

Id Cendoj: 33044330012007100769
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Oviedo
Sección: 1
Nº de Recurso: 864/2007
Nº de Resolución: 4/2007
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: LUIS QUEROL CARCELLER
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

DERECHO **ELECTORAL**

T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)

OVIEDO

SENTENCIA: 10004/2007

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

RECURSO: 864/07

RECORRENTE: D. Mauricio , representante DE IZQUIERDA UNIDA -

BLOQUE POR ASTURIAS - LOS VERDES DE ASTURIAS

PROCURADOR: SR. ÁLVAREZRIESTRA

RECURRIDO: JUNTA **ELECTORAL** DE ZONA DE VALDÉS

MINISTERIO FISCAL

D Alonso representante DEL PARTIDO SOCIALISTA OBRERO

ESPAÑOL

PROCURADOR: SR. SASTRE QUIRÓS

D. Juan Pablo representante del PARTIDO POPULAR

PROCURADOR: SRA. COBO BARQUÍN

SENTENCIA nº 4/07

Ilmos. Sres

Presidente:

D. Luis Querol Carceller

Magistrados:

D. Antonio Robledo Peña

Dña. Olga González Lamuño Romay

En Oviedo a dos de julio de dos mil siete.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 864/07 interpuesto por D. Mauricio en representación de la Coalición de Izquierda Unida - Bloque por Asturias - Los Verdes, representado por el Procurador D. Javier Álvarez Riestra, contra la Junta **Electoral** de Zona de Valdés, siendo parte el Ministerio Fiscal, D. Alonso representante del Partido Socialista Obrero Español, representado por el Procurador D. Antonio Sastre Quirós, y D. Juan Pablo representante del Partido Popular, representado por la Procuradora D^a. Eva Cobo Barquín, actuando bajo asistencia letrada. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Luis Querol Carceller.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso, se confirió traslado al Ministerio Fiscal y a las partes personadas a tenor del *art. 112 párrafo 4º de la LOREG* poniéndoles de manifiesto el expediente y el informe de la Junta **Electoral** para que en el plazo de 4 días pudiesen formular alegaciones.

SEGUNDO.- Alegó en primer lugar el Ministerio Fiscal que a la vista de las alegaciones y habiéndose resuelto por la Junta **Electoral** Central el objeto del presente recurso considera que se ha de estar a la resolución de dicha Junta, se ha de tener en cuenta lo alegado por la Junta **Electoral** de zona y desestimarse el recurso interpuesto.

TERCERO.- Formuladas alegaciones por la representación de la coalición "Izquierda Unida - Bloque por Asturias - Los Verdes de Asturias" se ratificó en los términos del recurso contencioso **electoral**, solicitando el recibimiento a prueba.

CUARTO.- La representación de D. Juan Pablo representante del Partido Popular alegó según obra en autos, suplicando que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso y se confirme la validez de la elección y de la **proclamación** de los candidatos electos del Ayuntamiento de Valdés efectuada por la mentada Junta **electoral** de Zona.

QUINTO.- Por la representación del Partido Socialista Obrero Español se alegó en los términos que constan en autos y terminó suplicando que se dicte sentencia en la que declare la inadmisibilidad del recurso y subsidiariamente lo desestime y declare la conformidad a derecho del acto de **proclamación** de electos impugnado.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo del presente el pasado día 28 de junio de 2007, en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en este proceso contencioso **electoral**, por la representación de la Coalición Izquierda Unida - Bloque por Asturias - Los Verdes de Asturias, el acuerdo de la Junta **Electoral** de Zona de Luarca por el que se proclaman los candidatos electos a resultas de las pasadas elecciones a concejales en el ámbito del municipio de Valdés, para que se declare: a) La validez de los votos declarados nulos por las diferentes mesas electorales del municipio de Valdés en el marco de las elecciones a concejales celebradas el pasado día 27 de mayo de 2007, b) La disconformidad a derecho del escrutinio general efectuado por la Junta **Electoral** de Zona de Valdés (Luarca) en relación con los extremos reseñados en el presente Recurso, y c) La condición de candidato electo en relación con las elecciones a concejales en el municipio de Valdés del primer candidato de la lista presentada por la coalición a la que representa, D. Constantino .

SEGUNDO.- Para la adecuada resolución de la cuestión suscitada entendemos que es necesario partir de los distintos avatares que dieron lugar a la presente impugnación y sobre los que no se suscita cuestión por hallarse plenamente aceptados por todas las partes, así como por la Administración **Electoral**.

En el escrutinio realizado en las Mesas Electorales del municipio de Valdés fueron declarados nulos determinados votos emitidos en las papeletas de la Coalición recurrente por no corresponder con el modelo oficial, circunstancia que determinó que dos de sus representantes formularan protesta en dos de las Mesas, únicas en las que dice había representación de la coalición.

Al efectuarse el escrutinio general por la Junta **Electoral** de Zona, el representante de la Coalición recurrente formuló reclamación interesando se computaran como válidos los votos que las mesas electorales había considerado nulos, reclamación que fue aceptada en parte, al estimarla tan solo en relación a las dos mesas electorales en las que se hizo constar dicha incidencia por entender que la protesta debió efectuarse en el día de la jornada **electoral** y hecha constar en el acta de escrutinio de las Mesas Electorales, según acuerdo de la Junta **Electoral** de Zona adoptado en la sesión celebrada el día 1 de junio de 2007.

Interpuesto recurso ante la Junta **Electoral** Central contra el anterior acuerdo de la Junta **Electoral** de Zona de Luarca, en la reunión celebrada el día 9 de junio, lo desestimó, por considerar que su competencia se limitaba al conocimiento de las incidencias que puedan suscitarse ante las Mesas Electorales o en el momento del escrutinio general ante las Juntas Electorales, sin que pueda atender a reclamaciones genéricas en que se pida un nuevo escrutinio, trasladando a la Junta **Electoral** de Zona que deberá realizar la **proclamación** de electos conforme al resultado del escrutinio realizado por dicha Junta, y que contra dicho acuerdo no cabe recurso alguno, sin perjuicio de que el acuerdo sobre **proclamación** de electos pueda ser objeto del recurso contencioso **electoral**.

Efectuada la **proclamación** de electos se interpuso el presente recurso contencioso **electoral** que fue informado por la Junta **Electoral** de Zona en el sentido de considerar que el recurso no se dirige, contra el acta de **proclamación** de candidatos electos, sino que se pretende, por vía indirecta, volver a poner de manifiesto la posición del recurrente en relación a una reclamación ya resuelta por esta Junta y confirmada por la Junta **Electoral** Central, siendo esta resolución firme, referida a la validez de los votos declarados nulos por las Mesas Electorales de Valdés.

TERCERO.- En primer lugar debemos examinar la falta de competencia de la Sala que cuestiona la representación del Partido Socialista Obrero Español en base al *artículo 8.5 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, en relación con el *artículo 7.2 y 3 de la citada Ley* al tratarse de un acto dictado por una Junta **Electoral** de Zona.

Indiscutido que la competencia no es prorrogable y que debe ser apreciada incluso de oficio, el *artículo 8.5 de la Ley Reguladora* de esta Jurisdicción en el que se apoya la cuestión suscitada, remite a los términos previstos en la legislación **electoral**, afirmando que corresponde conocer a los Juzgados de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona y de las formuladas en materia de **proclamación** de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales, regulación que pudiera dar a entender que tratándose de una actuación que procede una Junta **Electoral** de Zona, la competencia correspondería a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, sin embargo, el referido *artículo 8.5* remite a la legislación **electoral** que en el *artículo 112 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General*, en el que se regula el recurso contencioso **electoral** interpuesto contra el acto de **proclamación** de electos, atribuye la competencia cuando se trate de elecciones autonómicas o locales a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia.

CUARTO.- La representación del Partido Socialista Obrero Español suscita como causas de inadmisibilidad del recurso que se pretende con la interposición del recurso revisar una actuación concreta, la del escrutinio de las mesas electorales que ya fue objeto de impugnación y resolución por la Junta **Electoral** de Zona y la Central y en la circunstancia de que no se identifican las papeletas que han sido anuladas por las Mesas Electorales de la circunscripción de Luarca.

Sobre estas causas de oposición tenemos que decir que el *artículo 113.2 de la Ley Orgánica 5/85 de 19 de junio, del Régimen General Electoral*, contempla como uno de los pronunciamientos de la sentencia el de declarar la inadmisibilidad del recurso, circunstancia que obedece a la concurrencia de defectos formales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo.

Dentro del régimen **electoral** se distingue un procedimiento **electoral** que corresponde a las Mesas Electorales y a las distintas Juntas Electorales y un contencioso **electoral** que se atribuye a este Orden Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo en cuanto afecta a la **proclamación** de candidatos, encontrándonos ahora ante este último supuesto al interesar un determinado pronunciamiento sobre la validez de las papeletas declaradas nulas y como consecuencia de ello la declaración de candidato electo del primer candidato de la lista presentada por la coalición recurrente, pretensión que exige un pronunciamiento sobre el fondo acerca de estimar o rechazar el recurso interpuesto.

Las alegaciones que en sentido contrario se hacen interesando se declare la inadmisibilidad del recurso, no pueden aceptarse.

Afirmar que se pretende revisar el escrutinio de las mesas electorales que ya fue objeto de impugnación y resolución por parte de la Junta **Electoral** de Zona y de la Junta **Electoral** Central, supone desconocer las dos fases de impugnación antes indicadas, como recoge la resolución de la Junta **Electoral** Central al razonar que la controversia ante ella planteada excede del limitado cauce el recurso **electoral**, previsto en el *artículo 108.3 de la LOREG*, relativo exclusivamente a las incidencias que se hubieran recogido en las actas de las Mesas Electorales, indicando a la Junta **Electoral** de Zona el modo de actuar, efectuando la **proclamación** de electos conforme al resultado del escrutinio general realizado por la propia Junta, y añadiendo que dicha **proclamación** podrá ser objeto de recurso contencioso **electoral**, conforme a lo previsto en el *artículo 109 y ss de la referida Ley Orgánica*. En consecuencia, procede ahora pronunciarse no sobre la admisibilidad del recurso contencioso interpuesto, sino sobre la conformidad o no a derecho de la **proclamación** de candidatos realizada, cuestión que exige un pronunciamiento sobre el fondo.

El segundo motivo de oposición a la admisibilidad del recurso fundado en que no se identifican las papeletas que han sido anuladas por las mesas electorales, de prosperar, obedecería no a una causa de inadmisibilidad del recurso, sino a la falta de prueba en cuanto que lo interesado se reduce a la validez de aquellas papeletas que han sido declaradas nulas por las distintas Mesas Electorales que se hallen en la misma situación que aquellas que fueron validadas por la Junta **Electoral** de Zona, lo que supone también un pronunciamiento sobre el fondo.

QUINTO.- Entrando en el examen de la cuestión de fondo para determinar si la Junta **Electoral** de Zona de Valdés actuó o no conforme a derecho para lo cual deberá de estarse a lo prevenido en la normativa **electoral** sobre el escrutinio.

Según los *artículos 105 y ss de la LOREG* el escrutinio general se inicia después de dar lectura el Secretario de las disposiciones legales relativas al acto, con la apertura sucesiva de los sobres que contienen entre otra documentación las papeletas a las que se hubiera negado validez o que hubieran sido objeto de reclamación, sin que durante el escrutinio puedan hacerse por los apoderados y representantes de las candidaturas y por las propias Juntas otras observaciones que las relativas a la exactitud de los datos leídos conforme a las actas y a la subsanación de los meros errores materiales o de hecho y los aritméticos, levantándose la correspondiente acta del resultado del escrutinio y de la sesión con las incidencias acaecidas durante el mismo.

Formula impugnación por la representación de la Coalición Izquierda Unida-Bloque por Asturias- Los Verdes de Asturias ante la Junta **electoral** de Zona respecto de los votos declarados nulos, interesando fueran computados los existentes en relación a la elección de concejales en el municipio de Valdés, sin hacer individualización alguna, dicha impugnación fue aceptada en parte respecto de aquellos en que se hizo la oportuna reclamación a la hora del recuento ante la Mesa **Electoral** y rechazándola en base a la generalidad y ausencia de protesta en relación a las demás.

SEXTO.- La Junta **Electoral** de Zona, haciendo aplicación de la doctrina recogida en varias sentencias del tribunal Constitucional que considera que declarar nulo un voto constituye el último recurso aplicable solo y exclusivamente en aquellos supuestos en que la voluntad del elector ofrezca dudas, procedió a examinar y a reconocer la validez de algunas de las papeletas declaradas nulas en las Mesas Electorales en que se hizo constar la protesta o incidencia sobre la declaración de voto nulo realizada por la Mesa, sin entrar a considerar la validez de los votos declarados nulos en las restantes Mesas **Electoral** de Zona al no constar incidencia alguna sobre el particular en las correspondientes actas de escrutinio.

Dicho lo anterior, según lo establecido en el *artículo 106 de la LOREG*, en el acto de escrutinio general la Junta **Electoral** de Zona no puede anular ningún acta ni voto y ha de limitarse a verificar sin discusión alguna el recuento y la suma de los votos emitidos en las distintas Mesas, pudiendo subsanar tan solo los errores materiales o de hecho y los aritméticos, sin embargo, esta limitación de la competencia de las Juntas Electorales de Zona, dado el carácter técnico de las mismas, no alcanza solo a las incidencias que se hicieran constar en las distintas actas levantadas por las Mesas Electorales, pronunciándose y resolviendo sobre las mismas, pues en otro caso, todas ellas, al influir, o por poder hacerlo, en el resultado de la **proclamación** de las candidaturas elegidas, derivarían en una controversia ante esta Jurisdicción, sin pronunciamiento de la Administración **Electoral**.

Si como decimos conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional recogida por la Junta **Electoral** de Zona debe de estarse a cuanto resulte de la voluntad de los electores cuando resulte manifiesta, esta circunstancia, según el Fundamento de Derecho 7º de la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de julio de 2003 que se apoya y cita otros anteriores, se acentúa ante esta Jurisdicción conforme al principio de

primacía de la verdad material en el proceso **electoral** manifestado en las urnas por los electores, en donde se expresa la voluntad popular, fundamento del principio democrático que informa la Constitución, disponiendo los Órganos Judiciales de una capacidad del revisión, para controlar las eventuales irregularidades que puedan producirse durante el proceso **electoral**, sensiblemente mayor a los de la Administración **Electoral**, añadiendo que "cuando el Órgano Jurisdiccional, con ocasión del procedimiento contencioso **electoral**, revisa una determinada irregularidad **electoral** actúa con plena jurisdicción y no se encuentra estrechamente limitado en su actuación como las Juntas Electorales", en cuanto que nos encontramos ante un auténtico proceso, con trámite de alegaciones y prueba, aunque se trate de un procedimiento especial.

SÉPTIMO.- Haciendo aplicación de la anterior doctrina y pudiendo afectar la declaración de votos nulos a la **proclamación** de los concejales declarados electos, resulta intrascendente a los efectos del proceso que la impugnación vaya dirigida hacia la validez de las papeletas declaradas nulas por las distintas Mesas Electorales o que afecte a una incidencia no suscitada ante las Mesas Electorales sobre la que no se pronunció la Junta **Electoral** de Zona en virtud de lo prevenido en el *artículo 108.2* por tratarse de una incidencia que no fue recogida en las actas de sesión de las restantes Mesas Electorales.

Pretende la Coalición recurrente que se declare la validez de los votos declarados nulos por las diferentes Mesas Electorales del municipio de Valdés y como consecuencia de ello la disconformidad del escrutinio general efectuado por la Junta **Electoral** de Zona y la condición de candidato electo del primer candidato de la lista presentada por la Coalición.

Dicha pretensión no puede prosperar pues se interesa que se declaren válidos todos los votos declarados nulos por las distintas Mesas Electorales que se constituyen en el Municipio de Valdés, como si todos ellos se hallaran en la misma situación que aquellos que fueron validados por la Junta **Electoral** de Zona, circunstancia que ni se acredita al proponer como prueba que se aporten testimonio de los actos de escrutinio de las elecciones a concejales de las mesas electorales del municipio de Valdés, así como de los diferentes votos declarados nulos en cada uno de ellos, ni en realidad todos los votos declarados nulos obedecían a la misma circunstancia, así, en las dos mesas electorales en las que se hizo constar la incidencia sobre las papeletas, de las 50 anuladas, por la mesa Única del Distrito Censal 01, sección 6, se validaron 44, y de las 29 anuladas por la Mesa única del Distrito Censal 03, sección 2ª se validaron 22, en consecuencia, ni se pueden validar todas las papeletas declaradas nulas por las Mesas Electorales del municipio de Valdés, ni cabe hacer pronunciamiento alguno sobre la modificación de los candidatos electos efectuada por la Junta **Electoral** de Zona de Luarca, ni corresponde a este Tribunal determinar que papeletas deben declararse nulas cuando no se han concretado cuales se hallan en dicha situación.

OCTAVO.- En materia de costas procesales se declara la gratuidad de las mismas conforme a lo prevenido en el *artículo 117 de la LOREG* y no apreciarse circunstancias para hacer otro pronunciamiento.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido:

Desestimar el recurso contencioso **electoral** interpuesto por D. Mauricio , como Representante General **Electoral** de la coalición Izquierda Unida-Bloque por Asturias Los Verdes de Asturias, representada por el Procurador D. Javier Álvarez Riestra contra acuerdo de la Junta **Electoral** de Zona de Luarca de **proclamación** de candidatos electos en las Elecciones Locales o Concejales del Municipio de Valdés siendo partes, el Ministerio Fiscal, D. Juan Pablo , representante del Partido Popular ante la Junta **Electoral** de Zona de Luarca, representado por la Procuradora Dª. Eva Cobo Barquín, y D. Alonso , representante ante la citada Junta **Electoral** del Partido Socialista Obrero Español, representado por el Procurador D. Antonio Sastre Quirós y en consecuencia procede declarar la validez de la elección y de la **proclamación** de electos efectuada por la referida Junta **Electoral** de Zona de Luarca y la gratuidad de las costas procesales causadas.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, contra la que no cabe recurso ordinario ni extraordinario alguno, salvo el de aclaración y el de amparo ante el Tribunal Constitucional que debe solicitarse en el plazo de tres días, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.