

Id Cendoj: 33044330011999100321
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Oviedo
Sección: 1
Nº de Recurso: 737 / 1999
Nº de Resolución: 585/1999
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: FRANCISCO SALTO VILLÉN
Tipo de Resolución: Sentencia

Recurso nº 737/99

Sección Primera

S E N T E N C I A 585

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D^a MARÍA JOSÉ MARGARETO GARCÍA

Magistrados:

D. RAFAEL FONSECA GONZÁLEZ

D. JOSÉ MANUEL GONZÁLEZ RODRÍGUEZ

D. FRANCISCO SALTO VILLÉN

En Oviedo, a veintidós de julio de mil novecientos noventa y nueve.

La Sección Primera de 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 737 de 1999, interpuesto por el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL, representado por la Procuradora D^a Gabriela Cifuentes Juegas, y dirigido por el Letrado D. Francisco Alonso Díaz, contra Acuerdo de la JUNTA ELECTORAL CENTRAL que confirmó el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Llanes, relativo al escrutinio de las mesas A y B de la Sección 01 del Distrito 01 de Peñamellera Baja, habiendo comparecido en autos el PARTIDO POPULAR, representado por el Procurador D. Salvador Suárez Saro, y dirigido por el Letrado D. Pedro Ramón Górriz Carrasco, así como IZQUIERDA UNIDA, representada por D^a Pilar García Revilla, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO SALTO VILLÉN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente recurso fue interpuesto el día 5 de julio pasado y una vez transcurrido el plazo de los emplazamientos a las candidaturas intervinientes en las elecciones municipales de que se trata, se confirió traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común de cuatro días alegasen lo que a su derecho conviniera, presentándose escritos por la representación del Partido Popular que interesó se confirmarse el Acuerdo recurrido y por el Partido Socialista en el sentido de solicitar una sentencia de conformidad con lo interesado en la interposición y por consiguiente la nulidad del acuerdo de proclamación de electos impugnados, con la obligación de celebrar nueva votación en las Mesas A y B de la Sección 01 del Distrito 01 de Peñamellera Baja, y por el Ministerio Fiscal se solicitó la nulidad del Acta de Proclamación de Candidatos Electos a las Elecciones Municipales celebradas en el municipio de Peñamellera Baja y se acuerde la repetición del proceso electoral con las dos meses actuantes en aquéllas.

SEGUNDO.- Habiéndose solicitado el recibimiento a prueba por el Partido Socialista, se abrió el recurso a prueba, habiéndose practicado las propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos.

TERCERO.- Unidas las pruebas a los autos se trajeron a la vista para dictar sentencia, haciéndoselo saber a las partes.

CUARTO.- Se señaló para la votación y Fallo del presente recurso el día 21 de julio pasado en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mediante el presente recurso contencioso electoral se pretende por la representación procesal del Partido Socialista, que se declare la nulidad de la votación celebrada en las Mesas A y B de la Sección 01 del Distrito Censal 01 del Municipio de Peñamellera Baja, y por consiguiente la nulidad del acuerdo de proclamación de electos impugnados, con la obligación de celebrar una nueva votación en dichas mesas, por los trámites pertinentes, adoptándose posteriormente el acuerdo de proclamación de electos que proceda según los resultados de la votación.

SEGUNDO.- Aduce el Partido Socialista como motivos de impugnación, que la apertura de las urnas de la mesa A y de la mesa B antes del momento fijado en el *artículo 95.1 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral* (en adelante L.O.R.E.G.) para el comienzo del escrutinio, vulnera el *artículo 95.1 de dicha Ley Orgánica*, y por otra parte, que el haberse impedido el derecho al voto a un importante número de votantes, sin causa legalmente justificada, por la mera constatación de ligeras o ligerísimas discrepancias entre los datos censales y los documentos acreditativos de la identidad, mientras que a otros se les permitió ejercer el derecho al voto con las mismas discrepancias, incluso sin que portaran documento alguno de identificación vulnera el *artículo 85 de la citada Ley Orgánica*; irregularidades que se han producido en número de votantes suficiente para afectar al resultado total de la votación, y que, además, vulnera el principio de igualdad y el derecho proclamado en el *artículo 23 de la Constitución*.

Por su parte el Partido Popular aduce en cuanto a la apertura de las urnas que, aparte de ser irrelevante, dichas aperturas se llevaron a cabo por el cauce oportuno y previo acuerdo de las mesas; y en cuanto al segundo de los motivos alegados de contrario, sostiene la validez de la votación pues se actuó de acuerdo con lo establecido en el *artículo 85 de la L.O.R.E.G.*, sin que se le pueda atribuir a las mesas una actuación discriminatoria, pues los errores censales debieron ser subsanados en tiempo oportuno, y, en todo caso, sostienen que la relación aportada, por la parte actora, relativa a votantes que no pudieron ejercer su derecho al voto, o que lo ejercieron a pesar de las irregularidades, o sin presentar documentación, carece de todo valor y sentido, máxime cuando no se reflejó la incidencia en el Acta.

TERCERO.- Llegados a este punto es necesario proceder a examinar las alegaciones formuladas por la parte recurrente, y en cuanto a la primera de ellas, vista la documentación en que se apoyan, el expediente del proceso electoral en ambas mesas, así como el resultado de la prueba practicada, se desprende que el acuerdo de apertura de las urnas para la extracción del sobre conteniendo el voto indebidamente introducido, perfectamente identificado, carece de relevancia para anular la votación, ya que, de una parte ha quedado probado que con dichas actuaciones no se pudo manipular el contenido de las urnas de manera que haya influido en el resultado final de la votación, alterando la atribución de concejalías, por lo que, aunque hubiera existido algún defecto formal al proceder a la apertura de las urnas antes del tiempo legalmente establecido, como sería la falta de comunicación a la Junta Electoral de Zona, no son causa suficiente para anular la votación, como así se desprende de lo establecido en el *artículo 113 d) de la L.O.R.E.G.*

CUARTO.- En lo que concierne al segundo de los motivos alegados, lo primero que

hay que declarar es que no existe clara prueba de los términos del acuerdo que se dice, tanto por la Junta Electoral de Zona, como por la Junta Electoral Central y por la representación procesal del Partido Popular, para que solamente votasen los ciudadanos en los que concurriese perfecta coincidencia entre la inscripción en el censo y el D.N.I. ya que la testigo, Presidenta de la Mesa A, Sra. Marí Trini, afirma que hubo tal acuerdo a las 11 de la mañana, por tanto no desde el inicio, y la testigo, Ariadna, Interventora, dice que hubo acuerdo para que votasen sin documento de identidad si era conocido el votante, pero que luego se rompió el acuerdo a las 11 de la mañana, lo que también manifiesta el vocal de la mesa Everardo, pero es que, aparte de ello, como informa el Ministerio Fiscal y acepta este Tribunal, dicho acuerdo es contrario al espíritu y finalidad de lo dispuesto en el *artículo 85.4 de la L.O.R.E.G.*, del que se desprende que la mayoría de la mesa debe aceptar que se ejercite el derecho al voto cuando no exista duda de la identidad

del elector.

Aparte lo anterior, por la prueba testifical practicada en los autos se ha podido comprobar que son ciertas las alegaciones de la parte recurrente, en tanto en cuanto demuestran que incluso la aplicación del presunto acuerdo fue realizado con carácter discriminatorio, y ello porque efectivamente existieron ciudadanos que se personaron en las mesas para ejercitar su derecho al voto, y no se les permitió ejercerlo por la mera circunstancia de la no concordancia entre su D.N.I. y la inscripción en el censo, pese a ser conocidos por los componentes de las mesas, mientras que a otros se les permitió votar, a unos, sin D.N.I., por ser conocidos, y otros, pese a la discordancia de dato entre su D.N.I. y la inscripción censal, deduciéndose de ello que se ha vulnerado tanto el *artículo 23, como el 14, ambos de la Constitución*, y como quiera que el número de irregularidades comprobadas por este Tribunal, después de analizar la prueba testifical practicada, afecta a un número de votantes cuyo voto pudo alterar ampliamente el resultado de la votación, se ha de concluir en la anulación de la votación en ambas mesas, ya que el derecho electoral activo y pasivo exige que el proceso electoral concluya con la proclamación de los candidatos preferidos por el cuerpo electoral, siendo, pues, prioritaria la exigencia del conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores, ya que a través de las elecciones se manifiesta la voluntad popular, fundamento del principio democrático que informa la Constitución (sentencias del Tribunal Constitucional 21/84, de 16 de febrero; 24/90, de 15 de febrero; 167/91, de 19 de julio), y por tanto el derecho señalado sólo se verá satisfecho cuando se mantenga la debida conexión entre la voluntad del cuerpo electoral y la proclamación de los candidatos (sentencias del Tribunal Constitucional 25/90, de 19 de febrero y 166/91, de 19 de julio , entre otras), sin que proceda operar aquí, por lo razonado, el principio de conservación del voto.

QUINTO.- En atención a todo lo expuesto, procede estimar este recurso, sin que proceda un especial pronunciamiento sobre las costas, dado que por las partes no se aprecia una temeraria posición infundada que desvirtúe el carácter gratuito de este recurso.

FALLO

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

Estimar el recurso contencioso electoral formulado por la representación procesal del Partido Socialista Obrero Español, declarando la nulidad de la votación celebrada en las mesas A y B de la Sección 01 del Distrito 01 del Municipio de Peñamellera Baja, así como la nulidad del Acuerdo de Proclamación de electos impugnado y resoluciones administrativas que la confirman, con la obligación de celebrar votación en dichas mesas por los trámites pertinentes, adoptándose posteriormente el acuerdo de proclamación de electos que proceda según el resultado de la votación. Sin costas.

La que firman sus componentes en el lugar y fecha expresados.