

# Jurisprudencia Constitucional

## Número de referencia: 93/1989 ( SENTENCIA )

**Referencia número:** 93/1989

**Tipo:** SENTENCIA

**Fecha de Aprobación:** 22/5/1989

**Publicación BOE:** 19890614 [«BOE» núm. 141]

**Sala:** Sala Segunda: Excmos. Sres. Rubio, Truyol, Díaz, Rodríguez-Piñero, de los Mozos y Rodríguez.

**Ponente:** don José Luis de los Mozos y de los Mozos

**Número registro:** 1100/1987

**Recurso tipo:** Recurso de amparo.

## TEXTO DE LA RESOLUCIÓN

### Extracto:

1. Si, en el proceso electoral, se denuncian errores materiales de suma, se deben subsanar, una vez advertidos o denunciados, llevando a cabo la comprobación correspondiente; el no hacerlo puede comportar una denegación de la tutela judicial efectiva por rechazo injustificado de un medio de prueba y, en consecuencia, indefensión.

### Preámbulo:

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Rubio Llorente, Presidente; don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don José Luis de los Mozos y de los Mozos y don Alvaro Rodríguez Bereijo, Magistrados, ha pronunciado  
EN NOMBRE DEL REY  
la siguiente  
SENTENCIA

En el recurso de amparo num. 1.100/87, interpuesto por la Federación de Partidos de Alianza Popular, representada por don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por la Letrada doña María Rosa Vindel, contra la Sentencia de la Audiencia Territorial de Bilbao de 14 de julio de 1987. Han sido partes el Partido Socialista Obrero Español, representado por el Procurador don José Luis Granizo y García Cuenca y asistido por el Letrado don Alberto Puras Mallagray, y el Ministerio Fiscal. Fue Ponente el Magistrado don José Luis de los Mozos y de los Mozos, quien expresa el parecer de la Sala.

### Antecedentes:

#### I. Antecedentes

1. El 31 de julio de 1987 se presentó en el Juzgado de Guardia y el 5 de agosto se registro en este Tribunal un escrito de don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, quien, en nombre y representación de la Federación de Partidos de Alianza Popular (FPAP) interpone recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Bilbao de 14 de julio de 1987, en recurso contencioso electoral sobre proclamación de concejales electos en las elecciones locales celebradas el 10 de junio de 1987. Se alega la vulneración de los arts. 23.1 y 24.1 de la

Constitución.

2. La demanda se fundamenta en los siguientes hechos y alegaciones:

a) El 15 de junio de 1987 tuvo lugar la reunión de la Junta Electoral de Zona ( J.E.Z.) de Bilbao al objeto de realizar el escrutinio de las elecciones locales con asistencia de representantes de los principales partidos.

En dicho acto la Federación de Partidos de Alianza Popular (FPAP) presentó diversas reclamaciones porque en las actas de escrutinio de varias Mesas se habían atribuido a los partidos anterior o posterior de las actas los votos que le correspondían. Dichas reclamaciones se fueron atendiendo en el curso del escrutinio en razón a que las certificaciones de escrutinio de las Mesas que aportaban los partidos presentes en el acto eran todas conformes en atribuir tales votos a la FPAP (de acuerdo con lo prevenido en el art. 105.3 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG), explicándose los errores de las actas de escrutinio en la ubicación de la casilla de la FPAP, separada de los restantes partidos que habían recibido votos. Como argumento de convicción operó también lo insólito de que en unas cuantas Mesas el partido anterior o posterior a la FPAP hubiera recibido un número de votos desproporcionado respecto a la media del distrito o incluso respecto a la otra Mesa de la misma Sección. Asimismo, respecto a dos Mesas (Distrito 1, Sección 17, Mesa B, y Distrito 5, Sección 4 -por error, en parte de la demostración, consta como Sección 9- Mesa A -única-) en que no se hizo inicialmente una rectificación semejante, la FPAP presentó la oportuna reclamación a la que accedió la J.E.Z. en la propia sesión del día 15 con la anuencia de los partidos presentes, aunque dicha reclamación se formalizó por escrito y se le dio respuesta en la sesión que la J.E.Z. mantuvo el día 20 para resolver las reclamaciones presentadas por los partidos. Según se deduce de la documentación que se acompaña, inclusive la de la J.E.Z., todos los acuerdos sobre rectificación de errores de la citada sesión del día 15 se hicieron con el acuerdo de todos los partidos presentes (incluidos FPAP y PSE-PSOE) y sobre la base de las certificaciones de escrutinio de las Mesas de los partidos que las poseían y no existiendo certificaciones contrarias.

b) Mediante escrito fechado el 23 de junio de 1987, la FPAP interpuso recurso contencioso-electoral, alegando que en la suma de votos realizada tras el acto de escrutinio general se habían deslizado diversos errores a resultas de los que se habían atribuido al PSE-PSOE 39.078 votos, en vez de 38.918, y a la FPAP 16.564 votos, en vez de 16.682, lo que determinaba que correspondieran siete Concejales al PSE-PSOE y dos a la FPAP en vez de seis y tres, respectivamente. Todos los errores de computo (núms. 6 al 13 del recurso) eran respecto a los resultados adjudicados en la propia sesión de escrutinio del día 15 de junio, inclusive los votos de una de las dos Mesas sobre las que, pese a adoptarse la decisión en la propia sesión del día 15 de junio, se había adoptado una decisión formal expresa en la sesión posterior del día 20 de junio (núm. 6 del recurso).

c) La Junta Electoral de Zona emitió el 24 de junio de 1987 el preceptivo dictamen sobre dicho recurso en sentido favorable al mismo, reconociendo que el cómputo efectivo para ambos partidos era de 38.918 para el PSOE y 16.682 para la FPAP, por lo que les correspondían efectivamente seis y tres Concejales, respectivamente. El Fiscal, por su parte, evacuó el trámite de alegaciones interesando la estimación del recurso y la corrección del error de hecho denunciado y de la equivocada adjudicación de concejalías, poniendo de manifiesto que no se habían utilizado por la Junta para el acta de proclamación de candidatos el número de votos de diversas Mesas que resultaba del escrutinio general realizado por la propia J.E.Z.

d) Con fecha de 26 de junio de 1987 interpuso recurso contencioso electoral el PSE-PSOE contra el acuerdo de la J.E.Z. ya mencionado de atribuir a la FPAP los votos que en las actas de dos Mesas (Distrito 1, Sección 17, Mesa B, y Distrito 5, Sección 4, Mesa A) se habían atribuido a otro partido (la UPR) y que formalmente fue adoptado el 20 de junio de 1987. Se alegaba que dicha atribución se había efectuado exclusivamente sobre la base de la presunción «de que los votos asignados a UPR pertenecerían a AP, pues era la tendencia más común en las demás Mesas electorales del Municipio» y con exceso en sus atribuciones por parte de la Junta.

Sobre este recurso de la J.E.Z. emitió asimismo el dictamen correspondiente, de fecha 26 de junio de 1987, en el que se explica que el fundamento de la atribución a la FPAP de los votos que diversas actas asignaban al partido anterior o posterior se hizo sobre la base de las certificaciones de escrutinio aportadas por los partidos y que, en particular, la decisión sobre las dos Mesas que ahora se impugnaba se adoptó en la propia sesión de escrutinio y no fue protestada en tal momento por el PSE-PSOE.

e) La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial

de

Bilbao dictó Sentencia de 14 de julio de 1987 sobre ambos recursos, que habían sido acumulados, desestimando el de la FPAP y estimando el del PSE-PSOE. Según se afirma en la Sentencia, la FPAP, por un lado reclamaba que se le atribuyeran votos adjudicados erróneamente a otros partidos y, por otro, protestaba porque, debido a un error de suma en el escrutinio, se le habían sustraído 14 votos en beneficio del PSE-PSOE (fundamento jurídico 1.º). Respecto a lo primero se indica que dicha reclamación se basa en la presunción sobre la fuerza electoral de los partidos afectados, lo que no constituiría razón suficiente para desvirtuar las actas de escrutinio de las Mesas (fundamento jurídico 2.º). Y respecto a lo segundo, se dice literalmente que el alegado error de suma «habría de haberse demostrado mediante la correspondiente prueba pericial, que no ha llegado a practicarse, al no poder la Sala, ni deber hacerlo por sí» e indicando que, en todo caso, sumando dichos 14 votos a la FPAP y restando los 160 reclamados al PSOE, tampoco se hubiera alterado el resultado total. En cuanto a las pruebas practicadas, en el antecedente de hecho quinto se indica literalmente que se acordó «la práctica de las pruebas solicitadas por las partes, consistentes en documental, y testifical, no pudiendo llevarse a cabo la pericial aritmética propuesta, por falta material de tiempo para su práctica».

El recurso del PSE-PSOE se estimaba con base en el mismo razonamiento que servía para desechar la reclamación de atribución de votos que, según la Audiencia, efectuaba en su recurso la FPAP (fundamentos jurídicos 4.º y 5.º).

3. Según el partido recurrente se le ha causado indefensión debido a que no se

practicó la prueba pericial aritmética que había sido admitida y, sin embargo, la Sala empleó la falta de prueba en torno a los errores de suma como ratio decidendi de su fallo. Además, al no haber sido denegada dicha prueba, sino declararse ya en Sentencia su no práctica por falta de tiempo, se le privó de la posibilidad de recurrir en súplica para que la Sala reconsiderase su criterio.

Dado que considera que los errores de cómputo sufridos no son en absoluto irrelevantes, estima vulnerado el derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión así como, por consecuencia, el derecho constitucional contenido en el art. 23.1 de la Constitución, al impedirse la verdadera representación votada por los electores de Bilbao.

Se solicita la nulidad de la Sentencia impugnada con determinación de la extensión de sus efectos.

4. La Sección Primera del Tribunal Constitucional, mediante providencia de 10

de noviembre de 1987, admitió a trámite el recurso y requirió el envío de copia de las actuaciones a la Junta Electoral de Zona de Bilbao y a la Audiencia Territorial de dicha capital, a la que solicitó la práctica de los emplazamientos que resultasen pertinentes.

El Partido Socialista Obrero Español se personó mediante escrito presentado por el Procurador don José Luis Granizo y García Cuenca. La Sección le tuvo por parte por providencia de 22 de enero de 1988. En la misma se otorgó a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de veinte días para formular alegaciones a la vista de las actuaciones recibidas.

5. Por medio de su representante, la FPAP presentó escrito de alegaciones, en el que reitera que la denegación de la prueba solicitada en el recurso contencioso-electoral le ocasionó indefensión. Asimismo, afirma que, indirectamente, se lesionó del derecho del candidato a acceder a la condición de concejal electo, perjudicando además a los electores que otorgaron su representación a la FPAP. Solicita que se dicte Sentencia conforme a las peticiones expresadas en la demanda de amparo.

6. Don José Luis Granizo y García Cuenca, en representación del PSOE, presento un escrito alegando que no se habían producido las vulneraciones de derechos constitucionales que se aducían, ya que, de acuerdo con lo que afirma la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia de Bilbao, la prueba pericial solicitada no podía ni debía hacerla por sí la propia Sala. Así pues, si dicha prueba no se practicó, fue por inacción del recurrente, lo que excluye que se le causase la indefensión alegada, según la reiterada doctrina de este Tribunal. Solicita la desestimación del recurso.

7. El Ministerio Fiscal presentó un escrito en el que solicitaba que, como diligencia de prueba, se requiriese a la Junta Electoral de Zona de Bilbao o, en su caso, al Ayuntamiento, que certificase cuál fue en definitiva el número de concejales asignados a las dos partes personadas en este proceso en las últimas elecciones locales, dato que no quedaba claro de las actuaciones recibidas. Don Argimiro Vázquez Guillén, en la representación que ostenta, presentó un escrito

afirmando que la prueba solicitada le parecía plenamente oportuna.

Practicada la mencionada diligencia, se recibió certificación del Ayuntamiento de Bilbao declarando que, de acuerdo con el Acta de Proclamación de Concejales Electos de 21 de junio de 1987 remitida por la Junta Electoral de Zona de Bilbao, el 20 de julio de 1987 se constituyó la Corporación Municipal con siete Concejales del PSE-PSOE y dos de la FPAP.

Mediante providencia de 15 de junio de 1988, se dio vista a las partes y al Ministerio Fiscal de dicha certificación, por plazo de diez días, para formular alegaciones. Don Argimiro Vazquez Guillén, en representación de la FPAP, se ratificó en las alegaciones ya efectuadas en anteriores escritos.

8. Mediante escrito de 4 de julio de 1988, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional formuló las siguientes alegaciones. Señala el Fiscal que el recurso se dirige exclusivamente contra la Sentencia de la Audiencia de Bilbao. Sin embargo, en cuanto a la alegación de violación del art. 23.1 de la Constitución -que hay que entender referida al apartado segundo de dicho precepto-, la vulneración se debería a la Administración electoral, a la que corresponde la proclamación de electos. Ahora bien, la propia Junta Electoral de Zona, en el informe emitido con ocasión del recurso contencioso-electoral, reconoció el error cometido, lo que hace pensar que la lesión del derecho a acceder a los cargos públicos la pudo ocasionar la decisión judicial de rechazar la rectificación de la Junta.

Considera también el Fiscal que no se encuentra justificada la no práctica de la prueba solicitada por parte de la Sala de la Audiencia, ya que ni había tal falta de tiempo, ni, en puridad, era necesario practicarla, puesto que ya la había realizado la propia Junta Electoral. Disponía la Sala, por tanto, de unos valiosos elementos para contrastar el efectivo resultado de los comicios, y, al no hacerlo así, dejó de prestar la debida tutela judicial.

Indica el Fiscal, finalmente, que la propia Junta efectuó una corrección del error material cometido en el cómputo de los resultados, y que el hecho de no atender a dicho acuerdo por parte de la Sala de la Audiencia choca frontalmente con el derecho de acceso a los cargos públicos. Dicha conclusión lleva a la necesidad de otorgar el amparo y anular tanto la Sentencia recurrida como el acuerdo de la Junta que tuvo aplicación oficial, así como declarar que el resultado de las elecciones es el que se recoge en los informes posteriores de la Junta.

9. El día 27 de abril tuvo lugar la deliberación y fallo de la presente Sentencia.

## **Fundamentos:**

### II. Fundamentos jurídicos

1. Acude en amparo la Federación de Partidos de Alianza Popular directamente contra la Sentencia de la Audiencia Territorial de Bilbao, denunciando que ésta no ha apreciado un error de cuenta que la Junta Electoral de Zona reconoce ha padecido, sin la posibilidad temporal de haberle podido subsanar, y que la Sala hubiera podido apreciar de practicar la prueba aritmética solicitada por la parte recurrente, consistente en la suma de los votos obtenidos por los diversos partidos y consiguiente comprobación de los concejales asignados a cada uno de ellos. Negándose a verificar ese error de cuenta vulneró el derecho de la recurrente a una tutela judicial efectiva y le causó indefensión. Pero, además como la Federación de Partidos de Alianza Popular sufrió la pérdida de un concejal, se habría conculcado asimismo el derecho reconocido en el art. 23.1 de la Constitución, al resultar alterada la verdadera representación votada por el electorado de Bilbao. De todos modos, en cuanto a esta última reclamación, la queja hay que entenderla formulada respecto al derecho al acceso a los cargos públicos (art. 23.2 C.E.) en la persona del candidato del partido denunciado, pues solamente en beneficio de sus candidatos está legitimado un partido para recurrir en amparo, lo que no puede hacer, en cambio, en defensa del derecho a la participación política (art. 23.1 C.E.) de los ciudadanos que votan en unas elecciones.

2. De las actuaciones que obran ante este Tribunal se deduce de forma indubitada que en el recuento general de votos realizado por la Junta Electoral de Zona de Bilbao se deslizaron determinados errores de suma respecto a los resultados definitivos atribuidos a cada Mesa en el escrutinio efectuado por la propia Junta el 15 de junio de 1987 y, en algún caso, en la sesión del inmediato día de 20 de junio, en la que se resolvieron las reclamaciones presentadas en el plazo previsto en el art. 180.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General

(LOREG). Los errores de suma significaron atribuir a la FPAP 16.564 votos en vez de 16.682, esto es, 118 de menos, y al PSE-PSOE, 39.078 en vez de 38.918, esto es, 160 más.

Es importante señalar que, según consta en el preceptivo informe emitido por la

Junta Electoral de Zona el 26 de junio de 1987, con ocasión del posterior recurso contencioso-electoral del PSE-PSOE, la decisión adoptada por la Junta respecto a los resultados de aquellas Mesas en las que el partido recurrente en amparo efectuó reclamaciones durante el escrutinio, se adoptó en todos los casos con la anuencia de los partidos presentes -entre los que se encontraba el PSE-PSOE, ahora personado en este proceso-, con base en las certificaciones presentadas por dichos partidos y sin que se aportaran certificaciones contrarias (art. 105.3 LOREG). Lo mismo sucedió con los resultados de dos Mesas (la 1-17-B y la 5-4-A), respecto a las que, pese a acordar la Junta en la propia sesión de escrutinio aceptar la reclamación planteada por la FPAP, la decisión formal se deferió al momento en que se resolviera sobre las reclamaciones presentadas en el plazo de dos días posterior al escrutinio que prevé el art. 108.1 LOREG como efectivamente se hizo tras la formalización por escrito de la correspondiente reclamación por parte de la FPAP. Hay que reseñar, asimismo, que sólo los resultados de una de estas dos Mesas (la 5-4-A) se incluyen entre los erróneamente computados, privando a la FPAP de 14 votos (parte de los 118 de menos antes referidos).

3. Pues bien, respecto a la pretensión ejercitada por la FPAP en el recurso contencioso-electoral de que se verificase el cómputo de los resultados oficiales de las Mesas declaradas por la Junta Electoral, subsanándose el error de cuenta padecido, y que aquélla no había tenido la oportunidad de subsanar por el rigor impuesto por razones de tiempo al procedimiento administrativo electoral, la Sala de la Audiencia Territorial de Bilbao, se niega a efectuar este cómputo, lo que da origen al presente recurso de amparo, declarando en la Sentencia impugnada que el alegado error de suma «habría de haberse demostrado mediante la correspondiente prueba pericial, que no ha llegado a practicarse, al no poder la Sala, ni deber hacerlo por sí» (fundamento jurídico 3.º). Teniendo en cuenta que, según la propia Sala, la razón de que no llegara a practicarse la citada prueba pericial aritmética, que había sido admitida, fue debido a la «falta material de tiempo para su práctica» (antecedente de hecho 5.º). No es cierto, por tanto, que el fundamento para no haber practicado la prueba y, en consecuencia, de la desestimación de la pretensión de la FPAP, fuese, como indica la otra parte personada en el proceso, la falta de diligencia del partido recurrente al no practicar por sí mismo la reiterada prueba pericial.

4. Como es obvio, los resultados electorales alcanzados en definitiva por cada partido, esto es, el número de concejales obtenidos, son directa consecuencia de la correcta suma de los resultados oficiales declarados por la Junta Electoral respecto a las Mesas. En este sentido, si se denuncian errores materiales de suma, como sucede en el caso que contemplamos, se deben subsanar, una vez advertidos o denunciados, llevando a cabo la comprobación correspondiente. Ya que tales errores, como todo error de cuenta, dan lugar a su correlación, de tal modo que, el no hacerlo, comporta una denegación de la tutela judicial efectiva que, al presente, trasciende a la denegación de la práctica de la prueba pericial aritmética solicitada que es el medio natural y lógico de comprobar su existencia y, en este caso, de fundamentar de modo decisivo la propia decisión judicial. Su rechazo injustificado podría, por tanto, haber vulnerado efectivamente el derecho a utilizar los medios pertinentes de prueba y haber causado la indefensión alegada por el recurrente. Y lo cierto es que ninguna de las dos razones alegadas por la Sala es aceptable. No lo es por razones obvias, la de falta de tiempo, respecto a una prueba que, como subraya el Fiscal, consiste en unas cuantas sumas. Y tampoco lo es la de la irrelevancia del error, puesto que el denunciado por el partido recurrente no era el que se señala en el citado fundamento jurídico 3.º (14 votos de menos a la FPAP y 160 más al PSE-PSOE). sino, como resulta sin el menor género de duda de las actuaciones -entre las que se cuenta, como es natural, el recurso contencioso-electoral planteado por la FPAP- el haber atribuido 118 de menos a la FPAP y 160 más al PSE-PSOE, diferencias que, según la Junta Electoral de Zona, sí son relevantes para el número de concejales a atribuir a cada partido.

5. Según el informe del Ministerio Fiscal tal prueba sería innecesaria por la simple razón de que ya estaba efectuada por la Junta Electoral de Zona. Efectivamente, ésta remitió a la Sala de la Audiencia Territorial el informe, de fecha 24 de junio de 1987, preceptivo en todo recurso electoral, en el cual reconocía el evidente error de cómputo realizado y proporcionaba, además, las nuevas sumas de votos de la FPAP y del PSE-PSOE y el correspondiente reparo de escaños. La Sala pudo, por tanto, apreciar unos resultados salvando el error padecido en el cómputo de votos, pero ni admitió esta rectificación ni tampoco

la prueba que le hubiera podido permitir verificar el error que le había sido puesto de manifiesto por la propia Junta Electoral. Ello demuestra que la denegación de la prueba ha podido alterar los resultados del fallo y su no admisión vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva.

6. Todo lo visto no resulta alterado por el hecho de que, en el recurso electoral planteado por el PSE-PSOE, que fue acumulado al de la FPAP y resuelto en la misma Sentencia, la Sala de la Audiencia Territorial considera que, respecto a las dos Mesas en las que los resultados se declararon al resolver las reclamaciones formuladas en el plazo previsto por el art. 108.1 LOREG, la Junta se había excedido en sus facultades al rectificar los resultados del escrutinio de acuerdo con meras presunciones. Lo que no es exacto, pues según el informe de 26 de junio de 1987, emitido por la propia Junta Electoral, con motivo del recurso contencioso, la decisión respecto a tales Mesas no se adoptó por meras presunciones, sino teniendo en cuenta las certificaciones aportadas por los partidos presentes en el escrutinio y sin que ninguno de tales partidos presentase certificación contraria (art. 105.3 LOREG). Por lo demás, esta apreciación sería irrelevante, a mayor abundamiento, porque los resultados de esas dos Mesas son solo parcialmente trascendentes en cuanto a la apreciación de los errores denunciados. Por lo demás, es indiferente, también, como es obvio, que la decisión formal se adoptase no en el propio escrutinio -en el que, sin embargo, ya se acordó adoptar tal resolución, sin que protestase en contra el PSE-PSOE- sino al resolver las reclamaciones formuladas por escrito en el plazo expresamente previsto por el art. 108.1 LOREG, ya que lo contrario significaría dejar vacía de contenido dicha posibilidad de formular reclamaciones, pues implicaría que no se podrían resolver ni siquiera aquellas que estuvieren basadas en la documentación electoral oficial que la LOREG prevé para el propio escrutinio.

#### **Fallo:**

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el presente recurso de amparo y, en consecuencia:

1.º Anular la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Bilbao de 14 de julio de 1987, dictada en el recurso electoral núm. 929/87.

2.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a la decisión sobre la prueba para que efectuada ésta se dicte nueva Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de mil novecientos ochenta y nueve.