

Roj: STSJ ICAN 3367/2011  
Id Cendoj: 38038330012011100306  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso  
Sede: Santa Cruz de Tenerife  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 310/2011  
Nº de Resolución: 141/2011  
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO  
Ponente: RAFAEL ALONSO DORRONSORO  
Tipo de Resolución: Sentencia

### **SENTENCIA**

Ilmo. Sr. Presidente Don Ángel Acevedo Campos

Ilma. Sra. Magistrada Dona María del Pilar Alonso Sotorrío

Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsor (Ponente)

En Santa Cruz de Tenerife a 22 de junio de 2011, visto por esta Sección Primera de la SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS, con sede en Santa Cruz de Tenerife, integrada por los Senores Magistrados anotados al margen, los RECURSOS CONTENCIOSO-ELECTORALES, acumulados y seguidos con el no **310/2011**, frente al acta de escrutinio y de Proclamación de Electos realizada por la Junta Electoral de Zona de Icod de los Vinos respecto al Municipio de GARACHICO, interpuestos por el PARTIDO POPULAR, representado por la Procuradora de los Tribunales Dona Paloma Aguirre López y dirigido por el Abogado Don Ramón González de Mesa Ponte, por el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPANOL (PSOE), representado por la Procuradora de los Tribunales Dona Teresa Medina Martín y dirigido por el Abogado Don Carlos Berástegui Afonso, y por la formación política ALTERNATIVA UNIDA POR GARACHICO (AUPG), representada por el Procurador de los Tribunales Don Miguel Rodríguez Berriel y dirigida por el Abogado Rafael Liz Estevez, habiéndose personado en las actuaciones COALICIÓN CANARIA PNC-CCN (CC-PNC-CCN), representada por el Procurador de los Tribunales Don Antonio García Camí y dirigida por el Abogado Don Alfredo Belda Quintana, habiendo sido parte también el MINISTERIO FISCAL, se ha dictado EN NOMBRE DE S.M. EL REY, la presente sentencia con base en los siguientes:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO: Pretensiones de las partes y hechos en que las fundan

A.- Los representantes electorales del PP, del PSOE y de AUPG presentaron ante la Junta Electoral de Zona de Icod de los Vinos sendos escritos formalizando recurso contencioso electoral contra el acta de escrutinio y de proclamación de electos del Municipio de Garachico, alegando los hechos y fundamentos jurídicos que estimaron pertinentes;

- el PARTIDO POPULAR solicitó que se "proceda a revisar los votos del Partido Popular declarados como nulos, así como declare la nulidad de la votación de la Mesa A, Distrito 02, Sección 001, por concurrir irregularidades invalidantes, y, en consecuencia, declare la nulidad del acuerdo de proclamación de candidatos respecto al candidato número 7 de Coalición Canaria, proclamando en su lugar al candidato no 2 del Partido Popular, con cuanto más en derecho sea procedente".

- el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPANOL solicitó que se dictase "Sentencia en orden a:

a) Revisar los votos nulos y dando, en su caso, la validez a aquellos votos declarados nulos por las mesas electorales, que no lo fueran.

b) Que declare la nulidad de la Mesa electoral 002-001-A (Las Cruces) por la impugnación presentada en base a las causas expuestas.

c) Suspenda cualquier acto posterior de los previstos legalmente que tengan su causa en el resultado legal de las mesas electorales y actuaciones impugnadas, garantía última del sistema democrático ( artículo 1 y siguientes de la Constitución ).

d) Suspenda la Constitución de la Corporación Municipal de Garachico en tanto en cuanto no se resuelva el presente recurso.

e) Remita el expediente y las actuaciones realizadas al Ministerio Fiscal por si fueran susceptibles de investigación o de exigir algún tipo de responsabilidades, civiles, administrativas o penales, para que actúe de acuerdo con sus funciones."

- la formación política ALTERNATIVA UNIDA POR GARACHICO solicitó que se dictase "Sentencia en orden a:

a) Revisar los votos nulos y dando, en su caso, la validez a aquellos votos declarados nulos por las mesas electorales, que no lo fueran.

b) Que declare la nulidad de la Mesa electoral 002-001-A (Las Cruces) por la impugnación presentada en base a las causas expuestas.

c) Suspenda cualquier acto posterior de los previstos legalmente que tengan su causa en el resultado legal de las mesas electorales y actuaciones impugnadas, garantía última del sistema democrático ( artículo 1 y siguientes de la Constitución ).

d) Suspenda la Constitución de la Corporación Municipal de Garachico en tanto en cuanto no se resuelva el presente recurso.

e) Remita el expediente y las actuaciones realizadas al Ministerio Fiscal por si fueran susceptibles de investigación o de exigir algún tipo de responsabilidades, civiles, administrativas o penales, para que actúe de acuerdo con sus funciones."

B.- La Junta Electoral de Zona, previa realización de los oportunos emplazamientos, remitió dicho recurso a este Tribunal, adjuntando informe y el expediente administrativo. Dentro del plazo legal se personó en las actuaciones Coalición Canaria (CC- PNC-CCN), dándose traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, con los apercibimientos e información oportuna, para que formularan alegaciones en el plazo de 4 días.

No se dio traslado al PSOE en ese momento por estar pendiente de subsanar el apoderamiento al Procurador.

C.- Por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de alegaciones, manifestando que, dado que se proponen pruebas con cuya realización y adverbación está de acuerdo, se reserva emitir dictamen hasta tener conocimiento de su resultado en los términos del art. 116 de la LOREG.

D- Por la formación política COALICIÓN CANARIA-PNC-CCN se presentó escrito de alegaciones oponiéndose al recurso e interesado que, tras los trámites oportunos "se dicte sentencia inadmitiendo el recurso por ser el acto recurrido reproducción de otro anterior consentido y firme, así como el recurso ser extemporáneo y por no haberse agotado la vía administrativa previa, sin que se haya observado la necesaria y suficiente diligencia por parte de la formación política recurrente , o, subsidiariamente, desestime el mismo declarando la validez de la elección celebrada en dicho municipio y de la proclamación de electos."; interesó también el recibimiento a prueba dando por reproducidos los documentos aportados y el expediente electoral.

E- Las tres formaciones políticas recurrentes presentaron escritos de alegaciones precisando sus peticiones y solicitando el recibimiento a prueba, señalando las pruebas cuya práctica interesaban.

SEGUNDO: Pruebas propuestas y practicadas

Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida con el resultado que consta en las actuaciones.

TERCERO: Conclusiones, votación y fallo

Declarados conclusos los autos, se señaló el día de hoy para votación y fallo, habiéndose cumplido en la tramitación de este proceso lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General y en Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, dándose el siguiente resultado y siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsoros que expresa el parecer de la Sala.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO: Objeto del recurso**

El recurso contencioso-electoral se ha interpuesto por los siguientes motivos:

1- La revisión de los votos nulos, dando validez a aquellos que no lo fueran.

2- La declaración de la nulidad de la votación de la Mesa A, Distrito 02, Sección 001, por concurrir irregularidades invalidantes.

3- La remisión del expediente y las actuaciones realizadas al Ministerio Fiscal por si fueran susceptibles de investigación o de exigir algún tipo de responsabilidades, civiles, administrativas o penales, para que actúe de acuerdo con sus funciones.

**SEGUNDO:** Previamente a analizar el fondo de las cuestiones planteadas, han de examinarse las alegaciones de inadmisibilidad de los recursos interpuestos formuladas por Coalición Canaria.

La primera de ellas hace referencia a la inadmisión del recurso del Partido Popular por referirse a la proclamación de candidaturas y no a la proclamación de electos; claramente ello no es sino un error material perfectamente rectificable y de hecho, el propio escrito de interposición del recurso lo rectifica con posterioridad y alude correctamente al acta de proclamación; todo el relato fáctico y los fundamentos jurídicos van dirigidos a la modificación del resultado de las elecciones, no a la proclamación de candidatos; ese mero "lapsus calamitae", no es suficiente para desvirtuar el fondo del recurso interpuesto, por lo que la excepción no debe prosperar ya que la misma es excesivamente rigorista y formal, siendo contraria al principio "favor actionis".

La segunda causa de inadmisibilidad se refiere a la personación del PSOE, considerando que el mismo no se personó en tiempo y forma; lo cierto es que dicho partido se personó ante este Tribunal por escrito dentro del plazo legal y, apreciándose la falta de poder a Procuradores, considerando que ello era un defecto subsanable, se concedió al mismo un plazo excesivo para que subsanara el defecto, diez días, subsanándolo el día 14 de junio y concediéndosele en ese mismo momento el traslado para alegaciones que ya se había dado a las demás partes el día 10 anterior, presentando su escrito de alegaciones el día 17 de junio; el defecto en la personación era perfectamente subsanable y de hecho así se hizo, más correcto hubiera sido que este Tribunal incluyera a dicho partido en el traslado para alegaciones y que el plazo de subsanación hubiera sido más breve, de forma que si no se subsanaba el defecto no se hubiera tenido al PSOE por personado ni sus alegaciones se habrían tomado en consideración, teniéndole por desistido de su recurso contencioso-electoral; lo cierto es que se realizó la subsanación y el defecto por su propia naturaleza y la brevedad de los plazos en este recurso, ha de estimarse como plenamente subsanable, por lo que tampoco la causa de inadmisibilidad alegada a este respecto puede prosperar.

Como tercera causa de inadmisibilidad se alega que el acto recurrido, la proclamación de electos, es un acto consentido y firme por ser reproducción de otro anterior definitivo y firme que no fue recurrido en tiempo y forma; la proclamación de electos se realizó el mismo día del escrutinio, el 25 de mayo, con la firma de todos los asistentes, fue la Junta Electoral de Zona de Icod de los Vinos la que volvió a realizar la proclamación de electos, de los mismos ya proclamados el día 3 de junio, sin que en ese plazo se hubiera interpuesto recurso contencioso-electoral alguno; en relación con este mismo argumento se alega como causa de inadmisibilidad la extemporaneidad de los recursos interpuestos. Lo cierto es que el día 23 de mayo los representantes de las candidaturas de PP. AUPG y PSOE ya habían presentado un escrito en la Junta Electoral de Zona en la que solicitaban la revisión de todos los votos nulos, ante la posibilidad de que existieran errores en las causas de su invalidación, y la declaración de nulidad de la mesa de Las Cruces (02-001-A) por las irregularidades producidas, escrito que fue contestado por Coalición Canaria el propio día 25 de mayo. El acto del escrutinio se realizó dicho día 25 de mayo, constando por un lado, un Acta de Escrutinio que no refleja incidencias, y, por otro lado, un Acta de Proclamación de la misma fecha, con la referencia a todos los escritos presentados y que la Junta Electoral de Zona resolvió la improcedencia de lo solicitado "en base a lo dispuesto en el art. 106 de la LOREG no concurriendo atendiendo a lo solicitado los requisitos del art. 105.4 de la misma,."; la realidad es que no existía en ese momento verdadera acta de proclamación de electos, la cual, como señala el art. 108 se produce siguiendo los pasos y plazos que dicho precepto indica, concretamente:

"1. Concluido el escrutinio, la Junta Electoral extenderá por triplicado un acta de escrutinio de la circunscripción correspondiente que contendrá mención expresa del número de electores que haya en las Mesas según las listas del censo electoral y las certificaciones censales presentadas, de votantes, de los votos obtenidos por cada candidatura, de los votos en blanco y de los votos nulos. Finalizada la sesión, se extenderá también un acta de la misma en la que se harán constar todas las incidencias acaecidas durante el escrutinio.

El acta de sesión y la de escrutinio serán firmadas por el Presidente, los Vocales y el Secretario de la Junta y por los representantes y apoderados generales de las candidaturas debidamente acreditados.

2. Los representantes y apoderados de las candidaturas disponen de un plazo de un día para presentar las reclamaciones y protestas, que sólo podrán referirse a incidencias recogidas en las actas de sesión de las Mesas electorales o en el acta de la sesión de escrutinio de la Junta Electoral.

3. La Junta Electoral resuelve por escrito sobre las mismas en el plazo de un día, comunicándolo inmediatamente a los representantes y apoderados de las candidaturas. Dicha resolución podrá ser recurrida por los representantes y apoderados generales de las candidaturas ante la propia Junta Electoral en el plazo de un día. Al día siguiente de haberse interpuesto un recurso, la Junta Electoral remitirá el expediente, con su informe, a la Junta Electoral Central. La resolución que ordena la remisión se notificará, inmediatamente después de su cumplimiento, a los representantes de las candidaturas concurrentes en la circunscripción, emplazándoles para que puedan comparecer ante la Junta Electoral Central dentro del día siguiente. La Junta Electoral Central, previa audiencia de las partes por plazo no superior a dos días, resolverá el recurso dentro del día siguiente, dando traslado de dicha resolución a las Juntas Electorales competentes para que efectúen la proclamación de electos.

4. Transcurrido el plazo previsto en el párrafo anterior sin que se produzcan reclamaciones o protestas, o resueltas las mismas por la Junta Electoral Central, las Juntas Electorales competentes procederán, dentro del día siguiente, a la proclamación de electos, a cuyos efectos se computarán como votos válidos los obtenidos por cada candidatura más los votos en blanco."

La Junta Electoral de Zona no consta que el día 25 extendiera acta de sesión, sí de escrutinio, pero en ella, por expresa disposición del art. 106.2, los representantes no podían hacer reclamación o protesta alguna, si cabía dentro del acta de la sesión, pero en vez de acta de sesión, al parecer se extendió Acta de Proclamación, en la que como ya se ha indicado, si se recogieron las incidencias reclamadas; con fecha 26 de mayo, los representantes del PSOE, PP y AUPG presentaron escrito de reclamación frente al escrutinio realizado el día anterior; consta en el expediente que la Junta Electoral de Zona con fecha 26 de mayo remitió a la Junta Electoral Central las reclamaciones planteadas en relación al Ayuntamiento de Garachico, lo que tuvo entrada en la Junta Electoral Central el 30 de mayo; posteriormente en Acta de fecha 3 de junio, la Junta Electoral de Zona de Icod de Los Vinos, "habiendo realizado en el día de hoy el acta de proclamación", sin que conste resolución alguna de la Junta Electoral Central, señala que "siendo destacable que no presentaron protesta ante las Mesas electorales impugnadas, resolución que esta JEZ vuelve a reiterar en el día de hoy ante la insistencia de la protesta presentada por las formaciones políticas mencionadas."; la mencionada acta de proclamación no consta en el expediente.

Ante dicha situación es obligado entender que el acta de proclamación de electos de fecha 25 de mayo, no podía legalmente serlo ni tener el carácter de tal; sólo podía ser de escrutinio general y de la sesión del escrutinio, debía esperarse al cumplimiento de los plazos legales de los apartados 2, 3 y 4 para poder realizar el Acta de proclamación de electos, por eso dicha primera Acta no es en ningún caso un acto consentido y firme, y mucho menos no recurrido puesto que precisamente fue impugnado y se presentaron contra el escrutinio dos reclamaciones por tres formaciones políticas. De lo anterior deriva la desestimación también de esta causa de inadmisibilidad.

Los recursos contencioso-electorales, como consta en autos, fueron presentados ante la JEZ el 6 de junio, por lo que respecto al acta de proclamación de electos que se realizó el 3 de junio, conforme al art. 112,1 de la LOREG están presentados dentro del plazo legal.

Por último se plantea como causa de inadmisibilidad la falta de agotamiento de la vía administrativa previa, al no haber actuado diligentemente los recurrentes en el recurso planteado ante la Junta Electoral Central. La prueba practicada ha puesto de manifiesto que la Junta Electoral Central en sesión de 16 de junio de 2011, archivar los escritos de las reclamaciones presentadas contra algunas de las decisiones adoptadas en el escrutinio general, por entender que no cabe en este momento la JEC entre a conocer del fondo de la cuestión por los siguientes motivos:

"1. Si bien en el mismo se formula reclamación contra algunas de las decisiones adoptadas en el escrutinio general, la incorrecta tramitación de este recurso por la Junta Electoral de Zona de Icod de los Vinos, que impidió que el recurso llegase con el expediente antes de la proclamación de electos e incluso negó expresamente la existencia de la impugnación, ha impedido que este recurso haya sido tramitado en los plazos legalmente previstos, habiéndose procedido ya a la proclamación de electos.

2. Según se ha hecho saber a esta Junta Electoral, en estos momentos la cuestión se encuentra en vías de resolución por recurso contencioso electoral, no procediendo la reapertura del procedimiento de revisión del escrutinio general."

La documentación fue devuelta a la JEZ.

Ante dichos comentarios y conclusiones ha de entenderse que las partes agotaron adecuadamente la vía administrativa previa con la interposición de la oportuna reclamación o recurso, pero por la incorrecta tramitación de la JEZ, nunca se llegó por la JEC a entrar a conocer del fondo del asunto; no cabe sobre esas bases achacar a las partes recurrentes falta de diligencia alguna y debe estimarse agotada la vía administrativa previa, por lo que también la última causa de inadmisibilidad alegada ha de ser desestimada.

TERCERO: Desestimadas todas las causas de inadmisibilidad alegadas, ha de entrarse a analizar el fondo del asunto, empezando por el tema del examen de la validez de la papeletas nulas.

A este respecto ha de destacarse que las partes han tenido a su disposición todos los sobres electorales no 1 de las mesas del municipio de Garachico, donde se computaron 27 votos nulos, sin que se haya presentado reclamación alguna sobre la validez de 26 de dichos votos declarados nulos; únicamente respecto al voto depositado en la Mesa B Sección 2 Distrito 2, se plantea reclamación concreta ya que dicho voto fue declarado nulo porque, pese a contener la papeleta electoral correspondiente a la candidatura del Partido Popular, sin enmienda, ni alteración alguna, adjuntaba en su interior, un folleto correspondiente a la misma formación política. Se discute así la validez de dicho voto cuya relevancia es esencial por aplicación del principio de proporcionalidad, ya que el mismo supone el cambio en el último concejal atribuido a CC-PNC-CCN, y su atribución al Partido Popular. Para resolver dicha cuestión ha de tenerse en consideración lo dispuesto en el art. 96 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, conforme al cual:

"1. Es nulo el voto emitido en sobre o papeleta diferente del modelo oficial, así como el emitido en papeleta sin sobre o en sobre que contenga más de una papeleta de distinta candidatura. En el supuesto de contener más de una papeleta de la misma candidatura, se computará como un sólo voto válido.

2. Serán también nulos en todos los procesos electorales los votos emitidos en papeletas en las que se hubieren modificado, anadido o tachado nombres de candidatos comprendidos en ellas o alterado su orden de colocación, así como aquéllas en las que se hubiera introducido cualquier leyenda o expresión, o producido cualquier otra alteración de carácter voluntario o intencionado."

Esta Sala considera que dicho voto ha de estimarse como válido, no hay duda alguna sobre la efectiva voluntad del elector, la misma está manifestada de una forma clara e inequívoca, y la propaganda electoral incluida se refiere a la misma formación política de la papeleta, sin enmiendas ni alteraciones de ningún tipo y, en este sentido, ya la Junta Electoral Central en Acuerdo de 3 de junio de 2003 señaló que: "Como quiera que las dos papeletas discutidas en la Mesa, declaradas nulas tanto por la Mesa Electoral como por la Junta Electoral de Zona, se ajustan al modelo oficial, y no contienen ninguna enmienda o tachadura, consistiendo su única irregularidad en venir acompañadas de un escrito de propaganda electoral de la entidad política a la que el votante da su voto, pero sin poner en duda la voluntad del elector, sino por el contrario, reforzándola al incluir en el sobre electoral toda la documentación enviada por ^mailing^, procede anular el acuerdo de la Junta Electoral de Zona y decretar la validez de los dos votos discutidos."; este es el criterio a seguir en el presente caso con el que la Sala está plenamente conforme y que mejor atiende al mantenimiento de los actos electorales y al principio de verdad material, por lo que procede decretar la validez de dicho voto.

Ahora bien, ello implica llevar a cabo las oportunas modificaciones del escrutinio y aplicar la regla D#Hont, lo que implica la aplicación de lo dispuesto en el art. 163, 1 por remisión del artículo 180 de la LOREG, lo que, según las cuentas de este Tribunal, salvo error u omisión, en la atribución del último concejal se dan las siguientes cifras de los cocientes:

CC-PNC-CCN,  $1598:7=228,28571$ .

Partido Popular,  $457:2=228,5$ .

No hay empate porque los decimales si deben computarse y por lo tanto el decimotercer concejal corresponde al Partido Popular y no a Coalición Canaria; en este mismo sentido son de destacar las Sentencias del TSJ de Aragón Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1a, de fecha 13-7-1999 (no 511/1999, rec. 2/1999. Pte: Zarzuela Ballester, Isabel) y la del Tribunal Supremo que se cita en la anterior, Sentencia del Tribunal Supremo de 23-5-1988, la cual señala que:

"Séptimo.-- Fue por lo tanto correcta la interpretación que dieron al aludido art. 11. L c ) de la Ley de elecciones municipales de 1978, los Tribunales que nos han precedido en este enjuiciamiento; e igual interpretación hay que hacer ahora al ya citado art. 163. 1. c) en relación con el 180 de la L.O.R.E.G. actualmente vigente (LO 19 junio 1985 del régimen electoral general) que consagra también la regla de d'Hondt. No se puede prescindir de los decimales de los cocientes porque la ley no lo dice ("ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus" como reza el antiguo aforismo y proclama también la jurisprudencia). La ley habla simplemente de "cocientes"; no distingue entre cocientes enteros o con decimales. Y por tanto hay que considerar a ambos y adjudicar el puesto a la lista que lo obtenga mayor."

Lo anterior determina que deba modificarse, al menos en base a esta causa la proclamación de electos realizada, sea la de 25 de mayo, errónea, o la de 3 de junio, con indicación del candidato al que corresponde proclamar como concejal, que será el del Partido Popular Dona María Teresa , como decimotercer concejal, anulando la proclamación respecto al candidato de CC-PNC-CCN Dona Eulalia (por lo demás, la forma de la proclamación de candidatos realizada en el acta resulta extrana al designar por ordinales los candidatos nombrados, pero ordenados por formaciones políticas, en vez de hacerlo con aplicación estricta del orden derivado de la aplicación de la regla D#Hont).

CUARTO: Respecto a las demás solicitudes de los recursos, la declaración de la nulidad de la votación de la Mesa A, Distrito 02, Sección 001, por concurrir irregularidades invalidantes y la remisión del expediente y las actuaciones realizadas al Ministerio Fiscal por si fueran susceptibles de investigación o de exigir algún tipo de responsabilidades, civiles, administrativas o penales, para que actúe de acuerdo con sus funciones, la cuestión se plantea por la supuesta conducta del interventor o apoderado de CC-PNC-CCN al realizar llamadas telefónicas a las personas que aparecían en el censo electoral y no habían acudido todavía a votar, así como por las actividades realizadas a escasa distancia del Colegio Electoral, en un salón habitualmente utilizado como Tanatorio, ocupado por otros miembros de la mencionada formación política que disponían de votos preparados de su candidatura, constando en el acta de la sesión que como resolución "oralmente explicar que esto está mal al ser ilegal"; al parecer, según refleja alguno de los escritos de protesta, se comunicó la situación a la Junta Electoral, indicando el Secretario que se continuara con la votación. En ningún momento consta en el acta de la Mesa Electoral circunstancia alguna relacionada con actividades irregulares realizadas en un local cercano, ni que ello se comunicase a la Presidencia de la Mesa. En cualquier caso, la supuesta actividad de llamar por teléfono a quienes todavía no habían votado para que lo hicieran, podrá ser incorrecta e inadecuada, pero no es un motivo válido para anular todo el resultado electoral de la Mesa en cuestión, de hecho se ignora a cuántos votantes pudo afectar esa conducta, ni si los que recibieron llamadas acudieron a votar o no, ni se infiere una coacción directa para determinar el sentido del voto. Respecto a las actividades realizadas fuera del local electoral, ni hay datos ni pruebas sobre los ocurrido, sólo alegaciones de dos formaciones políticas y, en cualquier caso, pudiendo tratarse de actividades prohibidas por el art. 93 de la LOREG, en primer lugar debió ponerse la situación en conocimiento de la Mesa para que adoptara las medidas oportunas, lo que no consta que se hiciera, y, en segundo lugar, los hechos, como posible delito del artículo 144, que regula los Delitos en materia de propaganda electoral y según el cual: "1. Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o la de multa de seis a veinticuatro meses quienes lleven acabo alguno de los actos siguientes:

a) Realizar actos de propaganda una vez finalizado el plazo de la campana electoral.", son plena y perfectamente denunciabiles por los interesados ante el Ministerio Fiscal, el Juzgado o la Policía para su investigación, ése no es el pronunciamiento que corresponde adoptar en esta Sentencia, aquí sólo procede pronunciarse conforme a lo dispuesto en el art. 113 de la LOREG, es decir: "2. La Sentencia habrá de pronunciar alguno de los fallos siguientes:

a) Inadmisibilidad del recurso.

b) Validez de la elección y de la proclamación de electos, con expresión, en su caso, de la lista más votada.

c) Nulidad de acuerdo de proclamación de uno o varios electos y proclamación como tal de aquél o aquéllos a quienes corresponda.

d) Nulidad de la elección celebrada y necesidad de efectuar nueva convocatoria en la circunscripción correspondiente o de proceder a una nueva elección cuando se trate de la del Presidente de una Corporación Local, en ambos casos dentro del plazo de tres meses.

d) Nulidad de la elección celebrada en aquella o aquellas Mesas que resulten afectadas por irregularidades invalidantes y necesidad de efectuar nueva convocatoria en las mismas, que podrá limitarse al acto de la votación, o de proceder a una nueva elección cuando se trate del Presidente de una Corporación

Local, en todo caso en el plazo de tres meses a partir de la sentencia. No obstante, la invalidez de la votación en una o varias Mesas o en una o varias Secciones no comportará nueva convocatoria electoral en las mismas cuando su resultado no altere la atribución de escaños en la circunscripción."; los hechos expuestos y meramente alegados no pueden ser motivo ni causa de declaración de nulidad de la elección, las irregularidades denunciadas, aparte de faltas de prueba concreta, carecen de entidad para considerar que sean invalidantes del resultado electoral producido en la Mesa en cuestión, debiendo prevalecer el principio de mantenimiento de la voluntad de los electores mostrada en el resultado, por encima de alguna irregularidad no concretada ni contabilizada.

Los interesados y el Ministerio Fiscal son muy libres de acudir al ejercicio de las acciones penales que estimen pertinentes, esta Sala no considera que proceda acordar aquí investigaciones que no van a tener trascendencia para el resultado de esta sentencia.

QUINTO: Todo lo anterior, determina la estimación del recurso sólo en cuanto al voto nulo que ha de darse por válido y referido al PP, y al producirse la modificación de la proclamación de electos, implica que la sentencia debe declararlo así, conforme al art. 113,2,c) de la LOREG, por el contrario se desestiman las demás solicitudes de los recursos interpuestos por las razones expuestas.

SEXTO: Sobre las costas procesales. Conforme a lo dispuesto en el art. 117 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General : "Los recursos judiciales previstos en esta ley son gratuitos. No obstante procederá la condena en costas a la parte o partes que hayan mantenido posiciones infundadas, salvo que circunstancias excepcionales, valoradas en la resolución que se dicte, motiven su no imposición."; en el presente caso al apreciar circunstancias excepcionales, ante los problemas que sufrió la tramitación de las reclamaciones formuladas que impidieron obtener resoluciones fundadas en derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas dentro de la vía administrativa y por cuanto que, en relación al voto nulo que se declara válido, las reclamantes tenían razón, se considera como más procedente no hacer expresa imposición de las costas causadas.

## FALLO

En atención a lo expuesto, la Sala ha decidido estimar parcialmente los RECURSOS CONTENCIOSO ELECTORALES interpuestos por el PARTIDO POPULAR, el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (PSOE) y por la formación política ALTERNATIVA UNIDA POR GARACHICO (AUPG) contra la proclamación de electos realizada por la Junta Electoral de Zona de ICOD DE LOS VINOS con fecha 3 de junio de 2011 (ó 25 de mayo de 2011) en relación al municipio de GARACHICO, por lo que declaramos la validez de la elección y de la proclamación de electos realizada, SALVO EN CUANTO AL DECIMOTERCER CONCEJAL DE DICHO MUNICIPIO, al corresponder proclamar como tal a Dona María Teresa , candidata no 2 del PARTIDO POPULAR, en vez de al 7o candidato de CC-PNC-CCN, Dona Eulalia , sin que haya lugar a los demás pedimentos contenidos en los recursos interpuestos.

No procede hacer expresa imposición de las costas causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes en legal forma haciéndoles saber que la misma es firme y que contra ella NO cabe interponer recurso ordinario ni extraordinario alguno, salvo el de aclaración. Sin perjuicio del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que deberá solicitarse en el plazo de 3 días ante dicho Tribunal.

Comuníquese esta Sentencia a la Junta Electoral de Zona mencionada remitiendo testimonio de la misma con devolución del expediente para su inmediato y estricto cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos mandamos y firmamos.