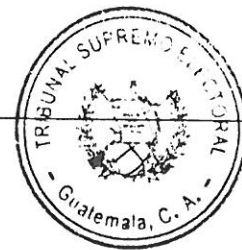




Tribunal Supremo Electoral



ACUERDO No. 488-2015 EL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

CONSIDERANDO:

-I-

Que es atribución del Tribunal Supremo Electoral, convocar y organizar los procesos electorales, así como declarar la validez de las elecciones y hacer las adjudicaciones de los cargos de elección popular que corresponden;

CONSIDERANDO:

-II-

Que este Tribunal, mediante Decreto Número 1-2015 de fecha dos de mayo del presente año, convocó a los ciudadanos de todos los distritos electorales de la República a Elecciones Generales, que comprenden las de Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados al Congreso de la República por los sistemas de distritos electorales y lista nacional, corporaciones municipales integradas por alcaldes, síndicos y concejales, titulares y suplentes; y a elección de Diputados al Parlamento Centroamericano, titulares y suplentes, las que se verificaron el seis de septiembre del año en curso;

CONSIDERANDO:

-III-

Que habiéndose llevado a cabo las audiencias de revisión de escrutinios establecidas en la Ley Electoral y de Partidos Políticos y que al Tribunal Supremo Electoral, le compete resolver en única instancia la elección de Diputados al Congreso de la República, dictando un acuerdo por cada elección de Diputados por Distrito Electoral y uno por Lista Nacional, pronunciándose en primer término, sobre nulidades de votación, si las hubiere, declarando la validez de la elección, la adjudicación de los cargos de los candidatos electos y la expedición de credenciales;

CONSIDERANDO:

-IV-

Que al tener a la vista la documentación electoral correspondiente al **DISTRITO ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DE JALAPA** y observándose de la misma, que los resultados electorales obtenidos por los partidos políticos en esta jurisdicción son los siguientes:

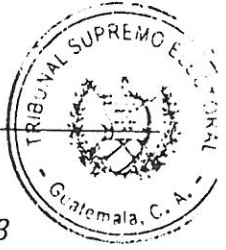
ORGANIZACIONES POLÍTICAS

VOTOS VÁLIDOS

UNIÓN DEL CAMBIO NACIONAL (UCN)	29,498
UNIDAD NACIONAL DE LA ESPERANZA (UNE)	15,009
PARTIDO PATRIOTA (PP)	13,232
LIBERTAD DEMOCRÁTICA RENOVADA (LIDER)	12,656
COALICIÓN WINAQ-URNG-MAÍZ	7,390
COALICIÓN COMPROMISO RENOVACIÓN Y ORDEN	7,305
PARTIDO UNIONISTA (CREO-UNIONISTA)	
FRENTE DE CONVERGENCIA NACIONAL (FCN-NACIÓN)	5,735
TODOS	5,720



Tribunal Supremo Electoral



PARTIDO POLÍTICO VISIÓN CON VALORES (VIVA)	2,643
CONVERGENCIA	980
CORAZÓN NUEVA NACIÓN (CNN)	422

Y siendo que del análisis de la documentación que señala la ley, se extrae que no existen nulidades pendientes de resolver, es procedente declarar la validez de la elección de Diputados al Congreso de la República por el **DISTRITO ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DE JALAPA**;

POR TANTO:

Este Tribunal con base en lo considerado, decreto citado y con fundamento en los artículos: 157 y 223 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 121, 123, 125, 128, 129, 130, 131, 132, 142, 144, 193, 196, 199, 200, 203, 205, 208, 209, 211 y 243 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos (Decreto Número 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente y sus reformas); 101, 102, 104, 119, 121, 123, 124, 125, y 127 del Reglamento a la Ley Electoral;

ACUERDA:

ARTÍCULO 1º: Declarar la validez de la elección de Diputados al Congreso de la República, correspondiente al **DISTRITO ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DE JALAPA**, conforme los datos consignados en el numeral IV de la parte considerativa de este Acuerdo.

ARTÍCULO 2º: Adjudicar conforme el cuadro analítico adjunto, los cargos de Diputados al Congreso de la República por el **DISTRITO ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DE JALAPA**, a los siguientes ciudadanos:

UNIÓN DEL CAMBIO NACIONAL (UCN)

MILTON FRANCISCO GUERRA CALDERON
JAIME OCTAVIO AUGUSTO LUCERO VÁSQUEZ

UNIDAD NACIONAL DE LA ESPERANZA (UNE)

LUIS FERNANDO SANCHINEL PALMA

ARTÍCULO 3º: Facultar al Magistrado Presidente del Tribunal Supremo Electoral, para que extienda las credenciales correspondientes a favor de los ciudadanos arriba identificados.

ARTÍCULO 4º: El presente Acuerdo entra en vigor inmediatamente y deberá publicarse en el diario oficial.

DADO EN LA SEDE DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL, en la ciudad de Guatemala, el día veinticuatro de noviembre de dos mil quince.

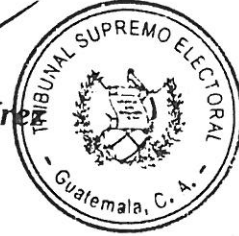
COMUNÍQUESE:



Tribunal Supremo Electoral

[Handwritten signature]

Dr. Rudy Marlon Pineda Ramírez
Magistrado Presidente



[Handwritten signature]
Lic. Julio René Solórzano Barrios
Magistrado Vocal I

[Handwritten signature]
Dr. Jorge Mario Valenzuela Díaz
Magistrado Vocal II

[Handwritten signature]
Msc. María Eugenia Mijangos Martínez
Magistrada Vocal III
Voto Razonado

[Handwritten signature]
Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
Magistrado Vocal IV

ANTE MÍ:

[Handwritten signature]
Lic. Hernan Soberanis Gatica
Secretario General





TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL
ELECCIONES GENERALES Y A PARLAMENTO CENTROAMERICANO 2015
DIPUTADOS POR DISTRITO
21 - JALAPA

0052



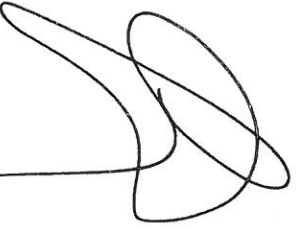
TOTAL VOTOS

SIGLAS PARTIDO	TOTAL VO
UCN	29498
UNE	15009
PP	13232
LIDER	12656
WINAQ-URNG-MAIZ	7390
CREO-UNIONISTA	7305
FCN NACION	5735
TODOS	5720
VIVA	2643
CONVERGENCIA	980
CNN	422
NULOS	7849
BLANCOS	9206
EMITIDOS	117645

ESCAÑOS POR ORG. ADJUDICACIONES

SIGLAS PARTIDO	ESCAÑOS
UCN	2
UNE	1
PP	0
LIDER	0
WINAQ-URNG-MAI	0
CREO-UNIONISTA	0
FCN NACION	0
TODOS	0
VIVA	0
CONVERGENCIA	0
CNN	0

CARGO	SIGLAS
Diputado Distrital 1	UCN
3935830	MILTON FRANCISCO GUERRA CALDERON
Diputado Distrital 2	UCN
6481584	JAIMÉ OCTAVIO AUGUSTO LUCERO VÁSQUEZ
Diputado Distrital 3	UNE
608174	LUIS FERNANDO SANCHINEL PALMA



Lic. Leopoldo A. Guerra Juárez
 DIRECTOR (a.i.)
 REGISTRO DE CIUDADANOS
 TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL





VOTO RAZONADO

Magistrada Vocal III

Msc. María Eugenia Mijangos Martínez

Como integrante del pleno de magistrados del Tribunal Supremo Electoral, por este acto procedo a desarrollar mi voto razonado en relación a la decisión adoptada, porque estimo como jueza en materia electoral, que los fines supremos del derecho, son el bien común, la justicia, y la seguridad, los que coinciden con los que nuestra Constitución Política define como fines del Estado de Guatemala, que deben llevar siempre al cumplimiento de la voluntad popular, de la cual soy mandataria.

I.

El Tribunal Supremo Electoral es la máxima autoridad en materia electoral, independiente y no supeditado a organismo alguno de Estado, encargado de cumplir y hacer cumplir las disposiciones legales referentes a los procesos electorales, encargado de dictar las disposiciones destinadas a hacer efectivas tales normas, de promover y apuntalar el desarrollo democrático y el fortalecimiento del Sistema de Partidos Políticos, responsable de la formación política y cívica de la población, y de la regulación de todo lo atinente a los derechos de las organizaciones políticas, lo que implica elevar el nivel político ciudadano y los valores esenciales de la democracia, teniendo como principal auxiliar de su quehacer a la ciencia política.

En un Estado constitucional de derecho, las instituciones electorales deben ser órganos de certeza y legitimidad para que exista una verdadera tutela de los derechos políticos electorales del ciudadano y de la población en general, quién ha delegado dicho mandato en los mismos, ya que por su rango constitucional son los intérpretes idóneos y legítimos de los textos electorales, los llamados a sentar jurisprudencia, y a obrar como garantes y regidores no solamente de su cumplimiento, sino de la corrección de las desviaciones de la evolución democrática, orientada hacia el bien común, el cumplimiento de valores democráticos, la equidad del Sistema Electoral y la lucha contra la impunidad.

II.

Corresponde con exclusividad al T.S.E. convocar y organizar los procesos electorales, así como declarar la validez de las elecciones y hacer las adjudicaciones de los cargos de elección popular; por lo que con base en tal atribución y mediante el Decreto Número 1-2015 de fecha dos de mayo de dos mil quince, convocó, organizó y ejecutó las Elecciones Generales y al Parlamento Centroamericano, que incluyen las de Diputados al Congreso de la República, evento que se realizó el seis (6) de septiembre de dos mil quince; respecto a lo cual la Ley Electoral y de Partidos Políticos y su Reglamento, disponen que el Tribunal Supremo Electoral resuelva en única instancia la elección de Diputados al Congreso de la República, dictando un acuerdo por cada elección de Diputados por Distrito Electoral y uno por Lista Nacional, pronunciándose en primer término, sobre nulidades de votación, si las hubiere, declarando la validez de la elección y la adjudicación de los cargos de los candidatos electos y autorizar la expedición de credenciales.



III.

En relación a lo anterior, la suscrita no comparte la adjudicación de curul para aquellos que de acuerdo a mi criterio, se enmarcan en la prohibición contenida en la literal b) del artículo 164 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en razón de lo siguiente:

El análisis de las normas atinentes a quienes tienen prohibición a ser diputados por ser contratistas del Estado, se debe hacer bajo una interpretación electoral abierta y garantista, que se adecúe al contexto sociopolítico y los hechos actuales, porque interpretar significa captar o comprender valores, sentidos axiológicos o políticos que se producen y aplican a determinadas situaciones sociales, produciendo como consecuencia valoraciones.

Es innegable que durante el presente año, han quedado al descubierto que en los diferentes órganos de la Administración del Estado de Guatemala, han existido redes conformadas por funcionarios y otras personas, que entre otras actividades, han operado como contratistas y proveedores del Estado, a veces directamente, en otras ocasiones por medio de empresas a nombre de parientes o dependientes y que dichas redes han permanecido por años, procurando ocultar sus operaciones, permitiendo beneficios ilegales y trato preferencial en adjudicaciones.

También ha quedado evidenciado que hay personas que se desenvuelven como contratistas del Estado, durante un número considerable de años, llegando a obtener contratos o proveyendo diferentes materiales o insumos, obteniendo ganancias considerables; que estas personas en ocasiones, deciden postularse a cargos públicos, sin dejar de ser esencialmente contratistas, tramitando su baja en el sistema de Guatecompras, traspasando la o las empresas a otra, de la cual generalmente son accionistas. Que también se ha manifestado el fenómeno de funcionarios que estando ejerciendo el cargo desarrollan actividades como contratistas, por medio de familiares o empresas, esta serie de situaciones, constituyen una práctica lesiva para el Estado Guatemalteco, y para su población, porque daña a las instituciones, aumenta la pobreza, la conflictividad social, la corrupción y generalmente permanecen impunes.

Se estima que los fenómenos enumerados, y la demanda ciudadana para erradicarla, exigen ir más allá de la costumbre de aplicar la norma bajo una óptica formalista o positivista, lo que no permite que se lleven a cabo actos, que promuevan y apuntalen el desarrollo democrático, el bienestar de la población y el fortalecimiento del Sistema de Partidos Políticos; por lo que se impone hacer un estudio y análisis integral de los casos en particular y la intelección respectiva, no limitándose únicamente a la aplicación de la norma constitucional, sino debe tomarse en cuenta la realidad socio política, los principios del derecho electoral (principio de igualdad, democrático, de equidad, entre otros), así como las presunciones legales y humanas.

Respecto a las presunciones, dicho vocablo gramaticalmente significa, acción de presumir y a su vez ésta es sospechar, conjeturar, juzgar por inducción. La Curia Filípica



Mexicana proporciona un concepto de presunción: "entendemos por presunción, la consecuencia que la ley o el magistrado saca de un hecho conocido para averiguar otro que se desconoce." Éstas constituyen un medio de prueba indirecta, por el cual el juzgador, en observancia a la ley, o en uso de la lógica deriva como acreditado un hecho desconocido, por ser consecuencia de un hecho conocido que ha sido probado o admitido.

Dentro de las clases de presunciones están las Legales que son a aquellos medios de prueba a través de los cuales el juzgador en observancia de la ley, tiene como acreditado un hecho desconocido que deriva de un hecho conocido, probado o admitido, es decir el legislador se ha ocupado de establecer una vinculación con un hecho admitido, probado o conocido, con otro hecho que debe deducirse obligatoriamente, por ser consecuencia legal del primero.

Existen también las presunciones humanas, consideradas como medios de prueba en los que el juzgador, por decisión propia o a petición de parte interesada, tiene por acreditado un hecho desconocido, por consecuencia lógica, de un hecho probado o un hecho admitido. Por lo tanto el Tribunal Supremo Electoral debe ser un órgano que interprete la ley electoral en forma extensiva y evolutiva, escudriñando el significado propio de la norma, para captar o comprender los valores, sentidos axiológicos o políticos que puedan darse en situaciones sociales, y en consecuencia, adoptar decisiones basadas en dichas valoraciones, honrando el espíritu de la ley.

IV.

Iniciando bajo esas premisas, tenemos que la Corte de Constitucionalidad en fallos emitidos, señala: "Artículo 164.- **Prohibiciones y compatibilidades.** No pueden ser diputados: ... b) Los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del municipio, sus fiadores y los que de resultas de tales obras o empresas, tengan pendiente reclamaciones de interés propio; **"...El sustantivo 'contratista' debe entenderse tanto en su sentido natural y obvio de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, como también si el vocablo ofreciere problemas de interpretación, en el sentido técnico que fuese apropiado en la doctrina del Derecho Administrativo. Según la aceptación común, contratista es la persona que por contrato ejecuta una obra material o está encargada de un servicio para el gobierno, para una corporación o para un particular'.** (Diccionario de la Lengua Española, XXa. edición, Real Academia Española, Madrid, 1984). El enunciado, por su claridad, es el que corresponde al sentido natural y obvio que tiene en el texto constitucional comentado. En la doctrina, correspondiendo a esta interpretación, se tiene como contratista a los que celebran contratos administrativos con el Estado los entes estatales, diciéndose de éstos: 'los que afectan a una obra o servicio público, entendiéndose que persiguen un servicio público los que tienen por objeto inmediato y directo la satisfacción de una necesidad pública.' (Fernández de Velasco)." Del artículo constitucional citado se desprende que no pueden ser diputados, entre otros, los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o



Tribunal Supremo Electoral



del municipio, en su último párrafo, regula que si al tiempo de la elección, o posteriormente, el electo resultare incluido en cualquiera de las prohibiciones en el relacionado artículo, se declarará vacante su puesto. A este respecto es menester acotar que tradicionalmente se afirma que el sometimiento a las leyes genera a la administración pública limitaciones en sus actividades y principalmente en las decisiones; porque sólo puede hacer lo que la ley le permite. Esta afirmación limita a la administración pública en sus actuaciones y decisiones, lo cual debe cambiar, toda vez que la administración pública hará lo que la ley no le prohíbe obedeciendo al interés social, interés público o bien común, pues en un Estado de Derecho se flexibiliza el legalismo tradicional y el funcionario público no invocará la ley como un obstáculo para la toma de decisiones que corresponda, sino debe ampararse o invocar el principio democrático, fundamental en el derecho electoral y el bien común.

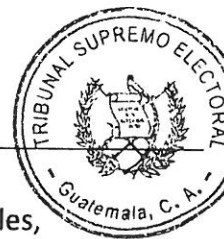
La realidad, social, política, económica de Guatemala, nos enfrenta a una época de notables cambios, en los cuales todos los guatemaltecos y los administradores de Justicia, debemos esforzarnos responder al momento histórico y actuar en el marco de la ley, generando decisiones que contribuyan a la erradicación de prácticas y usos que son definitivamente lesivos para el Estado de Derecho y la evolución democrática, para el cumplimiento cómo ya dijimos de los fines del Estado, principalmente del desarrollo integral de la población; las situaciones mencionadas generan cambios constantes e inevitables, si deseamos evolucionar en democracia, dichos fenómenos, no deben quedar sin protección del derecho, toda vez se aplique el bien común en las decisiones y actuaciones administrativas y políticas. El jurista Jorge Mario Castillo González en su obra de Derecho Administrativo expresa: "La Constitución Política fundamentada en el sistema de legalidad rígida imperante en el país. ... La única opción ante la presencia de una Constitución Política rígida es la realización del bien común, establecido como fin supremo del Estado. Cada vez que el funcionario o empleado realice este bien, su actuación y su decisión podrán estar jurídicamente protegida y se podrá considerar constitucional y legítima".

Así mismo, se hace notar que el Derecho como orden normativo e institucional o como conjunto de normas que regulan la organización y conducta humana en sociedad, se inspira en el valor justicia, que respeta los derechos de todos sin atender condición social o género, siendo un valor determinado como bien común por la sociedad; surgió de la necesidad de obtener la armonía entre sus integrantes. Es el conjunto de pautas y criterios que establecen un marco adecuado para las relaciones entre personas e instituciones, autorizando, prohibiendo y permitiendo acciones específicas en la interacción de individuos e instituciones.

Ricardo Saénz de Tejada, profesor de la Escuela de Historia de la Universidad de San Carlos de Guatemala, señala al respecto: "El sistema político y de partidos en Guatemala ha estado dominado por redes territoriales, distritales y municipales, que constituyen una suerte de "estructuras elementales de la política" y distorsionan la democracia. Se les denomina Redes Político Económicas Ilícitas (RPEI), y sus rasgos



Tribunal Supremo Electoral



son que articulan las actividades políticas locales y departamentales con las nacionales, operando como redes de intercambio en base a fondos públicos.”

Soy del criterio que los fenómenos descritos, no deben ser ignorados o soslayados en la resolución de las adjudicaciones a diputados al Congreso de la república, puesto que son profundamente lesivos para nuestro país y para la democracia, por lo que es necesario que sean erradicados para lograr el mejor cumplimiento de los fines del Estado guatemalteco y el bienestar de la población.

V.

En el caso que me ocupa la persona que aspira a tomar posesión como diputado al Congreso de la República tiene un historial como contratista del Estado, tal y como se constata en el portal del Guatecompras del Ministerio de Finanzas Pública registro público que evidencian la cantidad de operaciones contractuales recurrentes, que ha tenido por varios años, pagadas con fondos públicos, encajando en la calidad de contratista del Estado, lo cual riñe con el desempeño de un cargo público, como es la diputación, situación que visualizo el legislador constitucional al emitir la norma antes acotada (artículo 164 constitucional), para evitar que se produzca en el ejercicio del cargo conducta que se desvíe de las obligaciones de legislar y de las señaladas por la ley, debido a intereses personales, familiares, de allegados, monetarios, uso de influencias con fines personales; lo cual riñe con el fin supremo del Estado que es el bien común, interés público, interés o bienestar social, bien de todos y no sólo el bien particular o personal. Agregado a lo anterior toda contratación, que se haga bajo la aplicación del Decreto número 57-92 Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento (no necesariamente debe mediar contrato escrito, ni ser obra física, sino depende de la modalidad que regula la ley), es administrativo (Estado- particular o contratista, en que medie un beneficio moral y material de todos, satisfaga necesidades públicas). El Artículo 43 de la ley citada, regula “ **Compra Directa. La contratación que se efectúe en un solo acto**, con una misma persona y por un precio ... tomando en cuenta el precio, calidad, el plazo de entrega y demás condiciones que favorezcan los intereses del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, siguiéndose el procedimiento que establezca dicha autoridad. ... (el resaltado es propio). En esta forma de contratación no media contrato escrito; pero para que se lleve el acto de contratación directa existe procedimiento administrativo como solicitud de compra, proforma del que va a vender o proveer el bien o servicio en la que incluye precio, garantía, tiempo de entrega, muestras si se solicita; para que posteriormente la autoridad administrativa haga la adjudicación, entre otras acciones que se dan en este tipo de contratación. Así mismo el artículo 44, del mismo cuerpo legal antes citado preceptúa: “Casos de Excepción. Se Establecen los siguientes casos de excepción: 1. **No será obligatoria la licitación ni la cotización en las contrataciones** en las dependencias y entidades públicas, conforme el procedimiento que se establezca en el reglamento de esta ley y en los casos siguientes: ...” (el resaltado no es del texto original), siendo que en aplicación de los artículos citados, en ambos existe una contratación una sin la formalidad de contrato escrito y la segunda (Casos de



Tribunal Supremo Electoral



excepción), sí con esta formalidad. Es por ello que se sostiene que el señor **MILTON FRANCISCO GUERRA CALDERON**, ha contratado la realización de obras físicas públicas, así mismo se señala que hay contrato cuando dos o más personas crean una obligación, en ese sentido al nombrado le aparecen entre los años 2005 al 2014 ciento sesenta y cuatro (164) por compra directa y casos de excepción con distintas municipalidades del país (Monjas, San Carlos Alzatate, ambas del departamento de Jalapa, Santa Cruz Verapaz, Alta Verapaz, entre otras); por un monto total de ciento cincuenta y dos millones ciento veintisiete mil cuatrocientos sesenta y cinco quetzales, con setenta y dos centavos (Q152,127,465.72), habiendo sido su última adjudicación en año 2014 y encontrándose aun habilitado en el Registro de Guatecompras.

En ese orden de ideas, la suscrita disiente de que le sea adjudicada la curul al señor **MILTON FRANCISCO GUERRA CALDERON**, contextualizando la actividad notoria de contratista con el Estado que ha desarrollado durante varios años, manteniendo relación contractual y percibiendo fondos del Estado o del municipio, por lo que al tenor del artículo constitucional, estimo que encuadra dentro de la prohibición constitucional, con antelación acotada, aplicando para ello también los principios electorales, el fin supremo del Estado y la aplicación de las presunciones humanas, que se desprenden del caso analizado.

Sumado a lo anterior, respaldo mi decisión en el artículo 32 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el numeral 2, que establece: "Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática". De forma igual lo establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 29 y si bien el pueblo guatemalteco ya se manifestó en la urnas el seis de septiembre de dos mil quince, también lo es que las personas que resultaron electas y que tienen impedimento constitucional no pueden acceder al cargo de Diputados, debiéndose tomar en cuenta que el pueblo votó por un partido para las diputaciones, y el derecho adquirido por el partido se le respeta, porque la curul no se pierde, se adjudica a quien corresponda del partido, con lo cual se esta siendo garante de la voluntad popular.

Por las consideraciones anteriores, normas citadas y artículos 1, 2, 4, 44, 136 literal c), 164 literal b) de la Constitución Política de la República de Guatemala, estimo que al ciudadano **MILTON FRANCISCO GUERRA CALDERON**, no es conveniente adjudicarle la curul como diputado al Congreso de la República, por estar encuadrado dentro de las prohibiciones constitucionales para dicho cargo, con lo cual no se veda el derecho a acudir a las instancias jurisdiccionales que correspondan.

Guatemala, 24 de noviembre de 2015.


Magistrada Vocal III
Tribunal Supremo Electoral