraloría General del Estado; y, otra es el juzgamiento de las infracciones electorales, cuya competencia corresponde al Tribunal Contencioso Electoral, tratándose de dos regímenes distintos, conforme así también fuere analizado en la sentencia recurrida, situación que crea como consecuencia jurídica que, en el presente caso al tener el Juez de Primera la certeza y convicción de la materialidad de la infracción así como de la responsabilidad del accionado tenía la obligación de aplicar la correspondiente sanción.

El Código de la Democracia, publicado en el Registro Oficial No. 578, del 27 de abril de 2009, prescribe que el Tribunal Contencioso Electoral, podrá imponer las siguientes sanciones: destitución del cargo, suspensión de los derechos políticos o de participación y multas, en el caso materia de análisis el ciudadano que ha sido sancionado con la destitución del cargo, ostentaba la calidad de conductor de la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas; y, conforme el Decreto Ejecutivo No. 225, publicado en el Registro Oficial No. 123 de 04 de febrero de 2010, los choferes o conductores, cambiaron del Régimen de la "LOSSCA" actual LOSEP, al Código de Trabajo, por lo que so pretexto de que el funcionario no es funcionario público no se puede pretender que no se imponga la sanción establecida por la sentencia del Juez de Primera Instancia, ya que la sanción de destitución conlleva la separación de un servidor público de una Institución y el presente caso debe ser entendida como la separación de un trabajador –régimen laboral- previas las formalidades establecidas en la ley de la institución pública en la cual presta sus servicios, afirmar lo contrario sería dejar arbitrariamente la conducta y comportamiento de los trabajadores y que en tiempo electoral inobserven lo estipulado en la Constitución y el Código de la Democracia respecto al uso de los recursos públicos, sería afirmar que la Contraloría General del Estado, no podría ejecutar las sanciones de multa y destitución contempladas en el artículo 48 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado a las personas que prestan sus servicios en las instituciones públicas que se encuentran amparadas en el régimen laboral, motivo por el cual no se puede admitir posiciones laxas en torno a la aplicación de normas electorales concernientes al uso de bienes públicos con fines electorales.

El Tribunal constata que la conducta del señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, al haber utilizado bienes públicos para fines electorales, se enmarca en lo estipulado en el artículo 276 numeral 2 del Código de la Democracia, cuya sanción es *"la destitución del cargo y una multa de hasta diez remuneraciones básicas unificadas"*, correspondiendo al Juez de Primera Instancia haber aplicado la totalidad de la norma y no solo aplicar la sanción de destitución, sin embargo de lo expuesto en aplicación al principio *"non reformateo in peius"*<sup>2</sup> (no reformar en perjuicio), el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral no puede cambiar la sanción impuesta en primera instancia en detrimento del accionante.

---

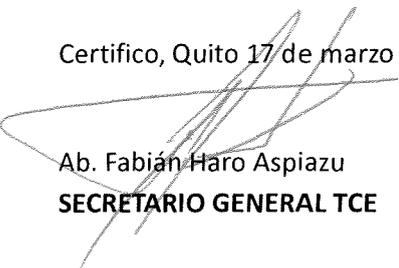
<sup>2</sup>Numeral 14 del Artículo 77 de la Constitución de la República *"Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre."*

En razón de las consideraciones expuestas, el Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

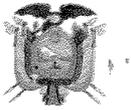
1. Negar el recurso de apelación, interpuesto por el señor José Vicente Ronquillo Chiluisa.
2. Ratificar en todas sus partes la sentencia dictada por el Dr. Miguel Pérez Astudillo dictada el día 01 de marzo de 2013, a las 16h00.
3. Notificar con el contenido de la presente sentencia al señor José Vicente Ronquillo Chiluisa, en el casillero contencioso electoral No. 31 y en el correo electrónico [luis.santiana@epmmop.gob.ec](mailto:luis.santiana@epmmop.gob.ec), perteneciente a su abogado patrocinador; al Econ. José Luis Santacruz, Gerente Administrativo Financiero de la EPMMOP en el casillero contencioso electoral No. 31 y en los correos electrónicos [empresa.epmmop17@foroabogados.ec](mailto:empresa.epmmop17@foroabogados.ec) y [luis.santiana@epmmop.gob.ec](mailto:luis.santiana@epmmop.gob.ec).
4. Notificar con el contenido de la presente sentencia al Dr. Carlos Pólit Faggioni, Contralor General del Estado, en la casilla contencioso electoral No. 30 y en el correo electrónico [contraloria.estado17@foroabogados.ec](mailto:contraloria.estado17@foroabogados.ec), al Dr. Marcelo Mancheno Mantilla, Director de Asuntos Éticos, Participación Ciudadana y Control Patrimonial, al Dr. Diego Abad León, Director de Patrocinio, Recaudación y Coactivas y al Ab. Sebastián Díaz Dahik, de la Contraloría General del Estado.
5. Notificar con el contenido de la presente sentencia al Consejo Nacional Electoral de conformidad con lo dispuesto en el artículo 247 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia.
6. Ejecutoriada la presente sentencia remítase el expediente al Juez de Primera Instancia para su ejecución.
7. Actúe el Dr. Fabián Haro Aspiazu en su calidad de Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral.
8. Publíquese la presente sentencia en la página web-cartelera virtual del Tribunal Contencioso Electoral

**Notifíquese y cúmplase.- f)** Dra. Catalina Castro Llerena, **JUEZA PRESIDENTA TCE (VOTO CONCURRENTE)**; Dr. Patricio Baca Mancheno, **JUEZ VICEPRESIDENTE TCE**; Dra. Patricia Zambrano Villacrés, **JUEZA TCE (VOTO CONCURRENTE)**; Dr. Guillermo González Orquera, **JUEZ TCE**; Dr. Arturo Cabrera Peñaherrera, **JUEZ TCE**.

Certifico, Quito 17 de marzo de 2013



Ab. Fabián Haro Aspiazu  
**SECRETARIO GENERAL TCE**



**PÁGINA WEB-CARTELERA VIRTUAL**

AL PÚBLICO EN GENERAL.- SE LE HACE CONOCER QUE DENTRO DE LA CAUSA No. 090-2013-TCE, SE HA DISPUESTO LO QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO TRANSCRIBIR:

**VOTO CONCURRENTENTE DE LA DOCTORA CATALINA CASTRO LLERENA Y  
DE LA DOCTORA PATRICIA ZAMBRANO VILLACRÉS  
CAUSA 090-2013-TCE**

Quito, Distrito Metropolitano, domingo 17 de marzo de 2013, a las 20:30

Sin perjuicio de concordar con los criterios expuestos por nuestros colegas en el voto de mayoría, consideramos que es indispensable analizar con mayor profundidad la competencia que tiene el Tribunal Contencioso Electoral, como autoridad jurisdiccional de cierre y encargada de sentar jurisprudencia vinculante para revisar asuntos consustanciales a las garantías básicas de los derechos humanos y fundamentales, aún cuando no se lo solicite expresamente en el escrito que contiene un recurso vertical de apelación; caso contrario, mal se obraría al revisar la tipificación efectuada por el Juez *A quo* si no se infriere tal competencia.

Dicho lo cual, las juezas electorales suscritas ponemos a consideración del Pleno del Tribunal Contencioso Electoral y de la ciudadanía, nuestro voto razonado, en los siguientes términos:

**SOBRE LA TIPIFICACIÓN DE LA CONDUCTA, EN VIRTUD DE LA CUAL SE  
SANCIONÓ AL COMPARECIENTE**

El artículo 11, número 3 de la Constitución de la República consagra el principio según el cual, *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

El artículo 2, número 3, letra b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Sistema Universal de Naciones Unidas para la protección de derechos humanos decreta que, *“la autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial.”* (el énfasis no corresponde al texto original).

Desde una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico, a la luz de la interpretación realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de fondo que resolvió el caso conocido como *González y otras (“campo algodonero”) vs. México*, en su párrafo 43, *“...las normas deben ser interpretadas como parte de un todo cuyo significado y alcance deben fijarse en función del sistema jurídico al cual pertenecen...”* siempre que se atienda a un “efecto útil” el

mismo que está determinado por las guías de interpretación de los instrumentos jurídicos que fundamentan la decisión de la autoridad y le dan contenido axiológico a los cuerpos normativos.

En el caso del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos, el artículo 29, letras a) y b) de la Convención Americana de Derechos Humanos establece como parámetros de interpretación de este tratado multilateral:

*“Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:*

- a. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;*
- b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados...”* (el énfasis no corresponde al texto original).

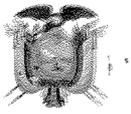
Por su parte, el artículo 427 de la Constitución de la República prevé que *“las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos...”*.

El principio de interpretación más favorable al pleno ejercicio de los derechos humanos y fundamentales (*pro homine*) es un principio transversal en el sistema constitucional ecuatoriano, como muestra de ello, el artículo 11, número 9 de la Carta Fundamental reconoce que *“...el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”*

Así, el propio artículo 11, inciso cuarto de la propia Constitución señala que el Estado es objetivamente responsable por las eventuales violaciones a los derechos humanos *“por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso...”*; por lo que, aún cuando el recurrente no hubiere invocado inobservancia a otras normas del debido proceso, la autoridad jurisdiccional, responsable de la tutela efectiva de los derechos de toda persona, está en la obligación de rectificar, de oficio, cualquier desmedro que llegare a identificar, a favor de la persona que recurre, no solo por ser consustancial a su deber de respetar, proteger y promover derechos; también, por cuanto la autoridad jurisdiccional está llamada a cubrir las omisiones de derecho en las que incurrieren las partes, en función del principio *iura novit curiae* desarrollado en la jurisprudencia interamericana, en los siguientes términos *“...en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aún cuando las partes no las invoquen expresamente...”*<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, párrafo 59.



Por las razones expuestas, este Tribunal no puede dejar de revisar, *de oficio*, las circunstancias atinentes a la tipificación de la conducta cometida por el recurrente, así como, la pertinencia de la sanción que a estos hechos corresponden, de conformidad con la ley, a la luz del principio de legalidad establecido en el artículo 76, número 3 de la Constitución de la República, cuyo tenor literal expone: “*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 le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.*”

En el presente caso, el señor Juez de Primer Nivel declaró que José Vicente Ronquillo Chiliusa fue encontrado portando material publicitario, con contenido electoral en un automóvil perteneciente a una institución pública, concretamente a la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, por lo que fue declarado responsable del cometimiento de la infracción electoral tipificada en los artículos 281, inciso primero y artículo 282, inciso primero de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, cuyo tenor literal, en su orden respectivo expone:

*Art. 281.- “Las infracciones electorales a que se refiere esta ley serán juzgadas y sancionadas en última instancia por el Tribunal Contencioso Electoral, conforme al procedimiento señalado en esta Ley, sin perjuicio de la competencia de la Fiscalía General del Estado para investigar y de los jueces penales para juzgar, los delitos tipificados en el Código Penal y en otras normas penales.*

*El Tribunal Contencioso Electoral podrá imponer las siguientes sanciones:*

- 1) *Destitución del cargo...*”

*Art. 282.- “Las violaciones de las normas Constitucionales y legales referidas al uso de los recursos y la infraestructura estatal así como la publicidad gubernamental en todos los niveles de gobierno para la campaña electoral serán juzgadas por el Tribunal Contencioso Electoral, con el procedimiento que señala esta Ley. De establecerse la violación en la propia Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, se ordenará la suspensión de las acciones u omisiones violatorias; y, se sancionará según la gravedad de la infracción, con multa de entre el 10% al 30% del monto del gasto electoral máximo establecido para cada dignidad. El desacato a la orden de suspensión o la reincidencia se sancionará con la anulación de la candidatura del infractor o de los auspiciados por la organización política responsable. (el énfasis no corresponde al texto original).*

Del análisis de las normas transcritas, se deriva que las dos únicas sanciones posibles, en aplicación de este enunciado normativo, son: una multa y la suspensión de la candidatura, en caso de reincidencia. En este sentido, queda claro que el artículo 282 es aplicable a personas que ostentan la calidad de candidatas, a cualquier dignidad de elección popular, ya que solo a ellas les resulta aplicable la sanción de anulación de tal estatus.

La norma aplicada por el señor Juez de Primera Instancia no prevé la destitución del cargo, por lo que dicha consecuencia jurídica no es procedente, a la luz del principio de legalidad, previsto en el transcrito artículo 76, número 3 de la Constitución de la República, al cual ya nos hemos referido.

Sin perjuicio de ello, y habiéndose establecido conforme a derecho que el Recurrente efectivamente cometió un acto antijurídico, la norma aplicable, no es el artículo 282, inciso primero de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, toda vez que las circunstancias personales, previstas por el tipo no corresponde a la condición del justiciable; tanto más cuanto que en el ámbito del derecho sancionador, solamente cabe una interpretación de carácter restrictivo que no permite establecer analogías de ninguna naturaleza para ampliar el ámbito de cobertura del tipo infraccionario.

Desde otro punto de vista, se identifica que el acto efectivamente cometido por el Recurrente se enmarca en lo previsto en el artículo 276, número 2 del Código de la Democracia, que prevé entre las infracciones propias de autoridades y servidores públicos, el “...*Usar bienes o recursos públicos con fines electorales*”, conducta que es sancionada con “...*la destitución del cargo y una multa de hasta diez remuneraciones básicas.*”

Cabe aclarar que, para efecto de responsabilidades, el artículo 229 de la Constitución de la República considera “...*servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público*” por lo que mal podría alegarse que, al estar regido por la normativa propia del Código del Trabajo, estas personas quedan excluidas de este tipo de responsabilidades, cuando el principio jurídico que se defiende es la competencia igualitaria dentro de un proceso eleccionario, prerrogativa consagrada en varios cuerpos normativos, pero especialmente en el artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana.<sup>2</sup>

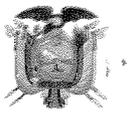
No obstante, aún cuando se ha verificado un error en la tipificación del acto antijurídico, la sanción prevista en la norma correcta, prevé una consecuencia jurídica más rigurosa que la establecida por el señor Juez *A quo*; razón por la cual, no puede ser aplicable toda vez que el artículo 77, número 14 de la Constitución de la República señala que, “*al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre.*” (el énfasis no corresponde al texto original).

En tal virtud, no corresponde sino mantener a la pena de destitución como única sanción, conforme lo aplicado por el señor Juez de Primer Nivel.

El presente voto razonado debe ser contabilizado como un voto positivo en favor de lo resuelto en la sentencia de mayoría por coincidir en todo lo que a su parte resolutive se refiere. *f)* Dra. Catalina Castro Llerena, **JUEZA ELECTORAL** (Voto Concurrente); Dra. Patricia Zambrano Villacrés, **JUEZA ELECTORAL** (Voto Concurrente)

---

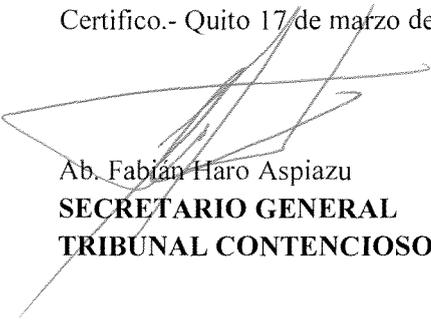
<sup>2</sup> Carta Democrática Interamericana; artículo 3: “*Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo...*” (el énfasis no corresponde al texto original).



REPÚBLICA DEL ECUADOR  
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Lo que comunico para los fines de Ley.-  
Certifico.- Quito 17 de marzo de 2013



Ab. Fabián Haro Aspiazu  
**SECRETARIO GENERAL**  
**TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**