

proceso, en el que no hubieran sido parte, como ha ocurrido en el contencioso electoral del que el actual recurso de amparo trae causa.

No cabría entender, como parece que da por supuesto la Sentencia recurrida, que la amplitud del sentido del art. 113.2 d) de la L.O.R.E.G., al referirse a la nulidad de la elección, pueda desconectar ésta, en cuanto objeto posible del recurso, del objeto del mismo definido en el art. 109 (acuerdos de las Juntas Electorales), para de ese modo dar entrada en el proceso contencioso electoral a posibles vicios de la elección, producidos por los acuerdos de las Juntas Electorales.

La necesaria relación lógica entre la Sentencia y el objeto del proceso obliga a circunscribir el concreto contenido del fallo, a que se refiere el art. 113.2 d), al objeto sobre el que versa, sin desbordarlo. Ello sentado, la «nulidad de la elección celebrada en aquella o aquellas Mesas que resulten afectadas por irregularidades invalidantes...», solo puede entenderse en el sentido de que tales hipotéticas irregularidades invalidantes sólo pueden ser las producidas en el procedimiento electoral; pero no las ajenas a él, como son, según quedó razonado, las eventualmente afectantes al censo electoral. En el caso de los electores que deben participar en la elección cabría, por ejemplo, una anulación de la elección, si hubieran participado en ella electores no incluidos en las listas; pero el control de que solo participen en las elecciones los electores incluidos en las listas no puede sustituirse, como se ha hecho en la Sentencia, por el control de las listas, que está confiado a una Administración distinta de aquélla cuyos actos constituyen el objeto del recurso.

8. Consecuencia de todo lo razonado, y según quedó anunciado desde el principio, debe ser el éxito del recurso de amparo, pues la privación a los integrantes de la candidatura recurrente de los cargos que obtuvieron en la elección, anulada por la Sentencia recurrida, se ha producido rebasándose en esta Sentencia los límites del proceso en el que se pronunció, vulnerando con ello, según la doctrina anteriormente expuesta, el derecho del art. 23.2 C.E. de la recurrente. La anulación de la Sentencia por esa vulneración lleva directamente a la proclamación de la validez del Acuerdo de la Junta Electoral que aquélla anuló.

Toda la argumentación precedente pone en evidencia la existencia de una laguna legal de la L.O.R.E.G., al no establecer cauces legales idóneos para que los actores políticos puedan impugnar con eficacia durante el período electoral las posibles irregularidades del censo que pueden ser determinantes de los resultados electorales; lo que posibilita de hecho, en la medida en que no existe remedio adecuado, que eventuales maniobras auténticamente fraudulentas lleguen a alcanzar su torpe designio, al margen de la hipotética reacción penal. Pero tal laguna no puede justificar que se distorsionen los límites legales de los procedimientos impugnatorios.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, por consiguiente:

1.º Reconocer que se ha lesionado el derecho de la actora al acceso en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos.

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo

del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 16 de julio de 1999 dictada en el recurso núm. 487/99.

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

Dada en Madrid, a cuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.

18114 *Sala Segunda. Sentencia 149/1999, de 4 de agosto de 1999. Recurso de amparo electoral 3.272/99. Contra Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que anuló las elecciones celebradas en el municipio de Fontanilles. Vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos: Las irregularidades en el censo electoral desbordan el objeto del proceso contencioso electoral.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 3.272/99, promovido por la coalición electoral «Convergencia i Unió», representada por el Procurador don José Manuel de Dorremocha Aramburu y asistida por el Abogado don Salvador Cuadrenys y Minovis, contra la Sentencia núm. 744/1999, de 19 de julio, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que declaró la nulidad de la elección celebrada el 13 de junio de 1999 en el municipio de Fontanilles ordenando efectuar una nueva convocatoria electoral. Ha sido parte la coalición «Iniciativa per Catalunya Verds-Entesa pel Progrés Municipal» y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito, que tuvo entrada en el Registro general de este Tribunal el 23 de julio de 1999 y había sido presentado en el Juzgado de guardia el día anterior, don Antonio M. de Anzizu i Furest, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral «Convergencia i Unió» (en adelante CiU), interpuso recurso de amparo electoral contra la Sentencia núm. 744/1999, de 19 de julio, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, recaída en el recurso contencioso-electoral núm. 2/99, que declaró la nulidad de la elección celebrada en el municipio de Fontanilles y la necesidad de efectuar una nueva convocatoria elec-

total en todo caso en el plazo de tres meses a partir de dicha Sentencia, con sujeción al censo electoral del municipio cerrado el día primero de marzo de 1999.

2. Los hechos, de los que trae causa el presente recurso de amparo, son los siguientes:

a) El 13 junio de 1999 se celebraron elecciones en el municipio de Fontanilles conforme al procedimiento establecido en el art. 184 L.O.R.E.G., obteniendo la candidatura de la coalición electoral «Convergencia i Unió» cuatro concejales y la candidatura «Independents per Fontanilles-Entesa pel Progrés Municipal» un concejal.

b) En el acta de la sesión de la Mesa electoral única del municipio, la candidatura «Independents per Fontanilles-Entesa pel Progrés Municipal» impugnó la elección denunciando irregularidades en el censo electoral consistentes en el empadronamiento fuera de plazo de 38 personas, que representaban el 34,8 por 100 de dicho censo. Estas irregularidades habían sido denunciadas ya ante la Administración electoral por dicha candidatura con anterioridad a la celebración de las elecciones, declarándose tanto la Junta Electoral de Zona como la Junta Electoral Provincial de Girona incompetentes para conocer de las mismas, sin que la Junta o la Junta Electoral Central accediera tampoco a la suspensión de la convocatoria electoral solicitada por los recurrentes.

c) Efectuado el escrutinio general, que no fue impugnado, la candidatura «Iniciativa per Catalunya Verds-Entesa pel Progrés Municipal» interpuso recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de proclamación de electos. Dicho recurso fue estimado por el Tribunal Superior de Justicia, que, tras recibir el pleito a prueba, consideró que el censo electoral confeccionado para las elecciones del 13 de junio vulneró lo dispuesto en el art. 39.1 L.O.R.E.G. al incluir injustificadamente un determinado número de electores que se habían empadronado en el municipio después de la fecha de cierre del censo prevista en dicho precepto, irregularidad que tuvo una incidencia indiscutible en el resultado de la elección. En consecuencia, el fallo de la Sentencia declaró la nulidad de la elección, ordenando «efectuar una nueva convocatoria electoral en todo caso en el plazo de tres meses a partir de esta Sentencia, con sujeción al censo electoral del municipio cerrado el día primero de marzo de 1999, sin perjuicio de las reclamaciones que procedan de los interesados sobre sus datos censales (...)».

3. La demanda de amparo interpuesta por la coalición electoral «Convergencia i Unió» considera que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ha vulnerado los derechos reconocidos en el art. 23. 1 y 2 C.E.

En primer lugar, la Sentencia ha vulnerado el derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 C.E.) de 38 electores del municipio de Fontanilles que actuaron en todo momento de buena fe y a los que, sin embargo, se les está negando su derecho de sufragio activo. Según la coalición recurrente, la resolución judicial impugnada se ha extralimitado en su contenido respecto a lo previsto en el art. 113 de la L.O.R.E.G., al ordenar en su parte dispositiva que la nueva elección se celebre con sujeción al censo electoral del municipio cerrado a primero de marzo de 1999, privando de este modo de su derecho al voto a esos 38 electores que ni siquiera han sido parte en el proceso judicial. Se indica también en la demanda que dichos electores se inscribieron en el censo electoral del municipio de Fontanilles con la autorización administrativa del órgano competente en la materia —la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral de Girona— realizándose sus empadronamientos en dicho municipio antes de la convocatoria electoral, que tuvo lugar el 19 de abril de 1999. Por ello, la Sen-

tencia impugnada se habría extralimitado en el ejercicio de su función jurisdiccional, al extender sus efectos, no sobre las resoluciones de las Juntas Electorales, sino fundamentalmente sobre la inclusión en el censo de los 38 ciudadanos que autorizó la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral de Girona mediante el trámite de reclamación legalmente previsto en el art. 39 L.O.R.E.G. A juicio de la coalición solicitante del amparo, este órgano estrictamente administrativo actuó conforme a Derecho, al autorizar el alta en el censo de dichos ciudadanos, de manera que ello no puede ser revisado a posteriori por la Sentencia impugnada, cuyo contenido, por consiguiente, ha subvertido lo previsto en el art. 113 L.O.R.E.G. respecto de los posibles pronunciamientos de la Sentencia que pone fin a los recursos contencioso-electorales y ha supuesto una evidente extralimitación jurisdiccional.

Además, se produce la contradictoria situación de que el voto, que dichos electores emitieron para las elecciones al Parlamento Europeo en la misma Mesa electoral, sí que fue admitido, de modo que su inscripción en el censo ha sido válida para dichas elecciones, pero no para las municipales. Afirma, asimismo, la coalición recurrente que la Sala juzgadora parte de un planteamiento erróneo de la cuestión objeto de litigio, pues considera que en el período de rectificación del censo electoral es posible efectuar reclamaciones que se refieran a los datos censales de los electores pero excluye de dicha reclamación la residencia en el municipio, que también forma parte de esos datos, y todo ello sin que la prohibición de reclamar sobre este dato concreto se desprenda del texto de la L.O.R.E.G.

En segundo lugar, la demanda considera que la Sentencia impugnada vulnera el derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 C.E.) de los miembros de la candidatura de la coalición electoral «Convergencia i Unió» que concurrió a las elecciones en aquel municipio, puesto que si los sufragios emitidos por estos electores para las elecciones al Parlamento Europeo son válidos, también deben serlo los emitidos para las elecciones locales, al ser el censo electoral único para todas las elecciones convocadas. Finalmente, y haciendo invocación del principio de conservación del acto electoral, la demanda concluye solicitando de este Tribunal que estime el recurso de amparo reconociendo la validez del Acuerdo de proclamación de electos en el municipio de Fontanilles.

4. Mediante providencia de 27 de julio de 1999, la Sección Tercera acordó admitir a trámite el recurso de amparo, recabando de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones (conforme al art. 109 L.O.R.E.G.), y emplazando a las partes para que se personen en el recurso.

5. En sus alegaciones de fecha 29 de julio de 1999 el Ministerio Fiscal entiende que ante todo es preciso deslindar el objeto del recurso contencioso-electoral de proclamación de electos regulado en el art. 114 L.O.R.E.G. En él pueden substanciar determinadas pretensiones de índole exclusivamente contencioso-administrativa, sin que las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia sean competentes para conocer de las materias atribuidas por la L.O.R.E.G. a los Juzgados de Primera Instancia (impugnación del censo electoral) o a los órganos de la jurisdicción penal (los posibles delitos electorales previstos por la propia L.O.R.E.G.). El art. 40 L.O.R.E.G. prevé determinadas impugnaciones del censo en período electoral y atribuye su conocimiento a los Juzgados de Primera Instancia. La interpretación que del mismo hace la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña no se com-

padece, según el Fiscal, ni con el tenor literal, ni con el espíritu de la L.O.R.E.G., ya que sólo las irregularidades en las votaciones y recuentos determinantes de la proclamación de electos deben ser resueltos por el procedimiento especial regulado en el art. 114 L.O.R.E.G.

Ello implica que la coalición recurrente ante la jurisdicción contencioso-administrativa pudo, y debió, conocer el censo electoral, y efectuar en el plazo previsto y ante el órgano competente las reclamaciones que estimase convenientes, pero la utilización de la vía prevista en dicho art. 114 para corregir posibles irregularidades, de forma extemporánea y ante un órgano manifiestamente incompetente, no se compadece con las exigencias del art. 23 C.E. cuando regula el derecho de sufragio activo y pasivo. Nos encontramos pues, en opinión del Fiscal, ante una actitud indiligente de los recurrentes en vía judicial (STC 67/1987), a lo que hay que añadir el efecto de prejudicialidad penal que podría derivarse de la indiciaria comisión de infracciones electorales de carácter delictivo que han ocasionado la deducción de testimonio al Juzgado de guardia. Si la jurisdicción penal estima la existencia de hechos constitutivos de delito, la consecuencia será la concurrencia de un hecho nuevo susceptible —en su caso— de motivar un recurso de revisión. Por el contrario, mientras no se declare la existencia de responsabilidad penal, ni se proceda a la rectificación del censo electoral por los procedimientos regulados en la L.O.R.E.G., todos los censados son electores, y pueden emitir su voto en la forma que estime procedente. El Ayuntamiento y el Alcalde así elegidos poseen un derecho de acceso a los cargos públicos, tutelado por el art. 23.2 C.E., que no puede verse impedido por una resolución judicial dictada con manifiesta incompetencia. En consecuencia, el Ministerio Fiscal concluye sus alegaciones afirmando que el amparo debe prosperar y que su alcance no ha de ser otro que la declaración de nulidad de la Sentencia impugnada, con la consiguiente validez de la elección celebrada.

6. La coalición electoral «Iniciativa per Catalunya-Verds Entesa pel Progrés Municipal» presentó sus alegaciones el día 31 de julio de 1999, oponiéndose al otorgamiento del amparo. En ellas comienza manifestando lo que a su juicio es una situación paradójica (que quienes denuncian en amparo la vulneración de derechos fundamentales son los mismos que, a su juicio, han adulterado el proceso electoral en el Municipio de Fontanilles), lo cual supone un ejemplo de abuso de derecho y de mala fe, y debiera provocar el rechazo del amparo, según lo dispuesto en el art. 11.2 L.O.P.J. Tras recordar los hechos (calificados en todo momento de fraudulentos y de eventualmente delictivos, habiendo iniciado diligencias la Fiscalía), la citada coalición se opone al recurso de amparo por las siguientes razones:

En primer lugar, se afirma que no hubo vulneración del derecho de sufragio activo (art. 23.1 C.E.), porque la Sentencia impugnada priva del derecho de voto a quienes, por haberse empadronado tardíamente, no tenían derecho a ejercer ese derecho en el Municipio de Fontanilles, sino en su Municipio de origen: si el empadronamiento fue indebido, por no tener residencia efectiva en el Municipio los ciudadanos empadronados, la estimación de las reclamaciones por la Oficina del Censo fue nula de pleno Derecho. En todo caso, la privación de ese derecho de voto obedece a un interés general prevalente, cual es el de la limpieza del proceso electoral, interés que resulta indudablemente tutelado mediante el recurso contencioso-electoral. En segundo lugar se afirma que la cuestión debatida (interpretación de los arts. 39 y 113 L.O.R.E.G., referidos respectivamente a las reclamaciones censales y al contenido posible de la sentencia) es un problema de legalidad ordinaria en

el que el Tribunal Constitucional no puede entrar. Se precisa asimismo que, dado que la L.O.R.E.G. permite expresamente la repetición de las elecciones como consecuencia de las Sentencias contencioso-administrativas, la Sala en ningún momento se extralimitó al anular las celebradas en el Municipio de Fontanilles. Como tercer argumento, la coalición recurrente en instancia señala, citando jurisprudencia constitucional, que en vía de amparo no se puede entrar a revisar los antecedentes de hecho ni la valoración jurídica realizada por los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos. En cuarto lugar se trae a colación el principio de conservación de los actos, negando que resulte de aplicación a este caso, pues se refiere únicamente a los actos válidamente celebrados: como a su juicio los actos de inclusión en el censo de las 38 personas empadronadas tardíamente eran nulos, no sería de recibo su conservación. Finalmente, la coalición se opone a la estimación del amparo por el principio de Justicia material y no de Justicia meramente formal, afirmando que sólo mediante la desestimación prevalecería el valor de la Justicia y del pluralismo político consagrados en el art. 1 C.E.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo la pretensión formulada por la coalición electoral «Convergencia i Unió» de que anulemos la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña recurrida, por vulneración del art. 23.1 y 2 C.E., y que se declare la validez del Acuerdo adoptado por la Junta Electoral de Zona de la Bisbal sobre la proclamación de candidatos electos en el Municipio de Fontanilles.

Las tesis respectivas de las partes intervinientes en el proceso quedan reflejadas con la suficiente extensión en el relato de antecedentes, por lo que basta aquí con que nos remitamos globalmente a ellas, si bien es conveniente que extraigamos de dichas tesis en una síntesis selectiva las líneas más esenciales, para trazar la pauta a que debe ajustarse nuestro ulterior análisis, y ello, partiendo del hecho de que el planteamiento del Ministerio Fiscal suscita una cuestión clave, que, de prosperar, determina por sí sola la suerte del recurso, condenando a la inoperancia práctica los planteamientos contrapuestos de las coaliciones demandante y demandada. Es ese dato de partida el que aconseja que la síntesis selectiva referida se haga en función del indicado planteamiento del Ministerio Fiscal.

Sobre el particular debemos destacar de la tesis de la coalición electoral demandante la afirmación de que la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (L.O.R.E.G., en adelante) tiene un carácter revisor del comportamiento de la Administración Electoral, entendiéndose por tal todos los sujetos que participan en el proceso electoral, y la de que la Sentencia recurrida se extralimita en su contenido, pues va más allá de los pronunciamientos previstos en el art. 113 L.O.R.E.G., al precisar en su parte dispositiva que las elecciones que de nuevo se celebren deberán realizarse con sujeción al censo electoral del municipio cerrado a primeros de marzo de 1999, vulnerando esta extralimitación el derecho fundamental reconocido en el art. 23 Constitución, al privar de derecho de sufragio a 38 electores, incorporados durante el período de rectificación del censo.

La tesis del Ministerio Fiscal, que coincide con la de la demandante en la petición de estimación del amparo, se centra esencialmente, sin embargo, en la afirmación del desbordamiento de los límites del proceso contencioso electoral en la Sentencia recurrida y en la falta de cabida en él de las impugnaciones fundadas en vicios en el censo de electores, para cuya resolución considera incompetente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo

del Tribunal Superior de Justicia, correspondiendo la jurisdicción al Juzgado de Primera Instancia.

Por último, la de la coalición demandada (demandante con éxito en el recurso contencioso-administrativo del que éste de amparo trae causa), aparte de negar las vulneraciones alegadas de contrario, y sostener la corrección jurídica de la Sentencia recurrida, con extensos argumentos en cuanto a ambos elementos, contiene dos afirmaciones de trascendencia en este planteamiento liminar, que tratamos de orientar desde el principio en torno a la que consideramos la clave de nuestra decisión. Tales afirmaciones, reiteradas con unos u otros matices en diversos lugares de su escrito, son la de que la determinación del censo vigente y aplicable a las elecciones es materia cuyo enjuiciamiento corresponde, en forma exclusiva, a la Jurisdicción ordinaria, y la de que el recurso de amparo electoral no posibilita la revisión ni de los antecedentes de hecho, ni de la interpretación de la legalidad electoral efectuada por la Jurisdicción ordinaria.

La radicalidad de la tesis del Ministerio Fiscal sobre el objeto posible del recurso contencioso electoral y sobre la incompetencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia para decidir una cuestión atinente a la regularidad del censo electoral define la cuestión básica a resolver en este amparo, cuya suerte depende del sentido de la decisión sobre esa cuestión clave.

2. No obstante, antes de entrar al examen de la cuestión clave que ha quedado enunciada, debemos hacer una referencia global a las alegaciones sobre vulneración del art. 23.1 de la L.O.R.E.G. por la privación por la Sentencia anulatoria a 38 electores de su derecho al voto, reiteradas en varios lugares del escrito de demanda y a fines diversos, y ampliamente contestadas en el de la coalición que ocupa en este amparo la posición de demandada.

Partiendo de la base de que el derecho fundamental a que tales alegaciones se refieren no le corresponde a la coalición demandante, sino a los electores, que no intervienen en este proceso, es claro que tal derecho no puede operar como fundamento de la pretensión actora, ni como objeto de la tutela pretendida, que debe centrarse en exclusiva en el derecho del art. 23.2 C.E., del que son titulares los cargos elegidos de la candidatura que representa. Ello supone excluir del proceso en la función que se le ha pretendido atribuir todo lo relativo a la hipotética vulneración del art. 23.1 C.E. y lógicamente todas las alegaciones de respuesta a aquéllas de la demandada, sin perjuicio de que la referencia a ese derecho pueda estimarse, dentro de las facultades de un discurso jurídico presidido por el principio *iura novit curia*, como posible elemento de análisis de los límites del objeto del proceso contencioso electoral, según razonaremos en su momento.

Por otra parte, debe significarse que si bien, como se ha indicado en el resumen inicial, en la tesis de la demandante se habla, como en la del Ministerio Fiscal, de una extralimitación del contenido de la Sentencia recurrida, tal planteamiento se hace sobre bases diferentes de las del último. En la de la coalición se hace en exclusiva en relación con sus efectos sobre el derecho de voto de los electores, que la Sentencia excluye del censo revisado, consideración ésta que no es por sí misma concluyente, y que sólo puede operar como argumento complementario, para reforzar la solución a que pueda llegarse en el planteamiento principal, según después se explicará. Y ello, porque en el caso de que se considerase posible que el recurso contencioso electoral incluyese como objeto las impugnaciones por irregularidades del censo, la afectación al derecho de voto de los electores irregularmente incluidos en aquél sería consecuencia inevitable y justificada, al serles imputable la irregularidad que motivaría tal negativo efecto.

3. Todavía antes de abordar el análisis de la cuestión clave aludida debe observarse que en la medida en que la solución de la misma depende de un inexcusable análisis del sentido de la normativa legal rectora del proceso contencioso electoral y de otros preceptos de la L.O.R.E.G., habida cuenta que, según la tesis de la coalición demandada, nos está vedada la interpretación de la legalidad electoral, deberemos comenzar por dar respuesta a esta alegación antes de entrar a resolver la cuestión clave referida.

Sobre el particular no podemos aceptar la tesis de dicha parte, pues si bien es cierto que cuando la interpretación de la legalidad puede aislarse del contenido del derecho fundamental, o de la posible existencia de su vulneración, la interpretación de dicha legalidad nos debe ser ajena, no ocurre lo mismo cuando en esa interpretación se encierra la clave de la tutela que puede otorgarse, o no, a tal derecho, como es aquí el caso.

Debe observarse que, como acabamos de decir en la STC 147/1999, de esta misma fecha, en la que se plantea una cuestión en todo similar a la que es clave de la actual (fundamento jurídico 3.º), sobre la afectación de la Sentencia recurrida al derecho fundamental cuya tutela se solicitaba:

«Habida cuenta de que los candidatos de la coalición demandante obtuvieron los cargos públicos atribuidos en el escrutinio final, lo que consumaba en ese caso el ejercicio de su derecho consagrado en el art. 23.2 C.E., la anulación de la elección implica la privación actual de dichos cargos, por lo que es in cuestionable la afectación de la Sentencia a ese derecho.

Tal afectación estará constitucionalmente justificada, o no, en la medida en que la Sentencia pudiera declarar, o no, la nulidad de la elección por el motivo por el que lo hizo, lo que nos sitúa en el centro de la cuestión antes referida.»

Y como la decisión acerca de si la Sentencia podía hacer, o no, lo que hizo, depende inmediatamente de la interpretación de los preceptos de la L.O.R.E.G., es visto que tal interpretación no puede ser ajena al problema constitucional sometido a nuestra decisión.

Los particulares de nuestras SSTC 79/1989 y 24/1990 transcritos en el escrito de la coalición demandada, con los que pretende fundar su tesis de que no nos corresponde la interpretación de los preceptos de la L.O.R.E.G. (tomadas, respectivamente, de los fundamentos jurídicos 2.º de la primera y de la segunda) en torno a los que se suscita el debate, no los consideramos adecuadamente traídos a colación, pues tales citas no se pueden extraer del contexto a que corresponden, siendo de muy distinta índole los problemas suscitados en los casos resueltos por dichas Sentencias y los que se plantean en el actual recurso de amparo.

La misma STC 24/1990, y en el propio fundamento jurídico del que la parte ha tomado su referido pasaje, en líneas posteriores define con mayor amplitud el ámbito de nuestra *cognitio*, como acabamos de recordar en nuestra recentísima STC 146/1999, fundamento jurídico 6.º, diciendo sobre el particular:

«...su carácter de derecho de configuración legal no nos puede hacer olvidar que los derechos del art. 23 C. E. y en particular el del 23.2 son derechos fundamentales... (STC 26/1981, fundamento jurídico 14). Por lo mismo, en su condición de "intérprete supremo de la Constitución" (art. 1.1 LOTC), el Tribunal Constitucional debe revisar, si a ello es instado en vía de amparo, si la interpretación de la legalidad configuradora de los

derechos fundamentales se ha llevado a cabo *secundum Constitutionem* y, en particular, si dados los hechos apreciados por el órgano judicial, la aplicación de la legalidad ha podido afectar “a la integridad del derecho fundamental aquí comprometido (art. 23.2 C.E.)” (STC 79/1989 antes citada).»

Es más, dicha Sentencia es un exponente claro de cómo este Tribunal, cuando ha sido preciso, ha abordado la interpretación de los artículos de la L.O.R.E.G., [y en concreto del art. 113.2 d) —fundamento jurídico 6.º—, aunque respecto a un contenido distinto del mismo del será objeto de nuestra reflexión].

4. Es ya el momento de abordar el análisis de la cuestión clave, planteada en este recurso de amparo por el Ministerio Fiscal, que, como acabamos de decir en nuestra STC 148/1999, de esta misma fecha, fundamento jurídico 1.º, es la de «si en el proceso contencioso electoral tienen, o no, cabida las impugnaciones fundadas en vicios del censo electoral, cuestión cuya respuesta afirmativa o negativa conduce, así puede adelantarse, al fracaso o al éxito del recurso de amparo».

La coincidencia temporal de la citada Sentencia y de la actual y la identidad básica del problema suscitado en ambos recursos de amparo explica que, haciendo amplio uso de las facultades discursivas que nos abre el principio *jura novit curia*, y por exigencias de unidad doctrinal, nos limitemos a trasladar a esta Sentencia la argumentación base de la aludida.

Para el Ministerio Fiscal existe una falta de diligencia de la coalición demandante, al no haber hecho uso del recurso establecido en el art. 40 de la L.O.R.E.G., lo que él toma como base para excluir del contenido del recurso contencioso electoral, unido a la prejudicialidad penal, las impugnaciones basadas en irregularidades del censo, para cuyo conocimiento, además, niega la competencia de la Sala sentenciadora.

De ese planteamiento, y prescindiendo por innecesaria de la alusión a la prejudicialidad penal, rechazamos la alegada falta de diligencia de la demandante, pues estimamos que el recurso del art. 40 de la L.O.R.E.G. no estaba a su disposición, ni tenía ningún otro medio para impugnar con efectividad las irregularidades del censo electoral dentro del procedimiento electoral. Ello no obstante, compartimos la tesis esencial de que en el objeto del recurso contencioso electoral no tienen cabida las impugnaciones de los Acuerdos de las Juntas Electorales basadas en irregularidades del censo, como compartimos igualmente la de que la Sala *a quo* no tenía competencia jurisdiccional para pronunciarse sobre las irregularidades del censo, de modo que, al anularse la elección por una Sentencia, que incurría en extralimitación en la competencia del Tribunal y en el objeto del proceso, se vulneró el derecho de los cargos electos de la coalición demandante.

5. Sobre la inexistencia de cauces de impugnación de las irregularidades del censo en el seno del procedimiento electoral a disposición de los partidos, federaciones o coaliciones electorales contendientes en la elección nos hemos pronunciado en la STC 148/1999, de reiterada cita (fundamento jurídico 5.º), en los siguientes términos, alusivos a la inviabilidad de los cauces de los arts. 39.3 y 40 y 38 de la L.O.R.E.G.:

«Los términos del art. 39.3 de la L.O.R.E.G. (“Dentro del plazo anterior cualquier persona podrá formular reclamación dirigida a la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral sobre sus datos censales...”) no dejan duda de que los únicos legitimados para las reclamaciones en él previstas son las personas físicas directamente afectadas en sus propias situaciones censales. Así obliga a entenderlo la referencia a “sus datos cen-

sales”, como objeto posible de la reclamación, que impide, en buenos términos lógicos, que la referencia anterior a cualquier persona pueda incluir a personas, ni siquiera individuales, a las que no afecte el dato censal cuestionado. Por ello esa vía de reclamación no puede servir de vehículo de un hipotético interés (perfectamente legítimo, por lo demás) de los contendientes en la elección en orden a controlar la regularidad del censo, aunque éste haya de ser el que delimite el círculo subjetivo de los electores a los que dichos competidores en la elección se proponen solicitar su voto.

Debe advertirse la neta diferencia entre la disciplina establecida en el art. 38.2 y 3 de la L.O.R.E.G. sobre la legitimación para reclamar y el objeto posible de la reclamación, y la regulación de esos mismos extremos en el art. 39.3 L.O.R.E.G., que acabamos de analizar. El art. 38.2 L.O.R.E.G. contiene una referencia a “los interesados” (“Con los datos consignados en los artículos anteriores, las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral mantendrá a disposición de los interesados el censo actualizado para su consulta permanente, que podrá realizarse a través de los Ayuntamientos, Consulados o en la propia Delegación Provincial”), que incluye como legitimados a cualesquiera que puedan serlo, sin ningún elemento para una posible restricción de entre ellos, lo que permite incluir en el círculo de tales a los sujetos políticos que se propongan concurrir a las elecciones, y que por ello tengan interés en la regularidad del censo. A su vez, el apartado 3 (“Las reclamaciones sobre los datos censales se dirigirán a las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral, que resolverán en el plazo de cinco días a contar desde la recepción de aquéllas...”) se refiere sin ninguna restricción objetiva a “las reclamaciones sobre los datos censales”, lo que supone considerar esos datos en su objetividad, y no en cuanto referidos al interés personalizado de cada una de las personas afectadas por ellos.

Cabe así encuadrar en estos últimos preceptos las reclamaciones sobre los datos censales, precedidas por un interés general de regularidad de los mismos, al margen del interés individual de los sujetos a los que afectan, abriendo así un amplio margen para posibles impugnaciones, entre otros, de los partidos políticos (lo que no supone, no obstante, según se verá después, que ese cauce pueda insertarse en un concreto procedimiento electoral).

Por el contrario, y en la medida en que el recurso regulado en el art. 40 de la L.O.R.E.G. está inmediatamente vinculado con el precepto que le antecede, no resulta jurídicamente aceptable una hipotética posibilidad de que ese recurso jurisdiccional pueda ser disponible por los sujetos políticos contendientes en la elección. Téngase en cuenta además que el interés que preside la reclamación prevista en el art. 39.3 de la L.O.R.E.G. es el interés privado de la persona que impugna sus datos censales (lo que quizás explique la especialidad jurisdiccional que supone el que del ulterior recurso jurisdiccional conozca, no un órgano del orden contencioso-administrativo de la jurisdicción, según lo previsto en el art. 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial —L.O.P.J., en adelante—, sino un órgano del orden civil, previsión específica que tiene su encaje en el marco genérico del art. 9.1 de la L.O.P.J.), mientras que el interés que, en su caso, preside el interés de los sujetos políticos en cuanto a la regularidad del censo es un interés general distinto (lo que explica, por otra parte, que deban ser los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo —art. 9.4 L.O.P.J.— los llamados a conocer de la correspondiente pretensión y, dentro de ese orden, dados los criterios de distribución de competencias entre sus órganos establecidos en la L.J.C.A., el órgano com-

petente, según lo dispuesto en el art. 8.3 será el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo).

Y en cuanto a la inviabilidad del cauce del art. 38 L.O.R.E.G. para las posibles reclamaciones de los partidos, una vez iniciado el procedimiento electoral (y con razón reforzada la del recurso contencioso-administrativo ordinario) ... la vía jurisdiccional a la que remite ese precepto, dados los plazos de duración del procedimiento electoral y el del recurso de los arts. 114 y siguientes L.J.C.A., resulta inidónea para la solución de problemas que deban estar resueltos en el escaso tiempo de duración del primero de los procedimientos, y más, si se tiene en cuenta que, cuando pudiera iniciarse el recurso jurisdiccional contra las rectificaciones irregulares del censo, producidas durante el período electoral, ya habrían transcurrido diecisiete días (art. 39.4 L.O.R.E.G.) de los cincuenta y cuatro de duración de éste (art. 42.1 L.O.R.E.G.). Ni siquiera se soluciona la dificultad acudiendo a la posible suspensión del acto recurrido, que, en su caso, pudiera determinar la rehabilitación del censo inicial, sin las posteriores rectificaciones impugnadas, como censo idóneo en función del cual desarrollar la elección.

Sobre el particular debe destacarse que el efecto inmediato de la suspensión del acto por el que se publicasen las rectificaciones sería el de privar de su derecho de voto en la sección de que se trate a los electores incluidos en la rectificación de la lista rectificada, a los que ni tan siquiera cabría garantizar que pudieran recuperar a tiempo la posibilidad de inclusión en las listas de otras secciones, en las que con anterioridad a la rectificación cuestionada hubieran estado incluidos, o podido estarlo. Como la duración del proceso será (o podría ser) superior a la del tiempo que resta del procedimiento electoral, cuando se dictase la Sentencia en aquél, la elección se habría ya celebrado, y se habrían proclamado los candidatos, sin que se vea cómo el resultado del recurso, de ser desestimatorio del mismo, podría restablecer a los electores excluidos de la lista el derecho del que se les habría privado por la suspensión del acto recurrido.

En el recurso contencioso-administrativo, que versa sobre un determinado acto producido en coincidencia temporal con el procedimiento electoral, aunque no incluido en éste, según se razonará después, se puede suspender el acto recurrido; pero no el "procedimiento electoral", que seguirá su curso, sin que, por tanto, exista un medio legal incuestionable, mediante el que los resultados procesales puedan insertarse en algún momento en el procedimiento electoral, con estricto respeto de los que participan en él, ejercitando un derecho fundamental, que, como se ha dicho, puede resultar irreversiblemente lesionado. Una eventualidad tal conduce a entender que la vía jurisdiccional analizada no sólo es inidónea para conseguir el efecto útil que con ella se procura, sino que puede determinar un efecto perverso de mayor entidad constitucional, en la medida en que lo sacrificado son derechos fundamentales de ciudadanos perfectamente identificados.

La conclusión de lo razonado es que puede entenderse fundadamente no existe en la L.O.R.E.G. un cauce legal idóneo para que los partidos, federaciones o coaliciones electorales puedan impugnar en el curso del procedimiento electoral, y con eficacia en él, las posibles irregularidades producidas por rectificación del censo inicial, con arreglo al que deban celebrarse las elecciones, ni, por tanto, se les puede imputar falta de diligencia por no haberlo utilizado, que pueda enervar, si es que existe, su eventual derecho a impugnar la elección por esa causa.

El único medio de reacción contra esas irregularidades, en su caso, dado lo dispuesto en el art. 140.1 d)

L.O.R.E.G. ("Realizar con inexactitud el recuento de electores en actos referentes a la formación o rectificación del Censo, o en las operaciones de votación o escrutinio"), es la acción penal por delito, aunque por ella no pueda producirse la rectificación eficaz de las irregularidades producidas.»

6. Pero, como hemos dicho en la misma Sentencia, de la inexistencia de medio alguno a disposición de los partidos, federaciones y coaliciones electorales para poder impugnar con eficacia dentro del procedimiento electoral las irregularidades del censo, no se deduce, como la Sentencia recurrida da por sentado, que deba ser posible la impugnación de la elección con motivo de esas irregularidades.

Al respecto procede que reiteremos aquí lo que hemos dicho en los fundamentos jurídicos 6.º y 7.º de la tan citada Sentencia:

«La cuestión clave que quedó enunciada tiene que ver con el objeto posible del proceso contencioso electoral, y en concreto con el problema de si las pretensiones que tengan como *ratio petendi* eventuales irregularidades en el censo electoral tienen o no cabida en ese objeto posible.

Sobre el particular debe observarse que la regulación de dicho proceso en la L.O.R.E.G. (Sección 16.ª Contencioso Electoral, del Capítulo VI. Procedimiento Electoral, Título Primero. Disposiciones Comunes para las Elecciones por Sufragio Universal Directo, arts. 109 a 117 inclusive), se inicia con un artículo clave, el 109, conforme al cual "pueden ser objeto de recurso contencioso electoral los acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos, así como la elección y proclamación de los Presidentes de las Corporaciones Locales". Se define en dicho precepto en términos inequívocos el objeto posible del proceso en relación con el acto recurrible en él, aunque debe señalarse que no hace lo propio con los eventuales motivos de su impugnación, precisión esta última que, de haber estado incluida en la Ley, evidentemente evitaría los problemas de interpretación que suscita, y que han dado lugar al proceso del que trae causa el presente recurso de amparo.

Con todo, una adecuada interpretación lógica y sistemática debe llevar a la conclusión de que sólo los motivos impugnatorios que tengan que ver con la regularidad del "procedimiento electoral" y con las competencias atribuidas a las Juntas Electorales para controlarlas, son los que pueden tener cabida en el proceso contencioso-electoral. Lo contrario supondría un indudable factor de incoherencia; pues no sería lógico que el control jurisdiccional de los actos de las Juntas Electorales pudiera hacerse en función de elementos ajenos a la materia sobre la que versa su función y a las competencias conferidas en relación con ella.

Tal ocurriría si el objeto del proceso contencioso-electoral no fueran "los acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos", sino directamente la elección y los presupuestos de la misma ajenos al "procedimiento electoral", aunque influyentes en la elección, que es la concepción a que responde el planteamiento del Tribunal *a quo* según se indicó».

«Entre la elección y el censo, que opera como presupuesto de la misma, existe una clara diversidad de tratamiento y régimen jurídico en la L.O.R.E.G., estando perfectamente diferenciados los medios impugnatorios de los actos relativos a la primera y del segundo.

La L.O.R.E.G. regula en sendos capítulos "El Censo Electoral" (Capítulo IV del Título Primero) y el "Procedimiento Electoral" (Capítulo VI del mismo título), del que forma parte la elección, lo que pone de manifiesto que las cuestiones atinentes al censo electoral son ajenas al procedimiento electoral, en cuya unidad sistemática

global se incluye (Sección 16) el "Contencioso Electoral", como epílogo jurisdiccional de lo acaecido en el procedimiento electoral.

En la sistemática de la Ley resulta claro que incluso en la "rectificación del censo en período electoral" (Sección 3ª del Capítulo IV), no se regula como trámite del procedimiento electoral, sino como un contenido especial del sistema genérico de formación del censo electoral. Tal especialidad consiste en que, mientras que el censo electoral es permanente y su actualización es mensual (art. 34.1 L.O.R.E.G.), de forma que trasciende las concretas elecciones que puedan celebrarse durante su vigencia, la revisión del censo durante el período electoral se produce al margen de la periodicidad genérica; pero insertándose, no obstante, en esa vigencia permanente del censo, que trasciende a la concreta elección, en contemplación de la cual puede haberse producido.

En cuanto a los medios impugnatorios de los datos censales (como ya quedaron indicados aunque a otros efectos en un momento anterior), se contienen en los arts. 38 y 40 de la L.O.R.E.G., estando confiada su decisión al respecto en la vía administrativa a la Oficina del Censo Electoral, y en la vía jurisdiccional a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por el cauce del proceso especial de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales (art. 38.5 L.O.R.E.G.) en el supuesto genérico de revisión, y al Juzgado de Primera Instancia (art. 40 L.O.R.E.G.) en el supuesto específico y muy limitado de revisiones producidas en el período electoral. Por el contrario, todo lo referido al procedimiento electoral está confiado en su trámite administrativo a la "Administración Electoral", de la que forman parte las Juntas Electorales y las Mesas Electorales, y en su revisión jurisdiccional al proceso contencioso electoral.

Debe significarse que la L.O.R.E.G. tiene un concepto preciso de lo que sea la "Administración Electoral", que regula en el Capítulo III del Título Primero, y que en dicho concepto no se incluye la Oficina del Censo Electoral, y menos aún la Administración local, que es la que tiene a su cargo el empadronamiento, presupuesto, a su vez, de la inclusión en el censo electoral.

El art. 8 L.O.R.E.G. regula tanto la función institucional de la Administración Electoral, como su composición orgánica. Respecto a lo primero el apartado 1 dispone que "la Administración Electoral tiene por finalidad garantizar en los términos de la presente Ley la transparencia y objetividad del proceso electoral y del principio de igualdad". Y respecto a lo segundo, el apartado 2 del propio artículo dice que "integran la Administración Electoral las Juntas Electorales, Central, Provincial, de Zona y, en su caso, de Comunidad Autónoma, así como las Mesas Electorales". El examen de las competencias de esos órganos de la Administración electoral evidencia que entre ellas no se contiene ninguna relativa a la formación del censo o a la decisión acerca de sus revisiones.

Si, pues, los actos relativos a la formación del censo electoral se atribuyen por la Ley a una Administración distinta de la Administración electoral, y su revisión jurisdiccional a órganos jurisdiccionales distintos de los competentes para el conocimiento de los recursos contra los actos de las Juntas Electorales, la única conclusión lógica y sistemáticamente aceptable a la hora de definir el objeto posible del proceso contencioso electoral en relación con los motivos impugnatorios, es la de que los vicios, en su caso, relativos a una Administración (la Oficina del Censo Electoral), no pueden ser tenidos en cuenta para impugnar los actos de otra (las Juntas Electorales), las cuales constituyen el objeto único de dicho proceso.

Por otra parte, si la competencia jurisdiccional sobre los procesos referidos a las irregularidades en el censo electoral está conferida, bien a la Jurisdicción conten-

cioso-administrativa por el cauce del proceso especial de tutela de los derechos fundamentales, y dentro de ella al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo (art. 38.5 L.O.R.E.G. y 8.3 L.J.C.A.), bien al Juzgado de lo Civil (art. 40 L.O.R.E.G.), resulta indudable que la decisión de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, pronunciándose sobre quiénes puedan estar incluidos en el censo, con base en el que deban celebrarse las elecciones, supone una invasión de la competencia (caso de la del Juzgado de lo Contencioso) o incluso de la jurisdicción (caso de la del Juez de Primera Instancia) de otros órganos jurisdiccionales.

Y todo ello, aparte de que la decisión sobre la exclusión de la elección de determinados electores supone de hecho una privación en concreto de su derecho de voto, a la que en ningún caso podría llegarse en un proceso, en el que no hubieran sido parte, como ha ocurrido en el contencioso electoral, del que el actual recurso de amparo trae causa.

No cabría entender, como parece que da por supuesto la Sentencia recurrida, que la amplitud del sentido del art. 113.2 d) de la L.O.R.E.G., al referirse a la nulidad de la elección, pueda desconectar ésta, en cuanto objeto posible del recurso, del objeto del mismo definido en el art. 109 (acuerdos de las Juntas Electorales), para de ese modo dar entrada en el proceso contencioso electoral a posibles vicios de la elección, producidos por los acuerdos de las Juntas Electorales.

La necesaria relación lógica entre la Sentencia y el objeto del proceso obliga a circunscribir el concreto contenido del fallo, a que se refiere el art. 113.2 d), al objeto sobre el que versa, sin desbordarlo. Ello sentado, la "nulidad de la elección celebrada en aquella o aquellas Mesas que resulten afectadas por irregularidades invalidantes...", sólo puede entenderse en el sentido de que tales hipotéticas irregularidades invalidantes sólo pueden ser las producidas en el procedimiento electoral; pero no las ajenas a él, como son, según quedó razonado, las eventualmente afectantes al censo electoral. En el caso de los electores que deben participar en la elección cabría, por ejemplo, una anulación de la elección, si hubieran participado en ella electores no incluidos en las listas; pero el control de que sólo participen en las elecciones los electores incluidos en las listas no puede sustituirse, como se ha hecho en la Sentencia, por el control de las listas, que está confiado a una Administración distinta de aquélla, cuyos actos constituyen el objeto del recurso.»

7. Consecuencia de todo lo razonado, y según se anunció desde el principio, debe ser la estimación del recurso de amparo, pues la privación a los integrantes de la candidatura recurrente de los cargos que obtuvieron en la elección, anulada por la Sentencia recurrida, se ha producido, rebasándose en esta Sentencia los límites del proceso en el que se pronunció, vulnerando con ello el derecho del art. 23.2 C.E. de la recurrente. La anulación de la Sentencia por esa vulneración lleva directamente a la proclamación de la validez del Acuerdo de la Junta Electoral que aquélla anuló.

Toda la argumentación precedente pone en evidencia la existencia de una laguna legal de la L.O.R.E.G., al no establecer cauces legales idóneos para que los actores políticos puedan impugnar con eficacia durante el período electoral las posibles irregularidades del Censo, que pueden ser determinantes de los resultados electorales; lo que posibilita de hecho, en la medida en que no existe remedio adecuado, que eventuales maniobras auténticamente fraudulentas lleguen a alcanzar su torpe designio, al margen de la hipotética reacción penal. Pero tal laguna no puede justificar que se distorsionen los límites legales de los procedimientos impugnatorios.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, por consiguiente:

1.º Reconocer que se ha lesionado el derecho de la actora al acceso en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos.

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo

Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de julio de 1999 dictada en el recurso núm. 744/99.

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

Dada en Madrid a cuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.