



DESPACHO DOCTORA XIMENA ENDARA OSEJO
VICEPRESIDENCIA

BOLETA DE NOTIFICACION PARA EL SEÑOR IZA SEGUNDO GREGORIO A TRAVÉS DE LA PÁGINA WEB DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- SE LE HACE CONOCER QUE EN LA CAUSA No. 209-2009 QUE SE LE SIGUE POR UNA PRESUNTA INFRACCION ELECTORAL, SE HA DICTADO LA SIGUIENTE SENTENCIA, LA MISMA QUE ME PERMITO TRANSCRIBIR:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- San Miguel de Ibarra, capital de la provincia de Imbabura, a jueves 1 de octubre de 2009, a las 17H30.- **VISTOS:** Por sorteo efectuado en la Secretaría del Tribunal Contencioso Electoral, a la suscrita Jueza le correspondió el conocimiento del presunto cometimiento de una infracción electoral, por parte del señor SEGUNDO GREGORIO IZA, en la ciudad de Otavalo, el día 26 de abril de 2009, a las 13h00. Esta causa ha sido identificada con el número 209-2009 y al respecto se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.- a)** El Tribunal Contencioso Electoral por mandato del artículo 217 inciso segundo, en concordancia con los artículos 167, 168 numeral tercero y el inciso final del artículo 221 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene jurisdicción para administrar justicia en materia de derechos políticos siendo sus fallos de última instancia. Adicionalmente, el artículo 221 numeral 2 de la Constitución establece la competencia de este Tribunal para 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 convocadas por el Consejo Nacional Electoral para el 26 de abril y el 14 de junio de 2009 y previstas en el Régimen de Transición de la Constitución de la República, al tenor de la Disposición Final de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, ésta ley se encuentra en vigencia. **c)** De conformidad al inciso 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 y sanción de las infracciones electorales, corresponde en primera instancia a uno de las juezas o jueces por sorteo para cada proceso, y, la segunda instancia al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral. **d)** En la Sección Segunda, Capítulo Segundo, Título Cuarto, artículos 249 y siguientes del Código de la Democracia se encuentra previsto el procedimiento para el juzgamiento de las infracciones electorales. **e)** Queda en consecuencia asegurada 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)** En el parte policial suscrito por el capitán de policía Armando Padilla A., se indica que el día domingo 26 de abril de 2009 a las 13h00 en el recinto electoral "Jardín 31 de Octubre", en la ciudad de Otavalo, se entregó la boleta informativa del Tribunal Contencioso Electoral número No. 0471, al señor SEGUNDO GREGORIO IZA. **b)** El parte policial emitido por el capitán de policía Armando Padilla A. para el Jefe Provincial del Servicio Rural de Imbabura No. 12; y, la boleta informativa No. 00471 remitidos por la Junta Provincial Electoral de Imbabura son recibidos en el Tribunal Contencioso Electoral el día viernes 1 de mayo de 2009 a las 18h42, (fojas 1 a 3) realizándose el sorteo de la causa mencionada, en la misma fecha en la Secretaria General del Tribunal (fojas 3). **c)** El 15 de septiembre de 2009, a las 10H00, la suscrita jueza de este Tribunal avoca conocimiento, ordenando la citación al presunto infractor; señala el día jueves 1 de

octubre de 2009, a las 15H00 como fecha para la realización de la audiencia oral de prueba y juzgamiento; y, le hace conocer las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 76 de la Constitución de la República (Fojas 4).-

TERCERO: GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO.- En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 11, 76, 167, 168 numerales 4, 5, 6 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador, que garantizan el debido proceso, el sistema oral y los principios de concentración, contradicción y dispositivo, se realizaron las siguientes diligencias: **a)** Según consta de la razón sentada por el citador no fue posible notificar personalmente al presunto infractor señor SEGUNDO GREGORIO IZA, (Fojas 5) por lo que fue citado mediante publicación en el Diario "El Norte", el día jueves 24 de septiembre de 2009, página 27, en donde se le hace conocer que debe designar su abogado defensor, ejercer su derecho a la defensa, y se le señala que el día jueves 1 de octubre de 2009, a las 15H00, se llevará a cabo la audiencia oral de prueba y juzgamiento, además se designa como abogado defensor a un abogado de la Defensoría Pública de la provincia del Imbabura. (Fojas 6). **b)** El día y hora señalados, esto es, el jueves 1 de octubre de 2009, a las 15H00 se llevó a cabo la audiencia oral de prueba y juzgamiento, en donde se tuteló el debido proceso, garantizado en el artículo 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. (Fojas 8)

CUARTO: IDENTIDAD DEL PRESUNTO INFRACOR.- De acuerdo a la boleta informativa el presunto infractor se identificó como SEGUNDO GREGORIO IZA. **QUINTO: CARGOS QUE SE FORMULAN EN CONTRA DEL PRESUNTO INFRACOR.-** De conformidad al parte policial y a la boleta informativa ya referidos, se presume la comisión de la infracción señalada en el artículo 160 literal d) de la Ley Orgánica de Elecciones. **SEXTO: AUDIENCIA ORAL DE PRUEBA Y JUZGAMIENTO.-**

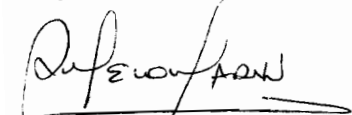
a) Dentro del día y hora señalados, se llevó a cabo la audiencia oral de prueba y juzgamiento en el local de la Delegación Provincial Electoral de Imbabura, ubicado en la Av. Jaime Roldós No. 1-165 y Sánchez Cifuentes de la ciudad de Ibarra, audiencia a la cual no concurrió el presunto infractor señor SEGUNDO GREGORIO IZA. Se contó con la presencia del Defensor Público de la Provincia de Imbabura, Dr. Edgar René Merlo López y del capitán de policía Armando Padilla A. **b)** De la transcripción del acta de la audiencia, se destaca lo siguiente: **i)** El capitán de policía Armando Padilla A., se ratifica en el contenido del parte policial y reconoce su firma en la boleta informativa. Declaró que, el 26 de abril de 2009 como jefe de control general de los policías en servicio, asignado al recinto electoral "Jardín 31 de Octubre", verifiqué personalmente la novedad de que el señor Segundo Gregorio Iza se encontraba en estado de embriaguez lo que verifiqué por la sicomotriz que tenía y las características de quien ingiere alcohol. No estamos facultados para realizar examen de sangre u orina ni tenemos laboratorios para ello. Adicionalmente a su aliento a licor sus gestos indicaban que había consumido bebidas alcohólicas, caminaba tambaleante, etc. **ii)** El Defensor Público, Ab. Edgar René Merlo López en su alegato de defensa manifestó "que si bien en la normativa electoral se dice que se permite el juzgamiento en ausencia, el mismo contraría los principios procesales como el de intermediación, oralidad y contradicción. Sin embargo y en virtud que la ley faculta este juzgamiento presento mi alegato. La falta de comparecencia de mi defendido me impide presentar pruebas de cargo y descargo ya que no se ha proporcionado los medios de defensa o prueba documental o testimonial. Con este antecedente sin embargo, solicito considere a favor del encausado la falta de evidencia de la infracción, la misma que no ha sido presentada en esta audiencia o que se haya hecho constar en el parte policial. Por tanto la prueba no existe lo que se debe considerar al momento de resolver y ratificar la inocencia de mi defendido".

SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LOS HECHOS.- Del testimonio y pruebas aportadas, se desprende: **i)** El día de las elecciones inició a las 00H00 del 26 de abril de 2009, por tanto en virtud del artículo 140 de la Ley Orgánica de Elecciones, durante el día de elecciones y treinta y seis horas antes y doce después, no se permitirá la venta,

distribución o consumo de bebidas alcohólicas, por ende el período de aplicación de esta disposición conocida popularmente como "la ley seca" inicia desde el 24 abril de 2009 a las 12h00 y concluye el 27 de abril de 2009, a las 12h00, fechas entre las cuales se llevó a cabo el supuesto cometimiento de la infracción electoral. **ii)** De los hechos descritos se puede colegir que la infracción electoral que se le imputa al ciudadano SEGUNDO GREGORIO IZA, se encuentra determinada en el artículo 160 literal d) de la Ley Orgánica de Elecciones que dispone "*Serán reprimidos con prisión de dos a quince días y con multa de quinientos a dos mil sucres. d) El que ingresare al recinto electoral o se presentare a votar en notorio estado de embriaguez*". Igualmente el artículo 291 numeral 4 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia contempla la referida infracción y señala "*Se sancionará con multa equivalente al cincuenta por ciento de una remuneración mensual básica unificada a: 4. El que ingresare al recinto electoral o se presente a votar en estado de embriaguez*". **iii)** El artículo 251 del Código de la Democracia faculta el juzgamiento en rebeldía o ausencia de la persona citada, norma que es aplicable en este caso. **iv)** Dentro de la audiencia oral de prueba y juzgamiento se considera relevante el testimonio del capitán de policía Armando Padilla quien ratifica el contenido del parte policial y la boleta informativa. Además, se considera que la defensa no ha aportado prueba de descargo suficiente para contradecir el testimonio policial debido a la ausencia del encausado. **OCTAVO: EL PRINCIPIO DE APLICACIÓN DE LA NORMA MENOS RIGUROSA Y SUSPENSIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD.-** El artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República, ordena que "*En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora*". En nuestro caso, por un lado tenemos la Ley Orgánica de Elecciones que se encontraba vigente al momento del supuesto cometimiento de la infracción, que sanciona esta infracción con prisión de 2 a 15 días y multa de quinientos a dos mil sucres (Art. 160 de la Ley Orgánica de Elecciones); por otro lado, tenemos la Ley Orgánica Electoral y Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, Código de la Democracia, aprobada por la Comisión Legislativa y de Fiscalización el 12 de Febrero de 2009, y publicada en el Registro Oficial No. 578, de fecha 27 de abril de 2009, actualmente vigente, en cuyo artículo 291 sanciona la misma conducta con multa equivalente al cincuenta por ciento de una remuneración mensual unificada. El problema es determinar cuál de las dos leyes es la menos rigurosa. A primera vista parecería como la menos rigurosa el artículo 291 del Código de la Democracia, frente al artículo 160 de la Ley Orgánica de Elecciones, porque aquélla no prevé pena privativa de libertad, en cambio la otra no solo sanciona con la pena privativa de libertad sino también con una pena pecuniaria, pero esta apariencia se vuelve relativa, porque la pena pecuniaria determinada en el Código de la Democracia asciende a la suma de ciento nueve dólares americanos, que puede constituir una fuerte erogación económica para la mayoría de los casos, cuyos infractores son personas que no tienen ingresos económicos fijos, como en el presente caso. Frente a ese dilema, consideramos que es menos rigurosa la sanción del artículo 160 de la Ley Orgánica de Elecciones, siempre y cuando se proceda a suspender la pena privativa de libertad y se aplique únicamente la pena pecuniaria, para lo cual recurrimos a varios principios constitucionales y legales del derecho penal, por la naturaleza de la pena privativa de la libertad: a) aplicación de la pena de privación de la libertad en forma excepcional, contemplada en el artículo 77 de la Constitución, esto es, solamente se aplicará como última o extrema sanción, lo cual no se justifica en las infracciones de la naturaleza que estamos analizando; b) principio de proporcionalidad, determinado en el artículo 76 numeral 6 de la Constitución, que impone una correlación entre la gravedad de la infracción y la culpabilidad del infractor; para ponderar la medida entre la conducta injusta y la

sanción debe tenerse en cuenta la relevancia del bien jurídico protegido, la intensidad de su afectación y las condiciones de imputación subjetiva del hecho, analizando todos estos elementos, desde ningún punto de vista se justifica la imposición de una pena privativa de libertad; c) el principio de mínima intervención penal del Estado, contemplado en el artículo 195 de la Constitución; d) Sin querer asimilar a los delitos penales, pero por la naturaleza de la pena privativa de libertad impuesta en el artículo 160 de la Ley Orgánica de Elecciones, es preciso tomar en consideración el artículo 82 del Código Penal, que ordena la suspensión del cumplimiento de la pena, en los casos de condena por primera vez y cuya pena no exceda de seis meses. Por lo expuesto, **EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN SE DICTA LA SIGUIENTE SENTENCIA:** **1)** Se declara con lugar el presente juzgamiento en contra del señor SEGUNDO GREGORIO IZA, por haber incurrido en la infracción prevista en el artículo 160 literal d) de la Ley Orgánica de Elecciones y en consecuencia se lo sanciona con prisión de tres días y con una multa de dos mil sucres; sin embargo, en aplicación de los principios realizados en el considerando octavo de esta sentencia, referente a la suspensión de la pena privativa de libertad, se declara suspensa la pena de prisión, por ser una medida de excepción. **2)** En lo referente a la multa de dos mil sucres, de conformidad a la Sección II de las Reformas Aplicables en forma General, Moneda Nacional, que dice: "En todas las normas vigentes en las que se haga mención a valores en moneda nacional, debe entenderse que estos montos puede 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 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (ocho centavos de dólar), monto que deberá ser depositado en la Cuenta No. 0010001726 código 19.04.99 del Banco Nacional de Fomento, caso contrario se conmina al Consejo Nacional Electoral, para que ejecute su cobro. **3)** Oficiése al Consejo Nacional Electoral para que se dé cumplimiento al punto dos de la parte resolutive de la presente sentencia.- **Cúmplase y notifíquese.** f) Dra. Ximena Endara Osejo, JUEZA VICEPRESIDENTA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ELECTORAL.- Certifico.- Ibarra, 01 de octubre del 2009.-

Lo que comunico a usted para los fines de ley.-



Dra. Sandra Melo Marín
SECRETARIA RELATORA ENCARGADA

