

PEV-05-2018

Recurrente: Mario David Moreira Cruz
Alianza Republicana Nacionalista, ARENA
Circunscripción: Santa Ana
Elección: Departamental

TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. San Salvador, a las dieciocho horas y cincuenta y siete minutos del veinte de marzo de dos mil dieciocho.

Por recibido el escrito presentado a las dieciséis horas y veintiún minutos del seis de marzo de dos mil dieciocho, suscritó por el ciudadano Mario David Moreira Cruz, en su calidad de candidato a Diputado por el departamento de Santa Ana, por el instituto político Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), por medio del cual, expresa que presenta un recurso de revisión del resultado de escrutinio preliminar relacionada con la elección de Diputados celebrada en el referido departamento el 4-03-2018.

A partir de lo anterior, este Tribunal formula las siguientes consideraciones:

I. 1. En síntesis, el peticionario expresa que no está satisfecho con los resultados del escrutinio preliminar por considerar que estos difieren con las marcas de preferencias marcadas en su fotografía.

2. Señala que la disminución en el recuento mencionado vulnera sus derechos constitucionales individuales como seguridad jurídica, a optar de manera transparente y ordenada a cargo público.

3. Que ha tenido acceso a las actas y considera que no se le han contabilizado marcas de preferencia a su favor, por lo que considera hay error y contradicción en el conteo de las marcas.

4. El recurrente, en concreto pide que se tenga por interpuesto el recurso de revisión para los resultados del escrutinio preliminar y se realice un nuevo escrutinio preliminar y se le permita presenciarlo, así como abrir las urnas y revisar una por una las papeletas de votación.

II. 1. En términos generales, debe señalarse que la garantía de acceso a los medios impugnativos, constituye un derecho "que tiene toda persona para hacer uso de los recursos que el ordenamiento jurídico expresamente consagra, como parte del derecho al proceso constitucionalmente configurado"- Inconstitucionalidad 40-2009/41-2009 y Amparo 271-2009, sentencias de 12-11-2010 y 9-09-2011 respectivamente.

2. Una vez que el legislador determina o configura un recurso o medio impugnativo en la ley, los presupuestos para su admisión deben ser interpretados de modo favorable a su procedencia –Inconstitucionalidad 4-99 y Amparo 704-2004-, a fin de no producir una vulneración en el ejercicio de las garantías constitucionales de los ciudadanos.

3. Sin embargo, la misma jurisprudencia constitucional ha señalado que: “el ejercicio del derecho a los recursos no exime a su titular de cumplir con los presupuestos de forma y de contenido y los procedimientos previstos en el CE para que las autoridades judiciales y/o administrativas puedan conocer y resolver lo requerido. Y es que, en materia electoral, dichas autoridades deben asegurarse de que no se haga un uso indebido de los recursos, con el objeto de entorpecer la concreción de la voluntad popular expresada en los comicios”–Amparo 209-2015, sentencia de 3-02-2017; en el mismo sentido cfr. Amparo 191-2015, resolución de improcedencia de 29-04-2015-.

III. 1. En ese sentido, es preciso señalar que el legislador en materia electoral, ha diseñado un sistema de recursos que permite impugnar los actos electorales producidos en el contexto de un evento o jornada electoral determinada.

2. Así, la legislación electoral prevé: un recurso de urna –artículo 273 inciso 2° CE-, un recurso de nulidad de elección –artículo 273 inciso 1° CE- y un recurso de escrutinio definitivo –artículo 272 CE-, como medios específicos de impugnación, para este tipo de actos.

3. Cada uno, cuenta con una configuración legal determinada en la que se establecen una serie de requisitos de forma y de fondo, que deben ser cumplidos por el recurrente para que pueda ser admitido a trámite.

4. a. Es de hacer notar que uno de estos requisitos, lo constituye el plazo para su interposición. Los recursos de nulidad de urna y elección, deben ser presentados dentro del plazo de veinticuatro horas siguientes de haberse llevado a cabo la elección –artículo 270 inciso 1° CE-; y, el recurso de nulidad de escrutinio definitivo debe presentarse dentro de los tres días siguientes a la notificación del mismo o a su publicación en el sitio web del Tribunal Supremo Electoral.

b. El Tribunal ha señalado que el plazo para la interposición de los recursos de nulidad de urna y elección inicia a partir del cierre de la votación previsto en el artículo 198 CE, es decir, desde las diecisiete horas del día en que se realiza la votación.

c. También se ha mencionado que el establecimiento de los plazos, está relacionado con el principio de preclusión de los actos procesales según el cual estos deben ser llevados a cabo dentro de la oportunidad señalada por la ley o por resolución judicial para que produzcan los efectos correspondientes –cfr. sentencia de 13-02-2015, Inc. 21-2012-; y, dicha situación opera, entre otros supuestos, por el vencimiento del plazo tipificado en la ley o establecido por medio de una decisión judicial dentro del cual debe ejercerse un derecho o carga procesal –cfr. sentencia de 23-02-2015, Inconstitucionalidad 82-2011-.

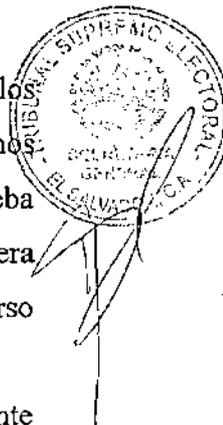
5. Además del plazo, la legislación electoral establece otros requisitos: la legitimación procesal activa para su interposición; expresión en el escrito de interposición de todas las circunstancias, hechos o motivos en que se fundamenta la petición de nulidad y la expresión de la causa de nulidad alegada, ya que estas se encuentran expresamente determinadas en el Código Electoral.

6. El Tribunal ha aclarado que aunque formalmente se dé cumplimiento a los requisitos señalados, es necesario que se evalúe además la coherencia entre los hechos planteados y la causal invocada como motivo de la nulidad, así como los medios de prueba ofrecidos, a fin de comprobar la debida configuración de la pretensión recursiva; de manera que del resultado de dicho examen *liminar* depende la admisión o rechazo del recurso interpuesto.

IV. 1. En el presente caso, el Tribunal advierte que el peticionario señala inicialmente en su escrito que interpone un “recurso de revisión de los resultados del escrutinio preliminar”; sin embargo, al examinar su pretensión el Tribunal concluye que la misma es *manifiestamente improcedente*, en este punto.

2. En primer lugar, porque dicha solicitud ha sido planteada en un momento procesal en el que, por una parte, ha precluido el plazo para la interposición de los recursos de nulidad de urna y elección; y, por otra, todavía no se ha concretado el acto que habilite la interposición del recurso de nulidad de escrutinio definitivo: el acta de escrutinio definitivo.

3. En segundo lugar, porque al haber omitido señalar una causal concreta de nulidad de las previstas en el Código Electoral, impide evaluar la coherencia entre los hechos planteados y la causal invocada como motivo de la nulidad, a fin de comprobar la debida configuración de la pretensión recursiva, lo que deriva en que la misma sea defectuosa.



4. Y es que, el cumplimiento de los requisitos establecidos por la legislación para la admisión de un determinado recurso constituyen una cuestión de importancia, pues como ha señalado la jurisprudencia constitucional: “el derecho de acceso a la protección jurisdiccional y no jurisdiccional de derechos fundamentales no exime al peticionario de la responsabilidad de cumplir con los requisitos mínimos de forma y contenido para plantear sus demandas o solicitudes. Por el contrario, el ordenamiento jurídico, en la normativa aplicable a cada caso concreto, establece una serie de requisitos mínimos los cuales debe cumplir una pretensión para ser sujeta de estudio. Por ello, resulta indispensable que, al conocer de una demanda, la autoridad competente –en este caso, el Tribunal Supremo Electoral– proceda inicialmente a verificar que la pretensión cumpla con los estándares mínimos establecidos en la ley” - resolución de improcedencia de 29-04-2015, Amparo 191-2015, considerando III-.

5. En consecuencia, al advertirse que la pretensión del peticionario es deficiente y no reúne los requisitos necesarios para configurar una pretensión recursiva de nulidad previstas por el Código Electoral, deberá ser declarada improcedente.

V. 1. Por otra parte, el Tribunal advierte que el peticionario pretende se abran las unas y se cuente papeleta por papeleta en el departamento de Santa Ana.

2. En ese sentido, es preciso señalar que este Tribunal, a través de su jurisprudencia –auto-precedentes: DJP-NES-05-2012, resoluciones de 18-04-2012 y 19-04-2012; NES-01-2015 y NES-04-2015, resoluciones de 7-04-2015- ha reconocido la aplicación en esta jurisdicción de los principios de: *presunción de validez del acto electoral*, *la conservación del acto electoral* y *el impedimento del falseamiento de la voluntad popular*.

3. De acuerdo con el contenido de estos principios y su aplicación conforme al contenido de la Constitución salvadoreña, el Tribunal ha entendido que es posible concluir que los actos electorales producidos en el contexto de una elección gozan de una presunción de validez y veracidad en tanto no se acredite su falsedad o inexactitud; y que no toda irregularidad cometida en el desarrollo de un proceso electoral tiene relevancia en el derecho al sufragio pasivo de los ciudadanos, sino únicamente aquellas que constituyan una violación a la oportunidad real y efectiva de todo ciudadano a participar en condiciones generales de igualdad en un proceso eleccionario; o, que sean relevantes al grado de haber impedido que se mantenga la debida correlación entre la voluntad del cuerpo electoral y los candidatos proclamados como electos.

4. En dicho sentido, el Tribunal ha entendido que es posible concluir que la debida correlación entre la voluntad del soberano –cuerpo electoral- y los candidatos electos no se ha mantenido, cuando a través del análisis racional de los elementos cualitativos y cuantitativos constitutivos de la irregularidad o las irregularidades alegadas, en el contexto de una determinada elección, pueda arribarse a una hipótesis de probabilidad razonable y aceptable en el sentido que dicha irregularidad o irregularidades han producido o puedan producir una modificación en el ganador de la elección – cfr. DJP-NES-05-2012, Elección de Concejo Municipal de Zaragoza, La Libertad, resolución de 19-04-2012- o en la distribución de escaños – cfr. NES-01-2015 y NES-04-2015, Elección de Diputados a la Asamblea Legislativa, San Salvador, resoluciones ya citadas-.

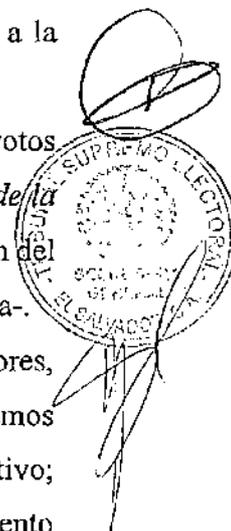
5. Así, la mera existencia de irregularidades que puedan cambiar el total de votos obtenidos por los contendientes pero que no impliquen *una modificación del ganador de la elección o de la distribución de escaños*, no puede ser considerada como una vulneración del derecho al sufragio pasivo de los ciudadanos -cfr. Amparo 177-2015, sentencia ya citada-.

6. Por otra parte, resulta necesario traer a colación lo apuntado en párrafos anteriores, en el sentido que el ordenamiento jurídico electoral configura determinados mecanismos procesales en modo de recursos de nulidad: de urna, de elección y de escrutinio definitivo; para impugnar las irregularidades que se susciten en el contexto de un determinado evento electoral.

7. Dichos recursos, resultan mecanismos idóneos –cf. Improcedencia de 28-04-2015, Amparo 199-2015, considerando III. 3. B- establecidos por la ley electoral para resolver objeciones planteadas contra los actos electorales producidos durante el desarrollo del evento electoral y como consecuencia de él.

VI. 1. A juicio del Tribunal, en el presente caso, existen aspectos concretos que deben ser valorados, en su justa dimensión, a fin de dar una respuesta a la petición concreta que ha sido formulada.

2. El peticionario ha manifestado su petición en un momento en el que el desarrollo del escrutinio definitivo de las elecciones celebradas el 4-03-2018, se encuentra en desarrollo; de manera que, en caso de que exista *falsedad de los datos o resultados consignados en las actas y documentos que sirven como base el mismo y, que hagan variar el resultado de la*



A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.

A large, stylized handwritten signature in black ink, extending across the bottom right of the page.

elección, la ley electoral habilita el recurso de nulidad de escrutinio definitivo previsto en el artículo 272 CE, en el momento procesal oportuno.

3. Al examinar la fundamentación fáctica realizada por el ciudadano, el Tribunal no advierte la existencia de consideraciones numéricas abstractas que, por lo menos, de manera preliminar establezcan la determinación de las supuestas irregularidades, en el resultado de la elección; de manera que permitan establecer un marco de apreciación cuantitativo sobre si dichas irregularidades inciden directamente en el derecho a optar a un cargo público del peticionario o si le impidieron participar en condiciones de igualdad en la contienda.

4. Tampoco se advierten, otros elementos que constituyan *particularidades específicas del caso*, que conlleven a este Tribunal a poder ponderar la necesidad de realizar la diligencia solicitada por el peticionario, tomando en cuenta que el escrutinio definitivo no ha finalizado aún.

5. Y es que el Tribunal es consiente, de que, en casos como el presente, no puede exigírsele a los ciudadanos una carga argumentativa intensa, al grado que construyen completa y correctamente el *juicio de proporcionalidad* que debe ser realizado en este tipo de situaciones.

6. Sin embargo, el ciudadano al menos debe proveer aquellas premisas *fácticas* que permitan a este Tribunal enjuiciar si en el caso concreto -a partir de las premisas fácticas- es necesario, idóneo y proporcional en sentido estricto, acceder o no a la apertura de paquetes electorales.

7. Si el peticionario no provee dichas premisas fácticas o si las mismas resultan deficientes, el Tribunal no puede suplir dicha situación, puesto que implicaría configurar de oficio la pretensión, con la consecuente violación del principio de *dirección y ordenación del proceso* según el cual el juez únicamente puede suplir las omisiones que estén relacionadas con el conocimiento del derecho.

8. En el presente caso, de lo expresado por el peticionario, el Tribunal no advierte la existencia de situaciones particulares que exijan la apertura de urnas o paquetes electorales.

9. De manera que el Tribunal considera que, en el presente caso, el no acceder a la petición planteada, no puede considerarse como una medida restrictiva a su derecho fundamental de optar a un cargo público, pues no se advierten situaciones que puedan

determinar que en el presente caso dicha medida sea necesaria, idónea y proporcional en sentido estricto respecto del escrutinio final que se está llevando a cabo.

10. En consecuencia, deberá declararse sin lugar su petición.

VII. En aras de garantizar el derecho de optar a un cargo de elección popular en condiciones de equidad, este Tribunal estima pertinente aclarar que si a juicio de los peticionarios existe falsedad de los datos o resultados consignados en las actas y documentos que sirvan de base para el escrutinio final que hayan incidido en la variación del resultado de una determinada elección, el sistema de recursos configurado por el Código Electoral prevé el recurso de nulidad de escrutinio definitivo –artículo 272- para impugnar dichas situaciones, el cual debe ser interpuesto en el momento procesal oportuno.

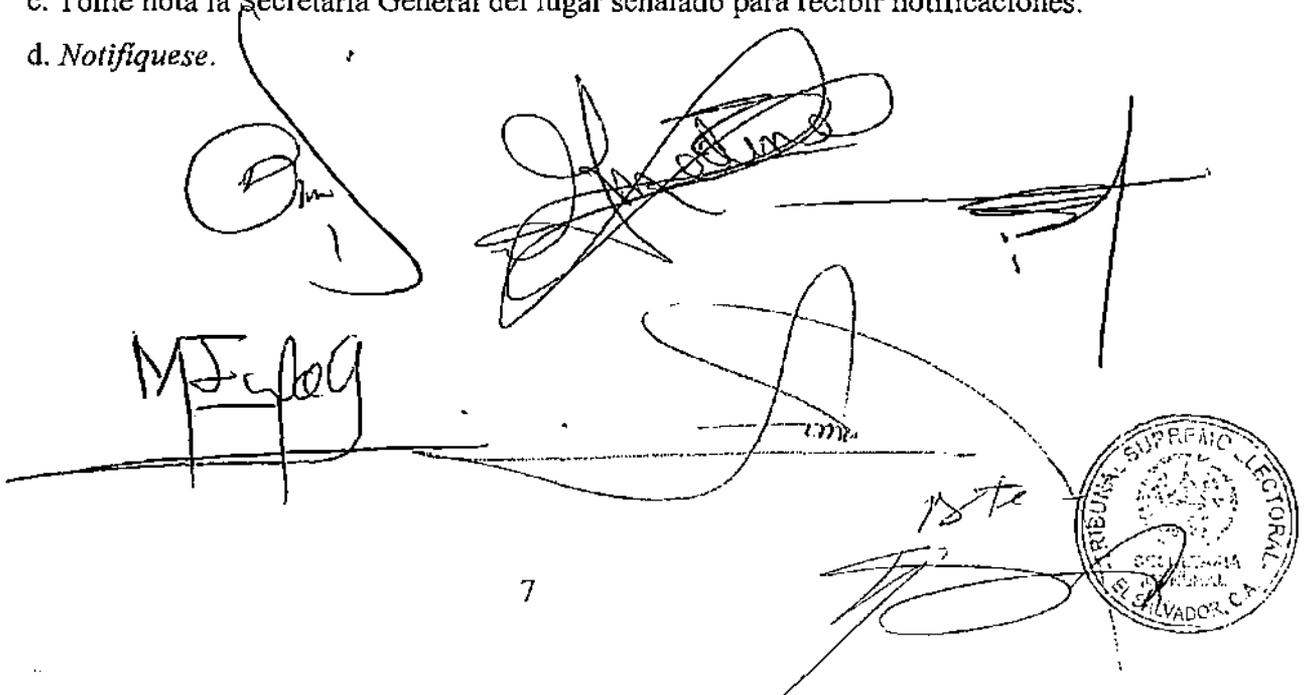
Por tanto, con base las consideraciones antes mencionadas y lo establecido en los artículos 18, 208 inciso 4° de la Constitución, lo prescrito en los artículos 39, 40, 41, 63. a, 64. a. xii, 258, 267, 270, 272 y 273 del Código Electoral; este Tribunal **RESUELVE**:

a. *Declárese improcedente* el recurso de revisión de los resultados preliminares presentado por el ciudadano Mario David Moreira Cruz, en su calidad de candidato a diputado por el departamento de Santa Ana, por el instituto político Alianza Republicana Nacionalista (ARENA).

b. *Sin lugar* la petición del ciudadano Mario David Moreira Cruz, en su calidad de candidato a diputado por el departamento de Santa Ana, por el instituto político Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), en el sentido que: “se proceda a abrir las urnas”, por las razones expresadas en la presente resolución.

c. Tome nota la Secretaría General del lugar señalado para recibir notificaciones.

d. *Notifíquese.*



The bottom of the page features several handwritten signatures and a circular official stamp. The stamp is from the Tribunal Supremo Electoral of El Salvador, with the text 'TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL' and 'REPUBLICA DE EL SALVADOR, C.A.' visible. There are also some handwritten initials and a date '15 de' near the stamp.