

NES-26-2018

Recurrente: Mario Leodan Monge Quintanilla, representante legal de FMLN

Circunscripción: San Salvador

Elección: Diputados a la Asamblea Legislativa

TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. San Salvador, a las trece horas y treinta y dos minutos del once de abril de dos mil dieciocho.

Por recibido el escrito presentado a las quince horas y treinta y siete minutos del siete de abril de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado Mario Leodan Monge Quintanilla, en calidad de representante legal del instituto político Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), por medio del cual, presenta un recurso de nulidad de escrutinio definitivo, relacionado con la elección de Diputados a la Asamblea Legislativa celebrada el 4-03-2018, relativa a la circunscripción electoral del departamento de San Salvador.

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

I. 1. En síntesis, el recurrente señala, que el artículo 217 CE, establece el mecanismo de asignación de escaños para diputaciones a la Asamblea Legislativa. Así, a los partidos, coaliciones o candidaturas no partidarias se les exige alcanzar el cociente electoral y en el caso de no alcanzar el cociente, se tomará el residuo mayoritario.

2. Expresa que, el día diecisiete de noviembre de dos mil catorce, la Sala de lo Constitucional, en el proceso de inconstitucionalidad referencia Inc. 59-2014, resolvió que la letra "b" del artículo 217 CE es constitucional, siempre que se interprete que tanto los candidatos partidarios como los no partidarios podrán participar en igualdad de condiciones y oportunidades, especialmente en cuanto se refiere a la forma de presentar sus candidatos y someterlos a votación, como en la forma de realizar el conteo de votos y de asignar escaños.

3. Estableciendo –manifiesta- que en consecuencia, el Tribunal Supremo Electoral deberá garantizar: (i) el sistema de representación proporcional adoptado por la Constitución, se aplique por igual a candidatos partidarios y no partidarios; (ii) los candidatos partidarios y no partidarios estén incorporados en lista, para competir en igualdad de oportunidades y condiciones; (iii) el conteo de votos y asignación de escaños sea igual para todos - partidarios y no partidarios--.



4. Afirma que El FMLN considera que dicha Sentencia es contraria a lo que establece la Constitución de la República en el artículo 85, el cual establece que el sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno; no reconociendo así las candidaturas no partidarias.

5. Por otra parte, señala que, no puede hablarse del derecho de igualdad entre candidaturas partidarias y no partidarias, porque no comparten características en común. En ese sentido, no puede argumentarse que existe un trato desigual al no agrupar a las candidaturas no partidarias en listas, puesto que hay un trato diferente por no compartir características comunes, por ejemplo: no comparten una misma ideología; el proceso de inscripción difiere, puesto las listas de los partidos provienen de una elección interna, mientras que la inscripción de candidaturas no partidarias se hace de manera individual; no presentan un programa político de Gobierno común; entre otras que pueden mencionarse. Así, el agrupamiento de listas en candidaturas no partidarias -dejando de lado que se encuentran al margen de la Constitución-, se traduce en un fraude a la voluntad del elector puesto que el voto por una candidatura no puede interpretarse como aval para otra.

6. Menciona que, no obstante, si el Tribunal Supremo Electoral decidió equiparar las candidaturas no partidarias a las partidarias, debió considerar de la misma manera aspectos como los contemplados en el Art. 144 CE y exigir la presentación de planillas completas, tal como la misma Sala lo dice en la Inc. 59-2014 "... (ii) los candidatos partidarios y no partidarios estén incorporados en lista, para competir en igualdad de oportunidades y condiciones..."; es decir, para el caso, el Tribunal Supremo Electoral debió rechazar la inscripción de las candidaturas no partidarias al no presentarse 24 en la circunscripción electoral de San Salvador.

7. Señala que por esa razón, considera que existe nulidad al no haberse cumplido con el procedimiento establecido en el Código; es decir, al no haber asignado los escaños como establece el artículo 217 del CE, agrupando por listas a las candidaturas no partidarias y al no presentar los candidatos no partidarios con la totalidad de la planilla para la circunscripción electoral del departamento de San Salvador.

8. Solicita que el Tribunal Supremo Electoral haga una aplicación directa del artículo 235 CE., en el sentido que al momento de tomar protesta juraron cumplir con la

Constitución ateniéndose a su texto cualesquiera que fueren las leyes, decretos, órdenes o resoluciones que le contraríen. Para el caso, que no permita el trato igualitario entre candidaturas no partidarias y o que no existen características similares y por tanto, los votos de los candidatos no partidarios sean contados individualmente y no en listas, como corresponde según la Constitución en el artículo 3 y el Código Electoral en el artículo 217 y por tanto declare la nulidad del escrutinio final de diputaciones a la Asamblea Legislativa para el departamento de San Salvador.

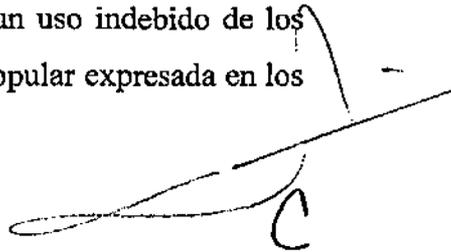
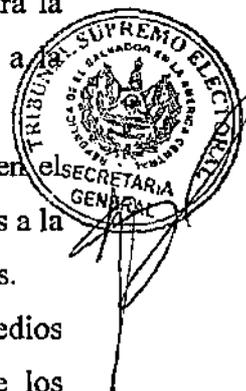
9. En caso de no querer aplicar directamente la Constitución, pide que, se declare la nulidad del escrutinio final de diputaciones a la Asamblea Legislativa para el departamento de San Salvador, porque no se siguió el procedimiento establecido en el Código para la inscripción de candidaturas no partidarias al no presentar las 24 que corresponden a la circunscripción electoral antes mencionadas.

10. Pide en concreto que: i) se le admita el escrito y se le tenga por parte en el carácter en el comparece; y, ii) se declare la nulidad del escrutinio final de diputaciones a la Asamblea Legislativa para el departamento de San Salvador, por las razones expresadas.

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 escrutinio definitivo –artículo 272 CE-, como medio específico de impugnación para la impugnación de los resultados contenidos en las respectivas actas de escrutinio definitivo.

3. Dicho recurso, 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 dicho medio de impugnación pueda ser admitido a trámite.

4. a. El primer requisito está determinado por la legitimación para interponer el recurso, la cual, según el inciso 1° del artículo 272 CE solo puede ser interpuesto por: los partidos políticos o coaliciones contendientes, o candidatos y candidatas no partidarios en su caso, y por el ciudadano que compruebe un interés legítimo por afectación de sus derechos políticos.

b. El segundo requisito consiste en el plazo en el que debe ser interpuesto el recurso. De conformidad con el inciso 2° del artículo 272 CE, el recurso debe interponerse dentro de los tres días siguientes al de haberse notificado y publicado en el sitio web del tribunal la respectiva acta de escrutinio definitivo.

c. El Tribunal 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. a. Además, la legislación electoral establece otros requisitos; 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 –artículos 272 inciso 2° y 270 CE.

b. De acuerdo con el inciso 1° del artículo 272 CE las causas de nulidad son las siguientes:

i. Por falta de notificación a los contendientes del lugar, día y hora de dicho escrutinio.

ii. Por no haberse cumplido con el procedimiento previamente establecido en el Código Electoral.

c. Por falsedad de los datos o resultados consignados en las actas y documentos que sirvieron como base para el escrutinio final y que variaron el resultado de la elección.

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.

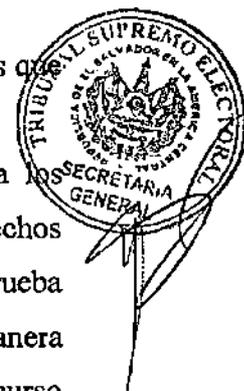
7. Así, el juicio de admisibilidad y procedencia del recurso de nulidad de escrutinio definitivo estatuido en el Código Electoral (CE), está encaminado a verificar los requisitos de impugnabilidad objetivos y subjetivos relacionados antes mencionados.

IV. 1. En el presente caso, al aplicar las consideraciones antes señaladas, el Tribunal advierte que el licenciado Monge Quintanilla está legitimado para la interposición del recurso de escrutinio definitivo en tanto que en calidad de representante legal del FMLN le asiste un interés legítimo en el resultado de la elección celebrada el 4-03-2018.

2. El recurso ha sido interpuesto en el plazo previsto para ello y se exponen además las circunstancias, hechos o motivos en que se fundamenta la petición de nulidad y la expresión de las causas de nulidad alegada.

V. 1. Corresponde ahora, examinar si la pretensión del recurrente configura adecuadamente de forma preliminar la causa de nulidad establecida en el artículo 272 literal b CE.

2. La causa de nulidad establecida en el artículo 272 literal b establece: *Por no haberse cumplido con el procedimiento previamente establecido en el Código Electoral.*



2. Al examinar los argumentos del recurrente, se advierte que, en este punto, los mismos gravitan en torno a la forma de presentación de las candidaturas no partidarias, la aplicación de la fórmula electoral para la obtención de escaños de Diputados a la Asamblea Legislativa a este tipo de candidaturas en el contexto de la elección de 4-03-2018 llevada a cabo en el departamento de San Salvador.

3. a. Respecto de lo alegado por el recurrente, resulta preciso señalar que en la actualidad, el ordenamiento jurídico electoral, no se agota en las disposiciones de la ley. Debido a la complejidad del entramado de los instrumentos normativos que regulan la materia electoral, puede afirmarse, sin ánimo de exhaustividad, que el ordenamiento jurídico electoral está conformado por las disposiciones de la Constitución que resultan aplicables a la materia, la jurisprudencia constitucional, los instrumentos internacionales de los Derechos Humanos aplicables a la materia, las disposiciones de la legislación electoral, la jurisprudencia del Tribunal Supremo Electoral, entre otros. Dichos instrumentos normativos, constituyen la *unidad* del ordenamiento jurídico electoral.

b. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha determinado una serie de reglas que resultan vinculantes –cfr. Inconstitucionalidad 16-2011, improcedencia de 27-04-2011, considerando III.2- y aplicables al presente caso:

i. “la interpretación constitucional del art. 161 CE es la que lo entiende como una norma que permite que candidatos no partidarios (a semejanza de los candidatos presentados por partidos políticos o coaliciones) se presenten al cuerpo electoral mediante planillas o listas” –Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando V.1.F.-.

ii. “los candidatos partidarios y no partidarios deben ser sujetos de un trato igualitario de la legislación electoral, ya que la imputación de consecuencias jurídicas es equiparable; así, se colige que la participación electoral de los candidatos precitados debe realizarse por medio de planillas o listas a las que se aplique la misma fórmula electoral, ya que la función de la igualdad en el trato se puede justificar sin dificultades en el marco de posibilitar el perfeccionamiento del sistema electoral proporcional —art. 79 inc.2° Cn.-” – Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando V.1.F.-.

iii. la “interpretación conforme con los arts. 3 inc. 1° y 72 ord. 3° Cn. exige entender que la regla que establece, por una parte, la forma en que los partidos políticos o

coaliciones obtienen escaños (art. 217 letra b) CE) y, por otra, la forma en que se asignan los escaños a los candidatos partidarios, deben ser la mismas para los candidatos no partidarios” -Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando V.1.F).

iv. “el art. 217 b) del Código Electoral, objeto de control en la presente sentencia, es constitucional siempre que se interprete que tanto los candidatos partidarios como los no partidarios van a participar en igualdad de condiciones y oportunidades, especialmente en cuanto se refiere a la forma de presentar sus candidatos y someterlos a votación, como en la forma de realizar el conteo de votos y asignación de escaños” -Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando V.1.F.-

v. “Para garantizar la debida interpretación de los arts. 144 inc. 2º, 161 y 217 letra b) CE, el Tribunal Supremo Electoral, como máxima autoridad en materia electoral (art. 208 inc. 4º Cn.), tendrá que disponer las medidas necesarias para el estricto cumplimiento de la presente sentencia. Lo anterior significa que: (i) el sistema de representación proporcional adoptado por la Constitución, debe ser aplicado por igual a candidatos partidarios y no partidarios; (ii) los candidatos partidarios y no partidarios deberán estar incorporados en listas, para competir en igualdad de oportunidades y condiciones; (iii) el conteo de votos y asignación de escaños debe ser igual para todos —partidarios y no partidarios—. Todo, conforme a lo prescrito en el art. 3 Cn” -Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando VII.-

vi. “Los anteriores efectos son de aplicación a partir de las próximas elecciones de 2015, por lo que la determinación del cociente electoral de la planilla de candidatos no partidarios y la asignación de escaños para dicha lista, podrá ser exigida al Tribunal Supremo Electoral de modo directo a partir de tal evento electoral por dichos candidatos, como una concreción de su derecho a optar y ser electos en cargos de elección popular, en condiciones de igualdad (arts. 72 ord. 3º, en relación con el 3 inc. 1º y 79 inc. 2º Cn.) - Inconstitucionalidad 59-2014, sentencia de 17-11-2014, considerando VII.-

5. En consecuencia, puede afirmarse que el recurrente ha omitido en su argumentación, tener en cuenta las reglas constitucionales antes señaladas

6. El Tribunal afirma, que la aplicación de la fórmula electoral contenida en el artículo 217 CE ha sido realizada bajo los parámetros y cánones constitucionales establecidos por las reglas constitucionales antes señaladas en virtud de su carácter

vinculante, ya que como la misma jurisprudencia constitucional ha afirmado: "...la jurisprudencia constitucional es parte [del sistema de fuentes del Derecho] y, por tanto, de obligatoria observancia para los intérpretes y aplicadores del ordenamiento jurídico" (Resolución de 23-11-2011, Inc. 11-2005).

VIII. En consecuencia, al advertirse que la pretensión del peticionario no reúne los requisitos necesarios para la adecuada configuración, deberá declararse improcedente el recurso interpuesto; y por las razones expuestas en la presente resolución respecto del carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional deberá declararse sin lugar su petición de aplicar directamente la Constitución de la Republica en el presente caso.

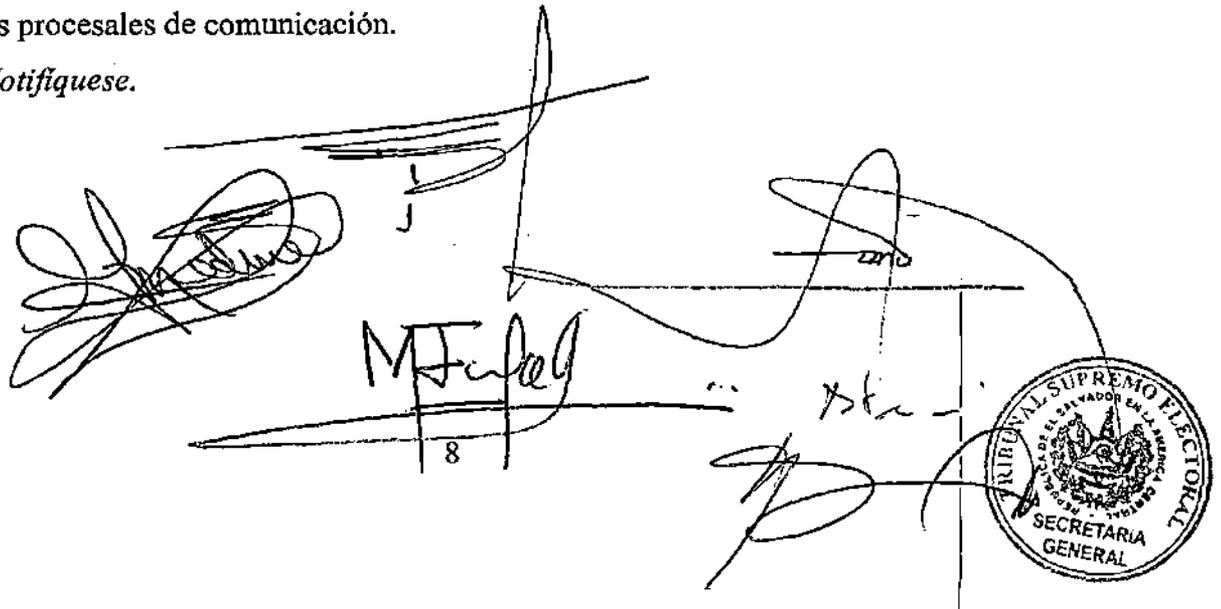
Por tanto, con base las consideraciones antes mencionadas y lo establecido en los artículos 18, 208 inciso 4° de la Constitución, lo prescrito en los artículos 39, 40, 41, 63. a, 64. a. xii, 258, 267, 270 y 272 del Código Electoral; este Tribunal **RESUELVE**:

a. *Declárese improcedente por mayoría del Tribunal* el recurso de nulidad de escrutinio definitivo interpuesto por el licenciado Mario Leodan Monge Quintanilla, en calidad de representante legal del instituto político Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), relacionado con la elección de Diputados a la Asamblea Legislativa celebrada el 4-03-2018 en la circunscripción electoral del departamento de San Salvador.

b. *Declárese sin lugar por mayoría del Tribunal* la petición del licenciado Mario Leodan Monge Quintanilla en calidad de representante legal del instituto político Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), en el sentido que se aplique directamente la Constitución de la República, en virtud de las razones expresadas en la presente resolución.

c. Tome nota la Secretaría General del lugar señalado por los recurrentes para recibir actos procesales de comunicación.

d. *Notifiquese.*



The image shows several handwritten signatures in black ink. One signature is particularly large and stylized, appearing to be 'M. Leodan'. Below it, there is a signature that looks like 'M. F. Quintanilla'. To the right, there is another signature that appears to be 'J. ...'. At the bottom center, there is a small number '8'. In the bottom right corner, there is a circular official stamp of the Tribunal Supremo Electoral. The stamp contains the text 'TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL' around the top edge, 'REPUBLICA DE EL SALVADOR EN LA AMÉRICA CENTRAL' around the bottom edge, and 'SECRETARÍA GENERAL' in the center. The stamp is partially obscured by a signature.