



Roj: **STSJ GAL 4767/2015 - ECLI: ES:TSJGAL:2015:4767**

Id Cendoj: **15030330012015100426**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **25/06/2015**

Nº de Recurso: **187/2015**

Nº de Resolución: **426/2015**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **JOSE RAMON CHAVES GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1

A CORUÑA

SENTENCIA: 00426/2015

PONENTE: D. JOSE RAMON CHAVES GARCIA

RECURSO NUMERO: PROCEDIMIENTO ELECTORAL 187/15

PARTE DEMANDANTE: PARTIDO DE LOS SOCIALISTAS DE GALICIA(PSDEG-PSOE)

PARTE DEMANDADA: PARTIDO POPULAR

INTERVIENE EL MINISTERIO FISCAL

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos./as. Sres./as. D./D^a

BENIGNO LOPEZ GONZALEZ.- Pte.

JULIO CESAR DIAZ CASALES

JOSE RAMON CHAVES GARCIA

A CORUÑA, a veinticinco de junio de dos mil quince.

En el presente RECURSO ELECTORAL que, con el número **187/2015**, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por D^{ña}. Marí Juana , en representación del PARTIDO DE LOS SOCIALISTAS DE GALICIA(PSDEG-PSOE), representada por por la Procuradora D^{ña}. ANA MARIA TEJELO NUÑEZ, dirigida por el letrado D. FRANCISCO VELOSO GONZALEZ contra el Acta de proclamación de electos de 8 de Junio de 2015 de la Junta Electoral de Zona de Bande, circunscripción de Lobios. Es parte demandada el PARTIDO POPULAR, representado por la Procuradora D^{ña}. BERTA SOBRINO NIETO, dirigido por la letrada D^{ña}. MARIA APARICIO CALZADA. Interviene asimismo el MINISTERIO FISCAL.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE RAMON CHAVES GARCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Por D^a Marí Juana en representación del Partido de los Socialistas de Galicia (PSDEG-PSOE) se formuló con fecha 12 de Junio de 2015 recurso contencioso-electoral frente al Acta de proclamación de electos de 8 de Junio de 2015, circunscripción de Lobios, en relación a la votación celebrada en la Mesa NUM000 de



Lobios por concurrencia de irregularidades invalidantes. Por la representación del Partido Popular se negaron las irregularidades mediante escrito de 18 de Junio de 2015. Por la Fiscalía se formularon alegaciones el 17 de Junio de 2015.

SEGUNDO: Por auto de 19 de Junio de 2015 se denegó la prueba testifical propuesta por la parte recurrente por resultar inútil en los términos del art.283 LEC .Por auto de 23 de Junio de 2015 se desestimó el recurso de reposición formulado por la parte recurrente frente a aquél.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es objeto de recurso contencioso-electoral por el PSDEG-PSOE la proclamación de electos efectuada por la Junta Electoral de Bande, según deriva del Acta de 8 de Junio de 2015, correspondiente a la circunscripción de Lobios, elecciones celebradas el 24 de mayo de dos mil quince, y en relación a la votación realizada en la Mesa NUM000 de Lobios.

La demanda se fundamenta sustancialmente en los siguientes motivos: a) Fraude electoral, calificado como "pucherazo" por la inmediatez de los familiares de un vocal de la mesa, D. Eladio , lo que siembra la duda de si en vez de dos papeletas de más, posiblemente tuvo lugar un intercambio de lotes de votos pues los vecinos con intereses municipales rodeaban la mesa y con facilidad para cometer las irregularidades; la Mesa de Lobios decidía la Alcaldía pues aparecen encima de la mesa 535 votos y 533 sobres. Se insistió en velar por la libertad democrática; b) Falta de precinto de la documentación pese a ser solicitada en el Acta por el apoderado Sr. Guillermo ; se insiste en la mala fe, maldad y falta de imparcialidad, especialmente puesto que el Acta de incidencias no hace manifestación del problema de los dos votos de más, desconociéndose la procedencia; c) Imposibilidad de reconstruir el Acta, ante la falta de constancia del incidente y de la circunstancia de la aglomeración de público que facilitó el fraude electoral, lo que solo puede salir de la celebración de una nueva votación en la Mesa de Lobios.

Por la representación del Partido Popular se efectuó contestación a la demanda y se adujo: a) Que la discrepancia de dos votos de más sobre el número de votantes no repercute en el resultado electoral; b) Que sobre la supuesta irregularidad en la custodia de las papeletas de voto, la interventora del PSdeGPSOE pudo ejercer el derecho del art.101.1 de la LORREG y acompañar a la fuerza pública al Juzgado de Paz de Lobios. Además la Junta Electoral de la Zona de Bande informa que los sobres que contenían la documentación electoral fueron presentados "debidamente cerrados, sellados y firmados"; c) Si bien el candidato del PSOE a la Alcaldía solicitó la presencia de agentes de la Guardia Civil por la multitud de personas que se pegaban a la mesa, sin embargo ni la fotografía aportada por el demandante ni hay atestado o informe de la fuerza pública que acredite tales irregularidades; d) Las alegaciones sobre pucherazos y fraude son sospechas sin prueba y sin relevancia jurídica, pues la parte recurrente no busca la justicia sino la repetición del proceso electoral; e) Se insistió en el carácter excepcional de las nulidades en materia electoral, con prevalencia de la voluntad expresada por los electores sobre irregularidades o inexactitudes menores.

Por la Fiscalía se informó la desestimación del recurso al considerar que la diferencia de votos es nimia y no determinaría la nulidad; tampoco aprecia irregularidad en la presencia de terceros especialmente por la ausencia del atestado de la guardia civil.

SEGUNDO.- Hemos de partir, tal y como confiesa el propio demandante en la demanda y reitera en el recurso de reposición frente al auto de denegación de prueba testifical, que no se cuestiona el resultado electoral ni se pretende la reivindicación de la proclamación de otros electos. Se pretende una suerte de juicio de pureza y transparencia de lo actuado en la Mesa Electoral para demostrar lo que califica de fraude electoral general y como caja de resonancia política.

Pues bien, si no está en juego el resultado electoral, y si la censura del demandante frente al Acta de escrutinio radica en que no hizo constar la existencia de dos votos más de votantes que de sobres o que existió aglomeración de público, es patente que ni el dato de la posible anomalía formal o ausencia de constancia de la incidencia de la algarada, afectarían a la validez y resultado final electoral y la subsiguiente proclamación.

Hemos de recordar el principio de proporcionalidad en cuanto a las consecuencias de las irregularidades, unido al principio de conservación de los actos, y el necesario juicio de relevancia entre la irregularidad y el resultado producido, haciendo abstracción de impresiones subjetivas o juicios políticos. Por todas, citaremos la Sentencia del Tribunal Constitucional 25/1990 de 16 de febrero , que establece que debe darse preferencia al derecho fundamental del artículo 23.2 de la Constitución Española , de forma que no procede la nulidad de la elección cuando el vicio del procedimiento no sea determinante del resultado de la elección, debiendo protegerse la apariencia y sustancia del ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo. Ello en sintonía con la Sentencia de esta Sala TSJ de Galicia de 22 de junio de 2.001 , que excluye la invalidez cuando los



supuestos en los que el vicio del procedimiento electoral no es determinante del resultado de la elección, o la Sentencia del TSJ de Murcia de 29 de junio de 2.007, que supedita la invalidez a que se produzca un número de irregularidades suficientes como para alterar el resultado,

En particular, hemos de tener presente que el art.105.4 de la Ley electoral General solo admite la nulidad si existen más votos que electores censados pero no si hay mas papeletas que número de votantes, ya que en estos casos hay que estar a la incidencia de los dos votos en el resultado final; y así, la existencia de 535 votos escrutados que excede de 533 votantes es algo probado, una anomalía no invalidante. A lo que añadimos que resultaría manifiestamente diabólica e inútil toda pesquisa o actividad probatoria encaminada a demostrar el sentido de tales votos o su origen, con lo que no alteraría el resultado final de la votación puesto que el PP obtuvo 689 votos y el PSOE 573 votos.

TERCERO.- Añadiremos, pese al escollo procesal indicado de que no se alteraría el resultado electoral final, que tampoco la Sala constata un panorama indiciario delictivo ni que encierre invalidez probada.

A) En primer lugar, por la naturaleza de las irregularidades esgrimidas por el recurrente. Así, la cuestión de la forma en que los votos emitidos fueron traídos por la guardia civil a la Junta Electoral de Zona, en caja de cartón y sin precintar, carece de efecto invalidante puesto que lo crucial no son las formalidades sino la eficacia de la custodia de la identidad e integridad de la documentación, siendo elocuente la innegable tutela por la guardia civil; ello sin olvidar el carácter solemne y declarativo del Acta de escrutinio, con las presunciones de regularidad que le son propias.

B) En segundo lugar, porque tal y como indica el Fiscal en su informe, la alusión a conductas intimidatorias o entorpecedoras de la votación realizadas por el demandante es genérica y no concreta la demanda las específicas conductas como sus autores o su influencia real en el devenir del procedimiento. No puede un proceso contencioso-administrativo convertirse en Juzgado de instrucción o gestor de pesquisas indiscriminadas y abiertas, sin apoyarse en actuaciones o sólidos indicios que permitan forjarse la convicción de conductas graves y determinantes de la posible invalidez de lo actuado por la Mesa Electoral.

C) En tercer lugar, el procedimiento está documentado y con apoyo en dos datos relevantes: a) El Acta de sesión de recuento y en cuyo apartado de "incidentes" no figura queja ni alegación de la parte recurrente; b) La ausencia de atestado policial alguno pese a que la policía estaba presente que podría resultar elocuente de los incidentes, y cuya ausencia avala la presunción de normalidad;

CUARTO. - En todo caso, la aspiración a una mejora democrática y luchar por la transparencia es legítima pero el cauce para llevar a cabo el análisis o juicio de intenciones de los partidos o de sus representantes en el citado municipio es la actividad política, pero no está la jurisdicción contencioso-administrativa para ser utilizada al servicio de la crítica partidista o de impresiones subjetivas.

Por todo ello, hemos de desestimar íntegramente el recurso.

QUINTO. - Se imponen las costas a la parte recurrente con el límite máximo de 1000 euros.

Vistos los preceptos de general aplicación

FALLAMOS

DESESTIMAR EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO ELECTORAL INTERPUESTO POR D^a Marí Juana EN REPRESENTACIÓN DEL PARTIDO DE LOS SOCIALISTAS DE GALICIA (PSDEG-PSOE) QUE SE FORMULÓ CON FECHA 12 DE JUNIO DE 2015 FRENTE AL ACTA DE PROCLAMACIÓN DE ELECTOS DE 8 DE JUNIO DE 2015 DE LA JUNTA ELECTORAL DE BANDE, CIRCUNSCRIPCIÓN DE LOBIOS, EN RELACIÓN A LA VOTACIÓN CELEBRADA EN LA MESA NUM000 DE LOBIOS.

SE IMPONEN LAS COSTAS AL RECURRENTE EN CUANTÍA MÁXIMA DE 1000 EUROS.

Comuníquese esta sentencia a la Junta Electoral de Zona de BANDE, mediante testimonio en forma, para su inmediato y estricto cumplimiento, y en su momento devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, habiéndoles saber que es firme, por no haber contra ella recurso contencioso alguno, ordinario ni extraordinario, salvo el de aclaración, y sin perjuicio del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. JOSE RAMON CHAVES GARCIA al estar celebrando audiencia pública la Sección 001



de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, a veinticinco de junio de dos mil quince.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ