



PAGINA WEB

DENTRO DE LA CAUSA N° 246-2009, SE HA DISPUESTO LO QUE ME PERMITO TRASCRIBIR

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Puerto Baquerizo Moreno, 14 de agosto del 2009.- Las 08h00.- **VISTOS:** Llega a conocimiento de este despacho, el expediente signado con el N° 246-2009, en dos fojas útiles, que contiene la boleta informativa N° 0000164, de cuyo contenido se presume que el ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, con cédula de ciudadanía 200004075-4, puede encontrarse incurso en la infracción electoral, contenida en el artículo 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, esto es por consumo de bebidas alcohólicas, en los días prohibidos determinados en la ley; hecho ocurrido el día lunes 27 de abril de 2009, a las 07h30, en la provincia de Galápagos. 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 revisar 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 cuatro de mayo de 2009, a las diecisiete horas con treinta y seis minutos, conforme la razón sentada por el señor Secretario General del Tribunal Contencioso Electoral, ingresa a este órgano de justicia electoral, la presunta infracción en contra del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate. b) Por sorteo electrónico ha ingresado a este despacho la presente causa, a la que se le ha asignado el N° 246-2009. c) En providencia de fecha 01 de junio de 2009; las 11h20, se instruye el presente juzgamiento en contra del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate 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 comisión al señor Intendente General de Policía de la provincia de Galápagos,



señalando día y hora para que se lleve a cabo la Audiencia Oral de 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 Defensor del Pueblo para los fines consiguientes. **d)** A fojas 3v de autos, consta las razones de la señora Secretaria Relatora (E) de este despacho, que dan fe del cumplimiento de dichas diligencias, constantes en el literal c) de este considerando. **e)** En providencia de fecha 8 de julio de 2009, las 14h45, se dispone se agregue al expediente el despacho remitido por el Ab. Aquiles Becerra Plúas, Intendente General de Policía de la provincia de Galápagos, que contiene la razón de citación en persona al presunto infractor, ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate –fojas 8-; asimismo, se ha dispuesto se oficie al Defensor Público General, para que asigne de ser el caso a un Defensor Público en la provincia de Galápagos, para que asuma la defensa del presunto infractor, en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento; al efecto, a fojas 13, consta la razón del cumplimiento de esta diligencia.

QUINTO: AUDIENCIA ORAL DE JUZGAMIENTO.- El día 13 de Agosto de 2009, a las 09h00, se realiza la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, que fuera fijada mediante providencia de fecha 01 de junio de 2009; las 11H20; en el desarrollo de la misma, se desprende: **a)** La no asistencia a esta diligencia del presunto infractor, por lo que, conforme al procedimiento previsto en la ley, dicha diligencia se la realiza en rebeldía del mismo. **b)** Para garantizar el debido proceso establecido en la Constitución de la República y con el objeto de precautelar los derechos del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, se ha designado como defensor de oficio al Abogado José Torres Acosta, para que asuma la defensa de presunto infractor dentro de la Audiencia de Prueba y Juzgamiento, profesional que en el desarrollo de la Audiencia, en defensa del presunto infractor manifiesta: **b.1)** Revisado el presente expediente, en el mismo no consta las pruebas necesarias que en derecho se requieren para determinar la autoría del cometimiento de una infracción, por parte de su defendido. **b.2)** Que al no haber las pruebas necesarias en contra del señor Marcelo Hernán Escalona Monserrate, sobre el cometimiento de la infracción tipificada en el artículo antes 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, solicita que, al momento de resolver, se declare la inocencia de su defendido. **b.3)** A la pregunta realizada por el suscrito, sobre si desea aportar o no con alguna prueba de cargo o de descargo, responde que se ratifica en su exposición, toda vez que del expediente no consta ningún tipo de prueba en contra de su defendido, señalando además que las versiones y presunciones sobre una infracción no constituyen pruebas en derecho. **c)** La comparecencia a la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, del Sbte. Milton Toala Rodríguez, responsable de la entrega de la boleta informativa, mismo que, juramentado en legal y debida forma y advertido de las penas de perjurio y falso testimonio contempladas en la ley, manifiesta que: **c.1)** Encontró al señor Marcelo Hernán Escalona Monserrate en estado inconsciente con su vestimenta completamente llena de sangre, como producto de una herida en la parte posterior del cráneo, por lo que se lo trasladó a una casa de salud para que reciba atención médica. **c.2)** Que en la casa de salud, se pudo confirmar, el aliento a licor por parte del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, al momento en que estaba siendo atendido, por cuanto prestó colaboración a los galenos del hospital, para que el ciudadano reciba primeros auxilios. **c.3)** Que en la hoja de ingreso, así como en el certificado médico, consta como



presunción el aliento a licor por parte del señor Marcelo Hernán Escalona Monserrate. **c.4)** A la pregunta que realiza el suscrito Juez, respecto que si es va a aportar alguna prueba de cargo o descargo, señala que presentará copia certificada del parte policial. **c.5)** Que las firmas que constan en el parte policial así como en la boleta informativa es suya y es la que utiliza en todo acto público y privado. **SEXTO:** De los hechos descritos, se puede colegir que: **a)** La infracción electoral que se le imputa al ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, 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)** El parte policial, suscrito por la Sbte. de policía Lic. Milton Toala Rodríguez, que ha sido agregada al expediente –fojas 14 y 15-, en lo principal señala “...en el lugar se encontraba tendido en el piso en estado inconsciente y con la vestimenta llena de sangre, el señor Marcelo Hernán Escalona Monserrate con C.C: 200004075-4, razón por lo que inmediatamente le trasladamos hasta el Hospital Prov. Oskar Jandl, para que reciba los primeros auxilios, debiendo indicar que en el traslado de la persona herida nos colaboró el señor Manuel Julián Cobos Córdoba, con C.C: 200003583-8, el mismo que por motivos de no recibir una pronta atención, procedió a lanzar patadas con su pie por varias veces a la puerta principal de ingreso al área de emergencias, obteniendo como resultado la ruptura del vidrio inferior del costado izquierdo. (...) A los ciudadanos involucrados en el presente parte policial se les procedió a elaborar la boleta informativa otorgada por el Tribunal Contencioso Electoral por infringir el primer acápite que manifiesta: consumo de bebidas alcohólicas durante el día de las elecciones y treinta y seis horas antes y doce después del mismo (Art. 160 lit. b LOE). Por cuanto se encontraban bajo efectos de bebidas alcohólicas lo cual es corroborado en los certificados médicos respectivamente (...) El señor Marcelo Hernán Escalona Monserrate, según consulta hecha a la Dra. Diana Garboa Cruz, médico tratante manifestó que quedaba fuera de peligro...”. **c)** El certificado médico, de fecha 27 de abril de 2009, las 08h34, suscrito por la Dra. Diana Garboa Cruz, galena del Hospital Prov. Oskar Jandl, de San Cristóbal-Galápagos, señala: “NOMBRE Marcelo Escalona Monserrate FECHA 27/04/2009 HC. 0834 Emerg. X Certificado Médico Certifico que paciente es traído por personal de la policía somnoliento, aliento suigéneris a alcohol, en aparente estado etílico (...) se da atención y tratamiento oportuno”. **SEPTIMO:** El artículo 76 numerales 2, 4 y 6 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.”. “6 La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”. **OCTAVO:** De las piezas procesales se puede establecer que el presunto infractor no acude a la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento, cuando era su obligación de acudir a



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



la misma para desvirtuar los hechos que se le imputan y que constan de los documentos constantes a fojas 1, 14, 15 y 19 de autos, sin embargo en defensa del presunto infractor el Ab. José Torres Acosta, señala que, revisado el expediente no constan las pruebas necesarias que en derecho se requieren para determinar la autoría de la infracción que se le imputa a su defendido, en consecuencia solicita se declare la inocencia del mismo. Ante estas aseveraciones, existe la declaración del oficial de policía Sbte. Milton Toala, quien se ha ratificado en el contenido de la boleta informativa y en el parte policial, así como también bajo juramento ha manifestado que la firma que consta en dichos documentos es la suya y es la que utiliza en todos sus actos públicos y privados, señalando además que traslado al ciudadano Marcelo Escalona Monserrate a una casa de salud para que reciba atención médica, en cuyo lugar se pudo confirmar el aliento a licor por parte del referido ciudadano. Además que, del análisis de esta documentación a fojas 19, consta el certificado médico extendido por la Sra. Diana Garboa Cruz, de fecha 27 de abril de 2009, las 08h34, quien en lo principal indica que el paciente Marcelo Escalona Monserrate, presenta "aliento suigéneris a licor en aparente estado etílico", situación esta que ha sido a su vez ratificada por el Sbte. de Policía Milton Toala Rodríguez en la Audiencia Oral de Prueba y Juzgamiento cuando manifiesta que "en el lugar se pudo confirmar, el aliento a licor por parte del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate". En este sentido, se desestima lo aseverado por la defensa del presunto infractor, toda vez que, obra del expediente: la boleta informativa N° 0000164 por la cual se le imputa al ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate la infracción sancionada y tipificada en el artículo 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, vigente al momento del cometimiento de la presunta infracción; el parte policial de cuyo contenido se desprende que la infracción que se le imputa al referido ciudadano es la contenida en el artículo 160 literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones; consta la declaración del Sbte. de Policía Milton Toala Rodríguez, quien como se mencionó se ha ratificado en el parte policial y boleta informativa; consta el certificado médico extendido por la Dra. Diana Garboa Cruz, que indica que el paciente Marcelo Escalona Monserrate presenta "aliento suigéneris a licor en aparente estado etílico", respecto de esta certificación es necesario aclarar que la Ley Orgánica de Elecciones en su artículo 160 literal b) castiga a quien "expendiere o consumiere" bebidas alcohólicas en los días prohibidos determinados en la ley, es decir, conforme lo determina el artículo 140 de la Ley Orgánica de Elecciones, treinta y seis horas antes y doce después, no se permitirá la venta, la distribución o el consumo de bebidas alcohólicas, por lo que hay que tener en cuenta que, en ningún momento la norma se refiere a "estado etílico" de una persona para determinar si ha cometido o no la infracción electoral, es decir, la misma se configura por mínimo que sea el consumo de alcohol y no por la cantidad que se haya consumido, asimismo por cuanto de este certificado médico que data de fecha 27 de abril de 2009, las 08h34, se establece que el ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, presenta "aliento suigéneris a alcohol", lo que lleva a este juzgador a tener la certeza que el mismo, ha consumido bebidas alcohólicas, contraviniendo de esta manera lo establecido en el referido artículo 140 de la Ley Orgánica de Elecciones, vigente al momento del cometimiento de la infracción; en consecuencia, en el presente caso se debe estar a lo que se establece en la mencionada boleta informativa, parte policial y certificado



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



médico, por tanto, se desecha lo aseverado por el ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate por intermedio de su abogado defensor, pues estos instrumentos le llevan al juzgador a aceptar el cometimiento de la infracción por parte del ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, toda vez que dentro del respectivo juzgamiento, no se han desvirtuado los hechos que se le imputan. **NOVENO:** 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 de la República 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”; en este sentido el Tribunal Contencioso Electoral en la materia específica debe aplicar la Constitución de la República en cuanto a dar prelación a las garantías y derechos de forma directa, imponiendo la sanción penal de menor gravedad. **DECIMO:** Del presente caso se deduce que el ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, ha incurrido en lo establecido en el artículo 160, literal b) de la Ley Orgánica de Elecciones, esto es consumir bebidas alcohólicas en los días prohibidos determinados en la 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 y que constan del parte policial y de la boleta informativa, ratificada en la Audiencia por el Sbte. Milton Toala Rodríguez, así como del certificado médico, 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 Marcelo Hernán Escalona Monserrate, 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 2 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 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 en la Cuenta N° 0010001726 del Banco Nacional de Fomento, caso contrario se conmina al



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL



Consejo Nacional Electoral, para que ejecute su cobro. **III.-** Llámese la atención al ciudadano Marcelo Hernán Escalona Monserrate, por no cumplir de forma idónea su derecho y deber cívico y patriótico contenido en la normativa electoral; y, como advertencia a la ciudadanía en general, se le recuerda 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 infracción electoral será el cincuenta por ciento de una remuneración mensual básica unificada, esto es, actualmente \$109.00 (ciento nueve dólares de los Estados Unidos de Norteamérica). **IV.-** Oficiese al Consejo Nacional Electoral para que se de cumplimiento al punto dos de la parte resolutive de la presente sentencia. **V.-** Siga actuando en la presente causa la Dra. Fabiola González Crespo, en su calidad de Secretaria Relatora Encargada.- Cúmplase y Notifíquese.- f) Dr. Jorge Moreno Yanes, **JUEZ DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL**

Lo que comunico para los fines legales consiguientes, Puerto Baquerizo Moreno, 14 de Agosto de 2009.

Dra. Fabiola González Crespo
SECRETARIA RELATORA (E)