



Roj: **STSJ CV 2975/2015 - ECLI: ES:TSJCV:2015:2975**

Id Cendoj: **46250330012015100541**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valencia**

Sección: **1**

Fecha: **26/06/2015**

Nº de Recurso: **109/2015**

Nº de Resolución: **614/2015**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **JOSE DE BELLMONT Y MORA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.C.V.

Sala Contencioso Administrativo

Sección Primera

Asunto nº " 109-15 "

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Primera

Sentencia número 614/2.015

Ilmos. Sres.

Presidente

Don Mariano Ferrando Marzal

Magistrados

Don José Bellmont Mora

Don Juan Luís Lorente Almiñana

Don Edilberto José Narbón Lainez

Doña Begoña García Meléndez

Doña Alicia Millán Herrándis

Don Ricardo Fernández Carballo Calero

En la Ciudad de Valencia, a veintiséis de junio de dos mil quince.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana el recurso contencioso-electoral, tramitado con el número 109/2.015 de su Sección 1ª, interpuesto al amparo de lo dispuesto en los artículos 109 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1.985 de 19 de junio, de Régimen Electoral General, por Dª. Eburne, en representación del PARTIDO DEL CAMPELLO, contra el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Alicante de fecha 1 de junio de 2.015 sobre proclamación de candidatos electos referente a las Elecciones Locales celebradas el 24 de mayo de 2.015 en el Municipio de El Campello (Alicante); habiendo sido emplazado **el Ministerio Fiscal**, que actúa en defensa de la legalidad.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **Don José Bellmont Mora**.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 3 de junio de 2.015 el PARTIDO DEL CAMPELLO presentó escrito en el que, al amparo de lo establecido en los artículos 109 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1.985 de 19 de Junio, de Régimen Electoral General (LOREG), interponía recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Alicante de fecha 1 de junio de 2.015 sobre proclamación de candidatos electos referente a las Elecciones Locales celebradas el 24 de mayo de 2.015 en el Municipio de El Campello (Valencia). En el citado escrito formulaba alegaciones en atención a las que terminaba suplicando que se dictase sentencia por la que se acordara la anulación del escrutinio y la proclamación de electos en el citado municipio y se realizara nuevo escrutinio y proclamación en base a los votos reflejados en el acta de escrutinio de la mesa electoral del Distrito NUM000 , Sección NUM001 , Mesa DIRECCION000 .

SEGUNDO.- Dado traslado del escrito de interposición y documentos acompañados al Ministerio Fiscal para que formulara las alegaciones que estimara pertinentes presentó, dentro del plazo que le fue concedido a tal efecto, escrito en el sentido que obra en autos, practicándose la prueba documental solicitada.

TERCERO.- Se señaló para la votación y fallo del recurso el día 24 de junio de 2.015, en el que ha tenido lugar.

CUARTO.- En la sustanciación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Como ya se ha indicado, se recurre el Acuerdo de Proclamación de Electos dictado por la Junta Electoral de Zona de Alicante de fecha 1 de junio de 2.015 a las Elecciones Locales celebradas el 24 de mayo de 2.015 en el Municipio de El Campello (Valencia), solicitando la anulación del escrutinio y la proclamación de electos en el citado municipio y se realizara nuevo escrutinio y proclamación en base a los votos reflejados en el acta de escrutinio de la mesa electoral del Distrito NUM000 , Sección NUM001 , Mesa DIRECCION000 sobre la base de que su posible resultado podría variar la representación final en el Ayuntamiento de El Campello, pudiendo la candidatura del partido recurrente obtener otro concejal.

SEGUNDO .- A los efectos de resolver el presente recurso debemos de destacar los siguientes antecedentes que expone la Junta Electoral en los informes de fecha 4 y 15 de junio de 2015 a que se refiere el *artículo 112.3 de la Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio del Régimen Electoral General* , así como los que resultan del propio expediente administrativo y de la documentación obrante en las presentes actuaciones.

1.- El día 24 de mayo de 2015, tras la finalización de la votación en el Distrito NUM000 , Sección NUM001 , Mesa DIRECCION000 , se levantó ACTA DE ESCRUTINIO con el siguiente contenido: Electores censados que votaron 426; interventores no censados que votaron 3; votos nulos 6; votos en blanco 5; votos obtenidos por las candidaturas: ESQUERRA UNIDA PAIS VALENCIA 57, DECISIÓN CIUDADANA 5, PARTIDO SOCIALISTA O. ESPAÑOL 41, LOS VERDES ECOPACIFISTAS 17, COMPROMIS DEL CAMPELLO 43, CIUDADANOS DE LA CIUDADANIA 76, PARTIDO DEL CAMPELLO 47, UNIÓN PROGRESO Y EMOCRACIA 9, MOVIMIENTO RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA 22, PARTIDO POPULAR 98. Dicha Acta fue expuesta en el exterior del local, entregándose a los interventores o apoderados de los partidos copias de la misma, coincidentes con el contenido del original. Asimismo, se levantó ACTA DE SESIÓN, cuyo contenido es el siguiente: Electores censados que votaron 412; interventores no censados que votaron 3; votos nulos 6; votos en blanco 5; votos obtenidos por las candidaturas: ESQUERRA UNIDA PAIS VALENCIA 57, DECISIÓN CIUDADANA 5, PARTIDO SOCIALISTA 41, LOS VERDES ECOPACIFISTAS 17, COMPROMIS DEL CAMPELLO 43, CIUDADANOS DE LA CIUDADANIA 9, PARTIDO DEL CAMPELLO 22, UNIÓN PROGRESO Y EMOCRACIA 9, MOV. RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA 76, PARTIDO POPULAR 47; de tal Acta se entregó copias a los interventores o apoderados de los partidos, no coincidiendo el contenido de las mismas con el original. El día 1 de junio de 2015 se procedió a realizar por parte de la Junta Electoral de Zona de Alicante el escrutinio general de las elecciones municipales correspondientes al municipio de El Campello, para lo cual se atuvo al contenido del Acta de Sesión original en cuanto al número de votos obtenidos por cada partido, rectificando el número de los electores que emitieron el voto, dando como resultado la siguiente Acta de Proclamación: ESQUERRA UNIDA PAIS VALENCIA ACORD CIUTADÁ 971 VOTOS, 2 ELECTOS; DECISIÓN CIUDADANA 280 VOTOS; PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL 1.762 VOTOS, 3 ELECTOS; LOS VERDES ECOPACIFISTAS. EL CAMPELLO DEMÓCRATES 721 VOTOS, 1 ELECTO; COMPROMIS DEL CAMPELLO. COMPROMÍS 1.470 VOTOS, 3 ELECTOS; CIUDADANOS PARTIDO DE LA CIUDADANIA 1.546 VOTOS, 3 ELECTOS; PARTIDO DEL CAMPELLO PARTIT DEL CAMPELLO 906 VOTOS, 1 ELECTO; UNIÓN PROGRESO Y EMOCRACIA 310 VOTOS; MOVIMIENTO DE RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA CIUDADANA. MOVIMIENTO RED 637 VOTOS, 1 ELECTO; PARTIDO POPULAR 3.305 VOTOS, 7 ELECTOS. La candidata Doña Edurne fue proclamada electa por el partido PDC y la candidata D^a. Constanza lo fue por el partido Movimiento RED.

No consta que se formulase ninguna reclamación, ni objeción a dicha Acta.



2.- Previo al acto de escrutinio general por parte de la Junta Electoral, fue remitida a la indicada Junta la preceptiva documentación que especifica el *artículo 100 de la citada Ley 5/1985 de 19 de junio* .

3.- El sobre número 1 que obra en el expediente contiene el original del Acta de constitución de la Mesa, el original del Acta de Sesión, el censo de votantes residentes en España y la lista numerada de votantes. El sobre nº 2 contiene el Acta de constitución de la Mesa y las de Escrutinio y Sesión, sin que ninguna de las dos refleje el número de electores ni los votos obtenidos por cada partido. El sobre nº 3 contiene el Acta original de Escrutinio, cuyo contenido se expuso mas arriba.

No consta ninguna incidencia en el Acta de la sesión, en el Acta de constitución de la Mesa ni en el Acta de Escrutinio, contenidas en los citados sobres.

TERCERO .- La tesis de la parte recurrente se basa en considerar que la Junta Electoral de Zona de Alicante ha incurrido en error ya que el contenido del Acta de Sesión no coincide con el resultado real de la votación en la repetida Mesa DIRECCION000 de la Sección NUM001 del Distrito NUM000 , puesto que su candidatura obtuvo 25 votos mas de los que refleja el Acta de Sesión y el partido Movimiento RED 54 votos menos de los recogidos en dicha Acta.

Dicho error, sostiene, resulta de la multitud de irregularidades que presenta el Acta de Sesión original.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, en defensa de la legalidad, sostiene la corrección del acto de proclamación de electos efectuado por la Junta Electoral de Zona.

CUARTO .- Con arreglo a lo dispuesto en el *artículo 191 de la Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio* corresponde a la Junta Electoral de Zona el escrutinio general en las elecciones municipales y para ello debe de analizar y valorar la documentación electoral que previamente ha tenido que ser preparada y remitida por las Mesas Electorales en los términos que indican los *artículos 99 , 100 , 101 y 102 de la citada norma* .

Por dicho motivo, el acto del escrutinio comienza, una vez leídas las disposiciones aplicables, por la apertura de los sobres electorales que han sido remitidos a la Junta Electoral, en los términos que expresa el *artículo 105.2 de la Ley Electoral* , debiendo ésta verificar sin discusión alguna el recuento y la suma de los votos admitidos por las correspondientes mesas, según las actas o copias de las actas de las mesas, pudiendo solo subsanar los meros errores materiales o de hecho y los aritméticos, tal y como dice el *artículo 106.1 de la Ley Electoral* .

A los efectos que ahora interesa, desde el punto de vista de la cuestión que plantea el recurso, debemos de destacar que es el Acta de la sesión uno de los documentos que integran la denominada documentación electoral y que se incorporara a los sobres a los que se refiere el artículo 100 para su remisión a la Junta Electoral de Zona a los efectos de realizar el escrutinio general.

Sin embargo, y tal y como se desprende de dicho artículo, y sin perjuicio de que más adelante, nos refiramos a ello, el Acta de escrutinio que extiende la Mesa no forma parte de dicha documentación y, por lo tanto, no es remitida a la Junta Electoral de Zona.

QUINTO .- El contenido del Acta de la sesión así como la forma en la que esta se confecciona aparece recogido en el *artículo 99 de la Ley Electoral* al señalar que, concluidas todas las operaciones relativas al escrutinio por parte de la Mesa electoral, el Presidente, los Vocales y los Interventores de la Mesa firmarán el acta de la sesión, en la cual se expresará detalladamente el número de electores que haya en la Mesa, según las listas del Censo electoral o las certificaciones censales aportadas, el de los electores que hubiesen votado, el de los interventores que hubiesen votado no figurando en la lista de la Mesa, el de las papeletas nulas, el de las papeletas en blanco y el de los votos obtenidos por cada candidatura, y se consignarán sumariamente las reclamaciones y protestas formuladas, en su caso, por los representantes de las listas, miembros de las candidaturas, sus apoderados e interventores y por los electores sobre la votación y el escrutinio, así como las resoluciones motivadas de la Mesa sobre ellas, con los votos particulares si los hubiera. Asimismo, se consignará cualquier incidente de los que se hace mención en el art. 94.

Consecuentemente, el resultado del escrutinio que hace la mesa electoral así como los votos obtenidos por cada candidatura, tiene su reflejo en el Acta de la sesión y se hace, entre otras, con la finalidad de ser remitida a la Junta Electoral -de ahí su inclusión en los sobres a los que se refiere el artículo 100 - a los efectos del escrutinio general que a ella le compete en los términos que especifica el artículo 105.

SEXTO .- Como ya se ha avanzado, el Acta de escrutinio, que es el documento en el que se basa el reclamante, para interesar que se anule el Acuerdo de la Junta Electoral de proclamación de candidatos electos no forma parte de la documentación electoral y, por lo tanto, no es examinada por aquel órgano a la hora de hacer el escrutinio general.



A estos efectos conviene recordar que el *artículo 98 de la Ley Electoral* dispone que la Mesa hará públicos inmediatamente los resultados por medio de un acta de escrutinio que contenga los datos expresados en el artículo 97.2 y la fijará sin demora alguna en la parte exterior o en la entrada del local. Una copia de dicha acta será entregada a los respectivos representantes de cada candidatura que, hallándose presentes, la soliciten o, en su caso, a los interventores, apoderados o candidatos.

El punto segundo de dicho artículo prevé la expedición de una copia del acta de escrutinio a la persona designada por la Administración para recibirla, y a los solos efectos de facilitar la información provisional sobre los resultados de la elección que ha de proporcionar el Gobierno.

Por su parte, el artículo 97.2 especifica el contenido del Acta de escrutinio y señala que terminado el recuento de votos, se confrontará el total de los sobres con el de votantes anotados y a continuación, el Presidente preguntará si hay alguna protesta que hacer contra el escrutinio y, no habiendo ninguna o después de que la Mesa resuelva por mayoría las que se hubieran presentado, anunciará en voz alta su resultado, especificando el número de electores censados, el de certificaciones censales aportadas, el número de votantes, el de papeletas nulas, el de votos en blanco, y el de votos obtenidos por cada candidatura.

Y, finalmente, el punto tercero de dicho artículo dice que las papeletas extraídas de las urnas se destruirán en presencia de los concurrentes con excepción de aquellas a las que se hubiera negado validez o que hubieran sido objeto de alguna reclamación, las cuales se unirán al acta y se archivarán con ella, una vez rubricadas por los miembros de la Mesa.

De todo ello interesa destacar que en el Acta de escrutinio al igual que en el Acta de la sesión debe de quedar reflejado el número de votos obtenidos por cada candidatura.

Sin embargo, la finalidad de dicho acta es bien diferente por cuanto no es un elemento documental a tener en cuenta a los efectos del escrutinio general que debe de hacer la Junta Electoral de Zona, sino que su finalidad, según resulta del citado artículo 98, es la de ser entregada a los representantes de cada candidatura o, en su caso a los interventores, apoderados o candidatos así como la de su entrega a la persona designada por la Administración a los efectos de suministrar la información provisional referida en el punto 2 de dicho artículo.

SEPTIMO .- Con arreglo a lo más arriba expuesto parece claro que las discrepancias entre el contenido del Acta de la sesión y el del Acta de escrutinio deben de resolverse en beneficio de aquella.

Ahora bien, examinada el Acta de la Sesión observamos que la misma no se ha confeccionado correctamente puesto que, como ya se ha dicho, las copias que se entregaron a los representantes de los partidos políticos no coinciden con el original de aquella, a lo que hay que añadir que tampoco coincide con el listado de votantes - 423-, ni coincide el número de votantes reflejado en la misma - 415 - con el total de votos asignados a las candidaturas - 326 - y, en fin, como se ha dicho, no coincide con los votos de cada candidatura que se hizo constar en el Acta de Escrutinio.

En base a dichas circunstancias debemos de concluir que no podemos estar al contenido del Acta de la sesión ya que la misma no da verdadera noticia del auténtico resultado de la votación en la litigiosa Mesa.

Por dicho motivo el escrutinio general hecho en base a tal documento no puede reputarse correcto ya que no reúne los requisitos sustantivos antes vistos para cumplir la finalidad que le otorga la Ley.

OCTAVO .- Como es sabido rige en la materia en la que nos encontramos el principio constitucional de búsqueda de la verdad material que consiste en indagar y declarar cual fue la verdadera voluntad de los ciudadanos manifestada en el correspondiente proceso electoral a través de todos los medios de prueba de los que se disponga.

A este respecto, tanto del original del Acta de Escrutinio como de las respectivas copias de la misma entregadas a los representantes de los partidos políticos y a la persona designada por la Administración observamos que la misma es acorde con las exigencias sustantivas que impone el artículo 98 de la Ley.

La corrección formal de este documento hace que podamos estar a su contenido y además demuestra los errores y omisiones a que antes se ha hecho referencia en cuanto al Acta de Sesión y sus copias.

Por otro lado, la falta de personación en autos del partido Movimiento RED, que resultaría afectado si se estimara el presente recurso electoral, abunda aun más en la consideración de que el verdadero resultado de la votación llevada a cabo el día 24 de mayo de 2015 en la Mesa DIRECCION000 de la Sección NUM001 del Distrito NUM000 es el que refleja el Acta de Escrutinio.

Por estos motivos la funcionalidad probatoria del Acta de sesión debe de ceder y estar a lo constatado en el Acta de escrutinio



NOVENO .- Igual valoración hace el *Tribunal Supremo en la Sentencia de 26 de julio de 2004* de cuando analiza el Acta de la sesión y la de escrutinio.

En efecto, considera el Alto Tribunal en el Fundamento de Derecho Noveno que "el cómputo de los votos en el escrutinio general debe realizarse, como ordena la Ley Electoral, verificando el recuento con sujeción a lo que resulta del acta de la sesión, única incluida en los sobres que se remiten a la Junta. La ley ordena a la Junta que se abstenga de anular ningún acta ni voto y que se limite al recuento de éstos según resulte de las expresadas actas. En consecuencia, las facultades de la Junta Electoral que realiza el escrutinio general se limitan, como dice la Ley, a subsanar errores materiales, de hecho o aritméticos(..); precisando que el "carácter irrevocable de los resultados consignados en el acta de la sesión se desprende también del mandato legal de destruir en el momento de extender aquélla las papeletas sobre las que no haya recaído reclamación alguna en el momento del escrutinio ante la Mesa o a las que no se haya negado validez.

Y continua diciendo en el mismo Fundamento que la "eventual contradicción entre el acta de la sesión incluida en el sobre número 1 en poder de la Junta Provincial y una copia del acta de escrutinio que puedan aportar los partidos políticos concurrentes al acto carece de relevancia si en el acta de la sesión no se aprecia error material alguno y la misma no está en contradicción con la copia contenida en el sobre número 3. No se trata del supuesto de actas dobles y diferentes contemplado en la Ley, puesto que esta situación se prevé para los casos en que aparecen varias actas de la sesión correspondientes a la misma Mesa, se aportan copias del acta de la sesión o bien se observa una contradicción entre el acta contenida en el sobre número 1 y la copia contenida en el sobre número 3. El acta de la sesión es, según la Ley, el acta que incorpora de manera definitiva y oficial a efectos del escrutinio los resultados de la elección y se redacta con mayor cuidado y solemnidad que el acta del escrutinio".

El Fundamento de derecho Décimo de la misma Sentencia dice que el "carácter manifiesto ha sido constantemente exigido en los sectores más diversos por la jurisprudencia para apreciar errores de hecho o de carácter material. En coherencia con ello, la existencia de estos errores únicamente puede apreciarse en el acta de la sesión ante la Mesa en aquellos casos en los cuales de la propia realidad física o ideológica del acta de la sesión se desprende la existencia de una manifiesta laguna, incoherencia o contradicción. Así sucede cuando el acta presenta signos físicos de haberse producido una alteración de los votos consignados a favor de alguna candidatura o cuando el número total de votantes no coincide con la suma de los votos correspondientes a las distintas candidaturas más los votos en blanco.

Particularmente resulta procedente la corrección cuando el error ha sido denunciado mediante una reclamación, protesta o voto particular recogido en el acta de la sesión de la Mesa acompañado, si procede, de la oportuna documentación, pues este tipo de reservas obliga a estudiar la posible existencia del error denunciado.

En estos supuestos, el error puede corregirse por la Junta Electoral Provincial directamente con los datos que resultan de la propia acta o puede subsanarse mediante la aportación de la copia del acta de la sesión por algún partido político presente. Aunque la ley no lo diga expresamente, en aras del principio de la verdad material consagrado por la jurisprudencia constitucional, cabe también cumplir esta finalidad utilizando la copia del acta de escrutinio que pueda ser igualmente aportada. La copia del acta de escrutinio, sin embargo, en ningún caso puede ser utilizada cuando del acta de la sesión no se desprenda con carácter manifiesto la incoherencia o el error".

DÉCIMO.- De lo hasta aquí expuesto, ateniéndonos al contenido del Acta de Escrutinio de la Mesa y al número de votos obtenidos en la circunscripción de El Campello por las candidaturas de el PARTIDO DEL CAMPELLO y MOVIMIENTO DE RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA CIUDADANA. MOVIMIENTO RED, el número total de votos del primero debe fijarse en 931 y el del segundo en 583. Siendo que el número de votos válidos emitidos en aquella circunscripción ascendió a 11.986 y que el número mínimo de votos exigible a las candidaturas es, según el artículo 180 de la Ley Organica 5/1.985, de 19 de Junio, de Régimen Electoral General (LOREG), del 5 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción, es decir, 599 en el presente caso, la candidatura del partido MOVIMIENTO DE RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA CIUDADANA. MOVIMIENTO RED no debe ser tenida en cuenta, dejando sin efecto la proclamación hecha en favor de D^a. Constanza. Consecuencia de ello y aplicando la regla contenida en artículo 163 de la citad Ley, debe otorgarse y proclamarse un electo mas en favor del PARTIDO DEL CAMPELLO en la persona de D^a. Berta, número 2 de la lista de la candidatura de dicho partido.

Por cuanto llevamos expuesto, procede estimar el recuso electoral interpuesto, anulando en parte la proclamación de candidatos efectuada por la Junta Electoral de Zona de Alicante de fecha 1 de junio de 2015 y efectuar la proclamación en los términos acabados de exponer, según lo dispuesto en el artículo 113.2.c) de la repetida Ley.



UNDÉCIMO .- Atendido lo establecido en el artículo 117 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General no procede efectuar expresa imposición de costas.

Vistos los preceptos legales citados por las partes, concordantes y demás de general aplicación.

FALLAMOS

Que estimando **el presente recurso electoral interpuesto por el PARTIDO DEL CAMPELLO contra** el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Alicante de fecha 1 de junio de 2.015 sobre proclamación de candidatos electos referente a las Elecciones Locales celebradas el 24 de mayo de 2.015 en el Municipio de El Campello (Alicante), debemos declarar y declaramos:

PRIMERO.- La nulidad del Acuerdo respecto de la proclamación de D^a. Constanza , candidata del partido MOVIMIENTO DE RENOVACIÓN DEMOCRÁTICA CIUDADANA. MOVIMIENTO RED.

SEGUNDO.- La proclamación de D^a. Berta , del PARTIDO DEL CAMPELLO, como candidata electa.

TERCERO.- **N o procede efectuar** expresa imposición de costas.

Contra esta Sentencia no procede recurso alguno, ordinario ni extraordinario, salvo el de aclaración, y sin perjuicio del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (artículo 114.2 de Ley Orgánica de Régimen Electoral General).

Comuníquese la presente Sentencia a la Junta Electoral de Zona de Orihuela mediante remisión de testimonio y con devolución del expediente, para su inmediato y estricto cumplimiento.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando constituido el Tribunal en audiencia pública, de lo que, como Secretaria de éste, doy fe.