

NES-04-2015
Elección Legislativa
Departamento de San Salvador
CD



TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. San Salvador, a las once horas del día siete de abril de dos mil quince.

Por recibido el escrito presentado a las doce horas con treinta y dos minutos del treinta de marzo de dos mil quince por el señor Douglas Leonardo Mejía Avilés, en su calidad de Secretario General del partido político Cambio Democrático (CD) y en consecuencia representante legal del mismo, mediante el cual plantea recurso de nulidad del escrutinio final de las elecciones para diputados y diputadas de la Asamblea Legislativa, específicamente para la circunscripción de San Salvador, por la causal establecida en el artículo 272 letra c. del Código Electoral (CE), es decir, por falsedad de los datos consignados en las actas y documentos que sirvieron de base para el escrutinio. Adjunta a su escrito copias de las actas de escrutinio relacionadas en el mismo.



Previo a emitir la resolución que corresponda, este Tribunal estima pertinente efectuar las consideraciones siguientes:



I. Del contenido de los artículos 270 y 272 CE, el escrito en que se plantea este tipo de impugnaciones debe contener tres tipos de requisitos básicos, a saber: (1) de carácter formal: legitimar la personería con la que actúa o pretende actuar el recurrente y presentar tantas copias del escrito como contendientes hubiesen más una; (2) de carácter temporal: presentar el escrito dentro de los tres días siguientes al de haberse notificado el escrutinio; y (3) de carácter sustancial: a) hacer una relación circunstanciada de los hechos constitutivos de la nulidad y que sustenten el recurso, de donde se colija el perjuicio directo sufrido por la parte recurrente, b) vincular tales hechos a alguna causal de las señaladas en el artículo 272 CE, cumpliendo los requisitos específicos para cada una de ellas, y c) ofrecer los medios de prueba pertinentes.



II. Sobre el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad en el escrito presentado por el partido CD, se observa lo siguiente:

1. (i) La nulidad de escrutinio fue interpuesta por el señor Douglas Leonardo Mejía Avilés, quien ha manifestado actuar en calidad de Secretario General del partido CD, situación que consta en el Registro de Autoridades Partidarias que lleva este Tribunal, además ese instituto es contendiente en la elección de diputados y diputadas de la Asamblea Legislativa

celebrada en la circunscripción departamental de San Salvador, por lo que se tiene demostrada la legitimación del mismo y en consecuencia este requisito debe tenerse por cumplido.

(ii) Sobre el requisito temporal, consta en la razón anotada por la Secretaría General que el recurso fue presentado a las doce horas y treinta y dos minutos del treinta de marzo del presente año. Teniendo en cuenta que, el acta de escrutinio definitivo de la elección de diputados y diputadas a la Asamblea Legislativa fue notificada el pasado veintisiete de marzo, este requisito debe tenerse por cumplido.

(iii) En cuanto a las circunstancias, hechos o motivos en que se fundamenta la petición, el representante de CD plantea que “en la circunscripción electoral del Departamento (sic) de San Salvador, y luego de una exhaustiva investigación al efecto, hemos encontrado un total de **CIENTO CINCUENTA Y OCHO ACTAS** que no han sido ingresadas total o parcialmente en el sistema de conteo de votos, bajo los siguientes criterios: --- a) Doce actas no ingresadas totalmente ya sea porque la cantidad de votos válidos en el folio "A" es descomunadamente mayor a las 500 papeletas; ya sea porque en el Folio "A" no tiene información y está en blanco, o ya sea porque le faltan firmas al Folio "A". --- b) Treinta y dos actas con votos cruzados no ingresados, que son aquellas actas que en el Folio "A" registran votos cruzados, pero en los Folios A1 al A8 no se han detallado los mismos. --- c) Ciento catorce actas con votos enteros no ingresados, que son actas adonde no coincide el número de papeletas a los votantes con la cantidad total de votos (entre válidos y otros)".

El recurrente señala que las actas a que se refiere son las siguientes:

Actas no ingresadas: 3, 55, 69, 172, 1015, 1074, 1103, 1883, 2018, 1950 y 2083.

Actas con votos cruzados no ingresados: 14, 111, 179, 189, 200, 213, 268, 278, 279 294, 309, 1219, 1322, 1339, 1405, 1545, 1554, 1563, 1598, 1604, 1627, 1669, 1964, 2194, 2233, 2261, 2448 2515, 2573 y 2692.

Actas con votos enteros no ingresados: 70, 122, 123, 128, 144, 165, 186, 267, 320, 278, 418, 423, 512, 539, 545, 767, 768, 769, 772, 773, 774, 778, 786, 793, 794, 798, 802, 803, 804, 808, 810, 822, 828, 1153, 1159, 1203, 1226, 1229, 1234, 1237, 1268, 1269, 1275, 1297, 1299, 1303, 1311, 1375, 1376, 1378, 1379, 1394, 1471, 1502, 1549, 1599, 1609, 1614, 1620, 1628, 1862, 1890, 1911, 1912, 1923, 1955, 1968, 1978, 1982, 2022, 2024, 2032, 2053, 2054, 2055, 2085, 2086, 2089, 2090, 2091, 2093, 2098, 2151, 2156, 2158, 2170, 2179, 2184, 2186, 2188, 2195, 2212, 2217, 2218, 2219, 2223, 2224, 2225, 2229, 2230, 2267, 2268, 2274, 2275, 2511, 2536, 2693, 2755, 2760, 2763, 2767, 2772 y 2778.



Señala el recurrente que "aplicando las reglas estrictas de la estadística como disciplina científica de bastante exactitud, hemos encontrado que el total de posibles votos válidos contenidos en estas actas es de 10,412 (...)". Agregando un cuadro con el detalle respectivo. Explica que con "estos resultados proyectados, el cociente se establecería en 26, 314.75 votos, dando como consecuencia una ventaja para el partido Cambio Democrático con respecto al Partido ARENA en más de **CINCUENTA** votos".

Y añade "que en caso de que tales votos que por inconsistencias en las actas correspondientes no fueron ingresados al sistema si podría hacer variar el resultado electoral en relación a la obtención del escaño legislativo por el último residuo del Departamento de San Salvador, el cual le correspondería al partido que represento".

Plantea que en los casos en que las actas han sido ingresadas a cero, se ha cometido una completa falsedad, pues ese dato no es real, ya que en esas Juntas Receptoras de Votos sí llegaron electores, emitieron el voto y firmaron el padrón correspondiente.

Hace alusión a principios de derecho electoral como el impedimento de falsear la voluntad popular y unidad del acto electoral.

Finalmente cita el precedente de referencia DJP-NES-05-2012, "conocido como el caso "Zaragoza", en el que se resolvió revisar el contenido de los paquetes electorales de determinadas JRV y se encontraron discrepancias entre los elementos consignados en dichas actas y los datos reales decididos por la JRV, lo que dejó destruida la presunción de validez de que gozaban esas actas de cierre y escrutinio, y se ordenó un nuevo escrutinio definitivo utilizando los datos verdaderos consignados en el acta levantada por el TSE.

(iv) El peticionario ha planteado como causal de su recurso el motivo contenido en la letra c del artículo 272 CE, que se refiere a la "*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*".

(v) Como medios de prueba ha presentado copias de las actas a que ha hecho referencia en su escrito de nulidad.

III. 1. Verificado lo anterior, debe aclararse que aunque formalmente se dé cumplimiento a los requisitos señalados, es necesario que se evalúe la coherencia entre el hecho planteado 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, análisis del que depende la admisión o rechazo liminar del recurso.

A partir de los hechos mencionados por el recurrente como fundamento de su impugnación, es oportuno realizar algunas consideraciones sobre el alcance de la causal de nulidad invocada.

Uno de los principios que permea el Derecho Electoral Salvadoreño es el de conservación del acto electoral. Dicho principio tiene como función coadyuvar en la labor interpretativa del Código Electoral y determinar la proyección alcance de las normas que de dicha actividad se produzcan.

En ese sentido, el referido principio consiste en el traslado de la presunción de validez de la cual están revestidos los actos públicos, especialmente en el ámbito administrativo.

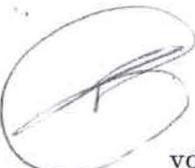
En el caso de las nulidades electorales, dicho principio se proyecta, en el sentido que, para proceder a declarar la nulidad de un acto electoral, primero se debe constatar la existencia de una o varias *infracciones legales graves*, y segundo, que dichas infracciones sean *determinantes* para variar el resultado de la elección.

Tratándose de la nulidad de escrutinio expresada en la letra c del artículo 272 CE es preciso constatar *preliminarmente* la probable existencia de falsedad de los datos o resultados consignados en las actas o documentos que sirvieron de base para el escrutinio final. Además, los hechos que constituyan el sustento fáctico de dicha falsedad deben ser *determinantes* al grado que puedan hacer variar el resultado de la elección.

Debiendo aclararse que la variación en el resultado de la elección no se refiere a cualquier modificación de los datos, sino a aquellas que cambien el ganador de la elección o de un escaño.

2. Así, al examinar los hechos que constituyen el sustrato fáctico del fundamento del recurso presentado por el representante del CD, conviene en primer lugar verificar si las situaciones por él relacionada pueden *preliminarmente* ser consideradas como falsedad de los datos o resultados consignados en las actas o documentos que sirvieron de base para el escrutinio final en los términos aludidos en el considerando anterior, para luego proceder a verificar si de forma *liminar* se ha logrado configurar la determinación en la variación en el resultado de la elección.

IV. 1. En esencia el planteamiento del señor Mejía Avilés se basa en señalar que en el desarrollo del escrutinio definitivo de las elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa, en la circunscripción de San Salvador, encontraron supuestas inconsistencias en 158 actas de JRV, entre las que habrían algunas sin datos, sin votos cruzados debidamente distribuidos y con



votos enteros no ingresados. Además, expone unos datos de eventuales 10,412 votos válidos sin consignar, afirmando que de ser ingresados al sistema para el cálculo de los resultados electorales, su residuo superaría al del partido ARENA en más de 50 votos.

2. Acerca del planteamiento anterior, debe señalarse que el recurrente basa su pretensión en meras expectativas que dependen de la probabilidad que la distribución de los supuestos 10,412 votos faltantes entre todos los partidos contendientes, le dejen una ventaja de más de 50 votos sobre el partido ARENA. Es decir, que sus argumentos no responden a elementos objetivos, sino a un escenario en el que todo el conjunto de variables descritas se deben de configurar a su favor.

En otras palabras, el planteamiento del recurrente es una hipótesis en la que todas las condiciones deben configurarse de tal modo que el resultado final le favorezca y, aún en ese escenario, solamente se atreve a señalar una eventual ventaja de más de 50 votos. Es decir, que su argumentación va encaminada a *presumir* que los supuestos datos no incluidos le favorecen, sin embargo, los elementos aportados no son de suficiente peso para dudar de la presunción de validez de los diversos actos electorales relacionados con la elección legislativa del pasado uno de marzo, entre ellos las actas de cada JRV, en las que el partido CD tuvo sus respectivos vigilantes, sin que éstos hayan hecho constar en las mismas las supuestas inconsistencias de las que hoy dicho partido pretende favorecerse.

Debe tenerse en cuenta que los actos electorales no pueden ser desconocidos por cualquier tipo de irregularidad, sino solamente aquellas que sean de una entidad suficiente para anularlos, situación que no puede preverse de manera preliminar a partir de lo expuesto por el recurrente. Además, el ámbito de la eventual variación a favor del recurrente es de un margen tan estrecho, que no guarda proporcionalidad con los efectos de la admisión de un recurso como el pretendido, ya que una posibilidad tan mínima basada en meras expectativas favorables no justifica romper la presunción de validez del escrutinio final y de sus etapas previas, generando un dispendio de la actividad de este Tribunal y un retraso en el desarrollo del proceso electoral en general, en afectación del resto de candidatos y de la ciudadanía en general.

Adicionalmente, el recurrente no es claro en especificar de manera detallada los medios probatorios con los que pretende demostrar sus afirmaciones, elemento requerido por el Código Electoral, ya que simplemente se limitó a presentar copias de las actas de JRV con

supuestas inconsistencias, elemento que no permitiría resolver las aparentes dudas planteadas sobre los datos de esas actas.

En consecuencia, de manera preliminar no se advierte en qué medida las acciones señaladas por los recurrentes impliquen una falsedad de los datos consignados en las actas y documentos que sirvieron de base para el escrutinio definitivo y que hayan sido *determinantes* para variar el resultado de la elección, por lo tanto, es evidente que no son constitutivos de la causal de nulidad del artículo 272 letra c. CE.

De tal forma, que al no haberse planteado hechos que preliminarmente se adecuen a la causal invocada como fundamento de la nulidad de elección solicitada, no haber ofrecido medios de prueba suficientes y sin que estas circunstancias puedan ser subsanadas en el desarrollo del procedimiento, el recurso debe ser declarado improcedente.

Por su parte el *Magistrado Julio Alfredo Olivo Granadino*, emite su voto a favor de la improcedencia, por considerar las consideraciones siguientes:

I. Con base en el artículo 64 romano vi del Código Electoral corresponde al Tribunal Supremo Electoral “Declarar firme los resultados del escrutinio definitivo de las elecciones de las elecciones presidenciales, de Diputados o Diputadas al Parlamento centroamericano y Asamblea Legislativa y de los Concejos Municipales”.

II. Que constituye un tema de gobernabilidad democrática y de interés nacional el nombramiento de las futuras autoridades que conformaran la nueva Asamblea Legislativa, Parlamento Centroamericano y Concejos Municipales.

III. Que las supuestas irregularidades que se han presentado durante el desarrollo de cada uno de los escrutinios de las elecciones del año dos mil quince, y la suma de las supuestas inconsistencias, en su conjunto no son capaces de llegar a alterar el resultado considerado éste en una dimensión de totalidad concreta.

IV. Que en materia electoral rige el principio de conservación del acto y respeto a la voluntad mayoritaria de los electores, la cual no puede ser alterada por supuestas irregularidades que no encuentran un cause legal adecuado para ser dirimidas. Los actos jurídicos electorales emanados de las autoridades electorales temporales, como lo son las Juntas Receptoras de Votos, están revestidos de plena validez, ya que fueron suscritos por los representantes de los partidos políticos que los integran y vigilantes de los mismos. De ahí que la validez se presume, y las nulidades deben estar previamente definidas en la ley. Nulidades



que en el presente caso, no han sido demostradas por la parte demandante, particularmente en el caso de la nulidad que contempla el artículo 272 CE del escrutinio definitivo.

Por su parte *el Magistrado Jesús Ulises Rivas Sánchez*, emite su voto a favor de la declaratoria de improcedencia del Recurso de Nulidad de escrutinio final a la Asamblea Legislativa para la circunscripción electoral del Departamento de San Salvador, incoado por el señor Douglas Leonardo Mejía Avilés, en su calidad de Secretario General del partido político Cambio Democrático (CD), haciendo las consideraciones siguientes:

I) El recurrente Douglas Avilés se refirió a casos puntuales en los que supuestamente se habría incurrido en la falsedad de los datos o resultados consignados en ciertas actas de JRV, de la que ha incluso agregado las copias respectivas, que son correspondientes a la elección de diputados a la Asamblea Legislativa, en la circunscripción departamental de San Salvador, señalando además que de corregirse esos datos, por el número de votos obtenidos por los contendientes en dicha circunscripción, concretamente en la asignación del último escaño por residuo, se podría generar una diferencia a su favor en el resultado de la elección.

Se verifica entonces que en el presente caso no solo se ha dado cumplimiento formal a los requisitos legales, sino que se ha planteado un hecho que se adecua a la causal invocada como motivo de la nulidad y que preliminarmente cuenta con elementos objetivos de acuerdo con los cuales se podría generar un cambio en el resultado de la elección impugnada, a favor del recurrente.

II) El planteamiento de los hechos supra, podría *presuponer* que existen suficientes elementos objetivos para la configuración de una nulidad de escrutinio. Y mas al considerar los requisitos de forma y el alegato de situaciones que presuntamente son causales de nulidad y que en la práctica pueden ser susceptibles de serlo; por lo anterior es necesario estudiar el núcleo esencial del recurso y su correspondencia con la realidad fáctica electoral. En ese sentido, leído y analizado el contenido medular de la solicitud de nulidad, las causales alegadas por el recurrente no configuran la procedencia de la nulidad solicitada, por no constituir tales hechos motivaciones legales que den paso a la configuración de la misma. La nulidad de un escrutinio final, acorde a la Ley, debe estar basada en el principio de legalidad, es decir, la nulidad debe ser típica y, estar plenamente fundamentada en la fuerza de los hechos que le motivan. Si los hechos no configuran un cuadro fáctico que perfile lo establecido en la ley como causal de nulidad, el recurso debe declararse improcedente. Y este es el caso. Ya que el acta de escrutinio final fue elaborada tomando como base los datos y el acto electoral



consumado en las respectivas Juntas Receptoras de Votos, fuente única de información para tal efecto. Eso garantiza el principio de legalidad y de legitimidad del proceso electoral, configurado de esa forma y para dicho propósito. Cada una de las inconsistencias presentadas para resolución por las mesas de trabajo a este organismo colegiado fueron evacuadas en su mayoría, y se ingresaron los datos que en la Juntas Receptoras de Votos fueron plasmados, respetándose así la voluntad del soberano. Los hechos alegados como causales de nulidad no elevan esta calidad jurídica en ninguna de sus partes por haberse sustanciado de forma oportuna y resuelto al mismo tiempo las inconsistencias reportadas por las mesas de trabajo. Mi posición, tal y como lo reitero en el presente razonamiento, estriba en el respeto a la voluntad soberana expresada en las juntas Receptoras de Votos, amparado en el principio de Legalidad que nos indica que no podemos sobrepasar los límites establecidos en la ley para la resolución de los conflictos de naturaleza electoral. El cumplimiento de la ley no es un asunto discutible y los funcionarios debemos apegarnos a ese marco de acción.

III) El razonamiento que viene reafirmando mi posición en el presente, (caso) postula que de acuerdo a lo establecido en el artículo 59 inciso 2º del Código Electoral, razoné mi voto de apoyo parcial al acta de escrutinio final de la elección de diputados y diputadas a la Asamblea Legislativa: a) exponiendo que del trabajo que realizaron las cincuenta y nueve (59) mesas de trabajo que se crearon para realizar el escrutinio final, estuve totalmente de acuerdo y apoye el trabajo que realizaron cincuenta y ocho (58) mesas, por haberse apegado en la realización de su labor que le fue encomendado a los principio de legalidad, legitimidad y sobre todo porque preservaron los actos que realizaron las JRV.

IV) Teniendo en cuenta lo anterior, mi apoyo parcial, no cuestiono el trabajo que realizó la mesa seis (6) del departamento de San Salvador, por el contrario, a las personas que formaron dicha mesa les agradecí y reconocí todo el empeño, ingenio y laboriosidad con que se desempeñaron; siendo necesario resaltar entonces que en el acta final de esa mesa, expusieron observaciones en las que hicieron constar que encontraron inconsistencias en algunas actas sobre las cuales no se pudieron poner de acuerdo y como debían procesar doscientas sesenta y tres (263) actas, es decir, de la JVR numero ochocientos sesenta y uno (861) a la JVR numero mil ciento veintitrés (1123), pero al final solo procesaron doscientos cincuenta y siete (257) actas, por lo cual nos dejaron observaciones en el acta final de la mesa seis (6) al Organismo Colegiado del TSE, para que fuéramos nosotros quienes procesáramos seis (6) actas de JRV. Las cuales, repito, por ser el fondo del asunto “no las procesaron por no haber acuerdo en la

mesa por presentar inconsistencias, por lo tanto dejaron esas actas a cero, no obstante tener información sobre votos válidos”, dichas actas eran las correspondientes a las JRV 994, 1015, 1026, 1074, 1103 y 1076, las cuales al analizarlas en este Organismo Colegiado, nos dimos cuenta que contenían un total de 1,238 votos válidos para los distintos partidos políticos y marcas en voto cruzado y preferencias para los candidatos y candidatas. Ante lo anterior este Organismo Colegiado procedió por unanimidad a procesar los votos que contenía las actas de las JRV 1026 y 1076, pero no se procesaron 818 votos de las actas correspondientes a las JRV 994, 1015, 1074 y 1103 por no contar con los votos necesarios de los señores magistrados y magistradas, ya que a juicio del organismo colegiado tenían inconsistencias o vicios tales que no permitían obtener una certeza en la fiabilidad de los datos que contenían. Sin embargo, esa cantidad de votos no escrutados de esas cuatro actas, tomando en consideración la tendencia de los resultados para todos los partidos, los recurrentes tienen casi inexistentes posibilidades de remontar a su más cercano adversario político para cambiar así el resultado electoral y obtener una diputación por residuo: así, al consultar el sitio web escrutiniofinal2015.tse.gob.sv, y consultar, ver, estudiar las cuatro JRV números 994, 1015, 1074 y 1103, podemos darnos cuenta que las cuatro JRV juntas contienen 16 votos para Cambio Democrático y 10 votos para Democracia Salvadoreña. Y al aplicar en todo su sentido el Principio de Determinancia, que implica una restricción a la actuación de las autoridades electorales, en este caso al Tribunal Supremo Electoral que al tomar una resolución debemos comprobar primeramente las consecuencias jurídicas que pueden emanar de ella, refiriéndose este principio al hecho que los actos derivados de los procesos electorales, específicamente, a los resultados electorales, su intencionalidad es impedir el falseamiento de la voluntad popular. En efecto, si la decisión del pueblo, expresada en las urnas, no se ve perturbada por un vicio parcial que afecta a segmentos también parciales de votación, se considera impertinente que dichos vicios se “comuniquen” al resto del acto electoral, afectando la expresión de la voluntad popular que ya ha quedado manifestada de forma clara. Así, no podría pensarse en anular el escrutinio final, como producto de vicios parciales en la votación (en una o varias juntas receptoras del voto), *si dichos vicios no influyen en el resultado final de una elección*, y el caso analizado encaja perfectamente con lo planteado en este supuesto. Así, mi voto concurrente en declarar la improcedencia del presente recurso de nulidad.

Por su parte, el *Magistrado Miguel Ángel Cardoza Ayala* concurre con su voto para declarar improcedente el recurso, haciendo las consideraciones siguientes: no obstante que,

formalmente se dé cumplimiento a los requisitos señalados por la normativa electoral para la interposición de los recursos de nulidad, con el fin de garantizar así el acceso a la justicia en materia electoral, -preocupación que he dejado planteada en otros casos- y alcanzar así la verdad material, es necesario analizar si el recurrente cumple con las condiciones indispensables, atendiendo a la causal invocada como motivo de la nulidad. En ese orden de ideas, las inconsistencias señaladas por el recurrente, *per se* no implica un cambio sustancial de resultado, aun y cuando se establezcan dichas inconsistencias, y como se ha señalado, no se advierte en qué medida las acciones señaladas por el recurrente implique una falsedad de los datos consignados en las actas y documentos que sirvieron de base para el escrutinio definitivo y que hayan sido *determinantes* para variar el resultado de la elección, por lo tanto, es evidente que no son constitutivos de la causal de nulidad del artículo 272 letra c. CE. Esto con el fin de evitar un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional en materia electoral, teniendo presente que como Organismo Colegiado no solo debemos ser garante de los resultados, sino que debemos garantizar que las autoridades electas tomen posesión en los plazos constitucionalmente configurados, por lo que es necesario ponderar que el trámite de un recurso que finalmente no modificarían los resultados electorales, podría afectar los derechos del resto de candidatos electos y los ciudadanos que les han apoyado a través del voto.

El Magistrado Fernando Argüello Tellez, expresa su voto en contra con la resolución de la mayoría, ya que considera que el recurso cumple con los requisitos para su admisión.

Por tanto, con base en lo expuesto, la facultad jurisdiccional otorgada en el artículo 208 de la Constitución de la República; y de acuerdo con lo establecido en el artículo 78 de la misma Constitución; y los artículos 39, 40, 41, 59, 64 letra a romanos *v* y *xii*, 258, 267, 270 y 272 letra c del Código Electoral; este Tribunal **RESUELVE:** *(a)* Declárese improcedente el recurso de nulidad de escrutinio definitivo presentado por el señor Douglas Leonardo Mejía Avilés, Secretario General y representante legal del partido político Cambio Democrático (CD) para las elecciones para diputados y diputadas de la Asamblea Legislativa, específicamente para la circunscripción de San Salvador, por no adecuarse los hechos planteados a la causal de nulidad invocada; y *(b)* Notifíquese.

