

**RESPUESTAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA
AL CUESTIONARIO**

SEMINARIO

**LOS TRIBUNALES Y CORTES CONSTITUCIONALES COMO
GARANTES DE LOS PROCESOS ELECTORALES**

Centro de Formación de la Cooperación Española

Montevideo (Uruguay)

Del 10 al 13 de julio de 2018

Marta Souto Galván
Letrada del Tribunal Constitucional

Juan Carlos Duque Villanueva
*Secretario General Adjunto del
Tribunal Constitucional*

SUMARIO

	<u>Págs.</u>
I. La Constitución y el sistema electoral. Disposiciones constitucionales en materia electoral.....	1
1. Los derechos de participación política en la Constitución: contenido y naturaleza.....	1
a) La participación en la Constitución.....	1
b) El derecho de participación política.....	3
c) El derecho de acceso a los cargos públicos representativos.....	10
d) La conexión entre los derechos de sufragio activo y pasivo: el concepto constitucional de representación política.....	18
2. Las disposiciones constitucionales sobre los elementos estructurales del sistema electoral.....	22
a) Las previsiones constitucionales en materia electoral.....	22
b) Las fuentes del derecho electoral.....	24
c) Los elementos estructurales del sistema electoral y del procedimiento electoral.....	28
II. La justicia electoral. Modelos de control jurisdiccional en materia electoral.....	32
3. Los órganos jurisdiccionales competentes en materia electoral: composición, características y competencias.....	32
a) La Administración electoral.....	34
b) El Poder judicial.....	43
4. Los procedimientos de control jurisdiccional en materia electoral: descripción de sus objetos, elementos definidores, características y principios rectores.....	45
a) El recurso contencioso-administrativo ordinario.....	45
b) El recurso contencioso-administrativo de protección de los derechos fundamentales.....	46
c) Los recursos relativos al censo electoral.....	46

d) Los recursos en materia de encuestas y sondeos	48
e) Los recursos contra la proclamación de candidaturas	49
f) El recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos.....	53
III. Los Tribunales y Cortes Constitucionales como garantes de los procesos electorales	59
5 y 6. La posición institucional y las competencias de los Tribunales y Cortes Constitucionales en materia electoral. Los procedimientos de control de constitucionalidad en materia electoral	59
a) Introducción.....	59
b) El recurso de inconstitucionalidad	60
c) La cuestión de inconstitucionalidad	62
d) La declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales	64
e) El recurso previo de inconstitucionalidad	65
f) El recurso de amparo.....	67
g) Los recursos de amparo en materia electoral	71
1. Introducción.....	71
2. El recurso de amparo electoral contra la proclamación de candidaturas.....	71
2.1. Regulación legal y normativa complementaria.....	71
2.2. Naturaleza y objeto	75
2.3. Presupuestos, requisitos procesales y tramitación	77
2.3.1. Legitimación, postulación y defensa.....	77
2.3.2. Plazo, lugar de presentación y requisitos de la demanda.....	78
2.3.3. Tramitación y resolución.....	80
2.4. Cuestiones planteadas	83
2.4.1. La relativa sencillez de las cuestiones comúnmente planteadas.....	83
2.4.2. Como excepción, la doctrina constitucional en relación con el artículo 44.4 LOREG.....	84
3. El recurso de amparo electoral contra la proclamación de electos.....	85

IV. La doctrina de los Tribunales y Cortes Constitucionales en materia electoral.....	91
7. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los elementos estructurales del sistema electoral	91
a) La administración electoral.....	91
1. El control jurisdiccional de los actos de las juntas electorales.	91
2. La extensión de las garantías procesales a las actuaciones de las juntas electorales	95
b) Sistema electoral y proporcionalidad	96
1. Proporcionalidad y asignación de escaños a las circunscripciones electorales	98
2. Proporcionalidad y barreras electorales	99
3. Principio de igualdad del sufragio y proporcionalidad.....	102
8. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los requisitos para la participación en los procesos electorales.....	105
a) Principios informadores.....	105
b) Subsanación de irregularidades, errores y defectos en las candidaturas	106
c) Plazo y lugar de presentación de las candidaturas.....	107
d) Denominaciones, siglas y símbolos de las candidaturas	108
e) Composición paritaria de las candidaturas	109
f) La exclusión de candidaturas presentadas por partidos políticos y agrupaciones electorales que pretendan continuar o suceder la actividad de partidos políticos ilegalizados (artículo 44.4 LOREG)	116
9. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca del cómputo de votos y la validez de los resultados electorales	121
10. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los requisitos para el acceso a los cargos representativos de elección popular: la toma de posesión y el deber de acatamiento al ordenamiento jurídico	130
a) La toma de posesión y el deber de acatamiento al ordenamiento jurídico	130

V. Bibliografía 138

I. La Constitución y el sistema electoral. Disposiciones constitucionales en materia electoral.

1. Los derechos de participación política en la Constitución: contenido y naturaleza.

a) La participación en la Constitución.

La idea de la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos es consustancial al carácter democrático del Estado. La Constitución española de 1978, en cuyo artículo 1.1 se proclama que “España se constituye en un Estado social y democrático del Derecho”, dedica diversos preceptos a regular y promover la participación de los ciudadanos o individuos en los asuntos públicos en muy distintas vertientes. Su título preliminar (artículo 9.2) recoge como principio constitucional el deber de los poderes públicos de “facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”. Un análisis de las previsiones constitucionales relativas a la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos permite obtener dos conclusiones: la primera, que el constituyente español ha optado muy preferentemente por la participación de los ciudadanos a través de representantes, esto es, por una participación representativa en los asuntos públicos en detrimento de las formas de participación directa; y, la segunda, que tienen poco relieve en el texto constitucional la participación en los ámbitos social, económico y cultural frente a la participación política. De modo que “la principal vía constitucional escogida para hacer efectivo el principio democrático ha sido, por un lado, la de la participación representativa y no la de la participación directa, y, por otro, la participación en el ámbito político y no en los ámbitos económico, cultural y social” (CARRERAS, 2011, pág. 232).

Siguiendo la clasificación elaborada por este autor (CARRERAS, 2011, págs. 232-233), la Constitución española establece las siguientes modalidades participativas:

1º) La participación representativa mediante sufragio universal, libre, directo y secreto en el ámbito estatal (artículos 66 y 69 CE), en el ámbito de las Comunidades Autónomas (artículo 152.1 CE) y en el ámbito local (Ayuntamiento y Diputaciones provinciales, artículo 140 CE).

2º) Y las siguientes modalidades de participación directa:

a) La consulta al cuerpo electoral a través de referéndum para la reforma de la Constitución (artículos 167 y 168 CE); para la aprobación y reforma de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas (artículos 151, 152 y DT 4ª CE); y sobre decisiones políticas de especial trascendencia (artículo 92 CE).

b) La participación en el ejercicio de la función legislativa mediante la iniciativa legislativa popular (artículo 87.3 CE).

c) El ejercicio del derecho de petición individual y colectiva ante los poderes y administraciones públicas, incluidas las Cámaras parlamentarias (artículos 29 y 77 CE).

d) La participación en el ámbito judicial mediante el ejercicio de la acción popular y a través de la institución del jurado (artículo 125 CE).

e) La participación en el ámbito de la Administración pública en los supuestos de “régimen de concejo abierto” previsto para el gobierno de algunas entidades locales (artículo 140 CE) y el derecho de audiencia de los ciudadanos en la elaboración de las disposiciones administrativas (reglamentos) que les afecten [artículo 105.a) CE]; y, en fin,

f) La participación en los ámbitos económico, social y cultural: 1º) Los sectores interesados en los centros docentes (artículo 27.5 CE); 2º) La participación de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural (artículo 48 CE); 3º) el derecho de audiencia de las organizaciones de los consumidores en las cuestiones que puedan afectarles (artículo 50.2 CE); 4º) La participación de los interesados en la seguridad social y en los organismos cuya función afecte directamente a la calidad de vida o al bienestar general (artículo 129.1 CE); y 5º) La participación en la planificación de la actividad económica general (artículo 131.2 CE).

Junto a estas manifestaciones que se acaban de reseñar de la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, el texto constitucional también contempla determinadas entidades de naturaleza asociativa que se configuran como instrumento y cauce de participación de los ciudadanos en la vida política, económica y social. Así, el artículo 6 CE define a los partidos políticos como “instrumento fundamental para la participación política”; el artículo 7 CE encomienda a los sindicatos de trabajadores y a las asociaciones empresariales “la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les sean propios”; el artículo 36 está dedicado a los Colegios profesionales; y, en fin, el artículo 52 CE remite a la ley la regulación de las organizaciones profesionales que contribuyan a la defensa de los intereses económicos que les sean propios. Todas estas entidades de base asociativa, como expresamente se recoge en cada uno de los preceptos constitucionales que las regulan, deben tener una estructura interna y un funcionamiento democrático.

b) El derecho de participación en los asuntos públicos.

El derecho de participación política, en su dimensión activa, aparece configurado en la Constitución española como un derecho fundamental en el primer apartado del artículo 23 en los siguientes términos:

“Los ciudadanos tiene el derecho de participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal”.

Por su condición de derecho fundamental comparte con éstos el doble carácter de derecho subjetivo, que otorga a sus titulares un haz de facultades, y de elemento esencial del ordenamiento objetivo establecido por la Constitución (STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 5). Además sólo puede ser objeto de desarrollo por ley orgánica, cuya aprobación requiere la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados (artículo 81.1 CE), debiendo respetar el legislador en todo caso el contenido esencial del derecho [artículos 53.2 y 161.1.b) CE]. Y, en cuanto a su protección jurisdiccional, cualquier ciudadano puede reclamar su tutela ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento

basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en última instancia, ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo (artículo 53.2 CE).

El Tribunal Constitucional ha definido el derecho a la participación política como un “derecho fundamental en que encarna el derecho de participación política en el sistema democrático de un Estado social y democrático de derecho, que consagra el artículo 1, y es la forma de ejecutar la soberanía que el mismo precepto consagra que reside en el pueblo español” (STC 51/1984, de 25 de abril, FJ 2).

En cuanto al ámbito protegido por el derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha optado por una concepción restrictiva, al entender que lo constitucionalmente protegido es única y exclusivamente la participación política en sentido estricto, esto es, aquella participación mediante la que se expresa la voluntad del cuerpo electoral como manifestación de la soberanía popular a través de un procedimiento electoral con todas las garantías. Normalmente esta participación se ejerce a través de representantes y excepcionalmente puede ser ejercida también directamente por el pueblo. De modo que el derecho de participación política en los asuntos públicos se circunscribe “al ámbito de la legitimación democrática directa del Estado y de las distintas entidades territoriales que lo integran, quedando fuera otros títulos participativos que derivan, bien de otros derechos fundamentales, bien de normas constitucionales de otra naturaleza, o bien, finalmente, de su reconocimiento legislativo” (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 2). En consecuencia, quedan excluidas del contenido del derecho cualesquiera otras formas de participación, tanto por lo que se refiere a la participación en la vida social, económica y cultura, cuanto a la participación política que no sea manifestación de la soberanía popular. Por consiguiente, no todo derecho de participación es un derecho fundamental (órganos de representación de personal al servicio de las administraciones públicas; elecciones sindicales; participación en el trámite de información pública en materia urbanística).

La participación en asuntos públicos por medio de representantes elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal a que se refiere el artículo 23.1 CE se contrae, por lo tanto, a la elección de los miembros de las Cortes Generales -Congreso

de los Diputados y Senado-, de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, de los Ayuntamientos, las Diputaciones Provinciales y del Parlamento Europeo. Por su parte, la participación directa en asuntos públicos es la que se lleva a cabo a través de las consultas populares previstas en la Constitución y en las leyes en las que se realiza un llamamiento directo al cuerpo electoral para tomar de decisiones políticas. También se enmarcan en la participación directa la iniciativa legislativa popular y el régimen de concejo abierto previsto en la Constitución para determinados entes locales.

Los titulares del derecho de participación política son, en primer término, todos los ciudadanos españoles, que reúnan los requisitos establecidos en la ley, en ningún caso las personas jurídicas (SSTC 51/1984 de 25 de abril, FJ 2; 63/1987, de 20 de mayo, FJ 5; 9/2012, de 11 de febrero, FJ 3). La Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG) en su Título Primero, en el que se contienen las “[d]isposiciones comunes para las elecciones por sufragio universal directo”, establece la mayoría de edad como condición para la titularidad del derecho de sufragio activo (artículo 2.1) -que el artículo 12 CE fija en dieciocho años-. Además es preciso que el ciudadano no esté incluido en ninguno de los siguientes supuestos: a) estar condenado por sentencia judicial firme a la pena principal o accesoria de privación del derecho de sufragio durante el tiempo de su cumplimiento; b) haber sido declarado incapaz en virtud de sentencia judicial firme, siempre que en la sentencia se declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio; y c) estar internado en un hospital psiquiátrico con autorización judicial durante el periodo que dure su internamiento siempre que en la autorización el juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio (artículo 3.1 LOREG).

Con el fin de evitar las dudas que pueden suscitar las declaraciones de incapacidad o las situaciones de internamiento y su incidencia sobre el derecho de sufragio activo, la LOREG impone a los jueces y tribunales que conozcan de los procedimientos de incapacitación o internamiento el deber de “pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio” y, en el supuesto de

que está incapacidad sea apreciada, su comunicación al Registro Civil para que se proceda a la anotación correspondiente (artículo 3.2).

También es requisito indispensable para el ejercicio del derecho de sufragio activo la inscripción en el censo electoral vigente (artículo 2.2 LOREG), esto es, en el documento público en el que figuran quienes reúnen los requisitos para ser elector y no se hallen privados, definitiva o temporalmente, del derecho de sufragio. Además para el ejercicio del derecho de sufragio en las elecciones municipales es necesario figurar inscrito en el censo de españoles residentes en España (artículo 2.3 LOREG). Con este último requisito el legislador ha querido impedir la participación en las elecciones municipales a los ciudadanos españoles residentes en el extranjero, que sí pueden participar en los demás procesos electorales si están inscritos en el censo de electores residentes-ausentes que viven en el extranjero.

Al Tribunal Constitucional no le ofrece duda la constitucionalidad del requisito de la inscripción censal para el ejercicio del derecho de sufragio, al ser el derecho de participación política en los asuntos públicos un derecho de configuración legal, por lo que al legislador le corresponde establecer las condiciones para el ejercicio del derecho siempre que respete su contenido esencial. Sin embargo considera imprescindible que la exigencia de la inscripción censal pueda ser objeto de subsanación o de un cumplimiento alternativo, al incidir en un derecho tan esencial como es el derecho de sufragio en cuanto constituye el más importante ejercicio de la soberanía por los ciudadanos (SSTC 68/2003, de 9 de abril, FF JJ 4, 5, 6 y 8; 153/2014, de 25 de septiembre, FJ 3).

El Tribunal Constitucional ha descartado también la inconstitucionalidad de la exclusión de la participación de los ciudadanos españoles residentes en el extranjero en las elecciones municipales que introdujo el legislador por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, al entender que no se encuentra desprovista de una justificación razonable, pues “busca [...] unir indefectiblemente el ejercicio del derecho de sufragio en elecciones municipales, locales y forales a la condición de vecino de un municipio”,

esto es “la vinculación del sufragio y la vecindad en las elecciones locales” (STC 153/2014, de 25 de septiembre, FJ 3).

La legislación electoral de las distintas Comunidades Autónomas suele imponer además como requisito para el ejercicio del derecho de sufragio -tanto activo como pasivo- en las elecciones a sus Asambleas legislativas tener lo que se viene denominando “condición política autonómica”, esto es, la vecindad administrativa en la respectiva Comunidad Autónoma. El Tribunal Constitucional ha entendido que el establecimiento de este requisito para la participación en las elecciones a los parlamentos autonómicos no es contrario al principio de igualdad, pues la diferenciación que se establece entre los ciudadanos que tienen la residencia en la respectiva Comunidad Autónoma y quienes no la tienen posee un fundamento razonable y resulta justificada teniendo en cuenta que la finalidad que se persigue es la de “procurar una cierta homogeneidad de intereses en el ámbito de la Comunidad Autónoma entre el Cuerpo Electoral y aquellos que ante él se proponen como candidatos”. En definitiva, el Tribunal ha considerado que el legislador busca con la implantación de este requisito “un fin constitucionalmente lícito” (STC 60/1987, de 20 de mayo, FJ 2; en el mismo sentido, SSTC 107/1990, de 6 de junio, FJ Único; 25/1992, de 24 de febrero, FJ Único).

Los ciudadanos extranjeros también son titulares del derecho de sufragio activo en dos de los procesos electorales previstos en la legislación española: las elecciones municipales y las elecciones al Parlamento Europeo.

Por lo que a las primeras se refiere -elecciones municipales-, gozan del derecho de sufragio activo los ciudadanos extranjeros residentes en España cuyos respectivos países permitan el voto a los españoles en dichas elecciones, en los términos de un tratado (artículos 13.2 CE y 176.1 LOREG). También gozan de ese derecho en las elecciones municipales todas las personas residentes en España que, sin haber adquirido la nacionalidad española, tengan la condición de ciudadanos de la unión Europea y reúnan los requisitos exigidos a los ciudadanos españoles para ser elector y hayan manifestado su voluntad de ejercer el derecho de sufragio activo en España (artículo 176.1 LOREG).

En las elecciones al Parlamento Europeo son titulares del derecho de sufragio activo, además de los ciudadanos españoles que reúnan los requisitos legalmente establecidos, todas las personas residentes en España que, sin haber adquirido la nacionalidad española, tengan la condición de ciudadanos de la Unión Europea y reúnan los requisitos exigidos a los ciudadanos españoles para ser elector, gocen del derecho de sufragio activo en el Estado miembro de origen y hayan optado por ejercer el derecho de sufragio activo en España (artículo 210 LOREG).

El carácter directo del derecho de sufragio activo, como lo califican algunos preceptos constitucionales (artículos 68.1 y 140.1 CE), hace referencia, como se explicita en la LOREG, a que se “ejerce personalmente en la sección en la que el elector se halle inscrito según el censo y la Mesa electoral que le corresponda”. No se permite, por lo tanto, el voto por delegación o por procuración, aunque sí el voto por correspondencia para los electores que prevean que no se hallarán en su distrito electoral el día de la votación (artículo 4.1 LOREG).

El sufragio debe ser igual, por lo que nadie puede votar más de una vez en las mismas elecciones (artículo 4.2 LOREG) y todos los votos tienen el mismo valor, de modo que “ningún ciudadano [tiene] el privilegio de emitir votos de valor múltiple, superior al de otros ciudadanos” (ASTARLOA, 2011, pág. 237). No obstante, en el valor del voto ha de tenerse en cuenta la incidencia que presentan la delimitación territorial de las circunscripciones electorales y la asignación del número de candidatos a elegir en cada una de ellas, de forma que es posible -así ocurre en España en las elecciones al Congreso de los Diputados y a algunas de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas- que se cuestione el principio de igualdad en el sufragio, dado que el voto de los ciudadanos de las diferentes circunscripciones no tiene la misma incidencia en el resultado electoral como consecuencia de la sobrerrepresentación de las circunscripciones menos pobladas y la infrarrepresentación las circunscripciones más pobladas.

El Tribunal Constitucional considera que el principio de igualdad en el sufragio es una exigencia constitucional que cabe inferir con carácter general, para todos los procesos electorales, a partir de “una concreta proyección del principio de igualdad [...] sobre el derecho de sufragio activo”. Este principio de igualdad en el sufragio o, en otras palabras, la garantía de un sufragio igual, “se viene entiendo en el constitucionalismo contemporáneo -dice el Tribunal Constitucional- como una exigencia sustancial de igualdad en el voto que impone tanto el igual valor numérico como el igual valor de resultado de sufragio”, lo que supone para los sistemas electorales proporcionales “además de un idéntico valor numérico del voto, que todos los votos hayan de contribuir de manera semejante o similar en la asignación de escaños y, por tanto, en la conformación del órgano representativo”. Ahora bien, el principio de igualdad en el sufragio puede resultar atemperado por otras exigencias constitucionales, como puede ser, por un lado, la exigencia constitucional de la proporcionalidad del sistema electoral, entendida no como la imposición de un sistema puro de proporcionalidad, sino como una orientación o criterio tendencial; y, por otro lado, por la exigencia impuesta al legislador de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio. No obstante, el Tribunal Constitucional advierte que esta posible atemperación del principio de igualdad de voto encuentra también sus límites “en el establecimiento de diferencias desproporcionadas, irrazonables, injustificadas o arbitrarias en la igualdad del sufragio de las que se derive una discriminación constitucionalmente intolerable”. En definitiva, “el principio de igualdad en el sufragio o la garantía de un sufragio igual debe ser un objetivo hacia el que ha de orientarse progresivamente, corrigiendo en lo posible sus desviaciones, la acción del legislador en la regulación del respectivo sistema electoral en la búsqueda de un equilibrio cada vez más ajustado de aquel principio y de aquellos mandatos” (STC 19/2011, de 29 de marzo, FFJJ 8 y 9).

El voto ha de ser libre y secreto, de ahí que la LOREG establezca que “[n]adie puede ser obligado o coaccionado bajo ningún pretexto en el ejercicio de su derecho de sufragio, ni a revelar su voto” (artículo 5). En orden a sancionar una posible quiebra de la libertad y secreto del derecho de sufragio, la LOREG tipifica como delitos electorales castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años o multa de doce a

veinticuatro meses la conducta de (a) “[q]uienes por medio de recompensa, dádivas, remuneraciones o promesas de las mismas soliciten directa o indirectamente el voto de algún elector, o le induzcan a la abstención; (b) la de “[q]uienes con violencia o intimidación presionen sobre los electores para que no usen de su derecho, lo ejerciten contra su voluntad o descubran el secreto de voto”; y (c) la de “[q]uienes impidan o dificulten injustificadamente la entrada, salida o permanencia de los electores, candidatos, apoderados, interventores y notarios en los lugares en los que se realicen actos del procedimiento electoral”. En caso de que alguna de las conductas descritas sea realizada por funcionarios públicos se les impondrán, además de las penas señaladas, la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de uno a tres años (artículo 146 LOREG).

c) El derecho de acceso a los cargos públicos representativos.

El derecho de participación política en su dimensión pasiva, esto es, el derecho al sufragio pasivo, aparece configurado en la Constitución como un derecho fundamental en el segundo apartado del artículo 23 CE, precepto que reconoce el derecho de todos los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes. Derecho que se refiere a los cargos públicos representativos y sobre cuyo alcance material existe una abundante y copiosa jurisprudencia constitucional (SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4; 154/2003, de 25 de septiembre, FJ 4; 114/2014, de 7 de julio, FJ 3).

De acuerdo con la aludida jurisprudencia, una de las características del precepto constitucional en el que se recoge el mencionado derecho fundamental es el amplio margen de libertad que confiere al legislador para regular su ejercicio, es decir, para configurar el sistema mediante el que se produce en la práctica el acceso a tales cargos, pues el derecho a ser elegido se adquiere “con los requisitos que señalen las leyes”. Por lo tanto, del precepto constitucional no deriva la exigencia de un determinado sistema electoral o, dentro del sistema electoral, de un determinado mecanismo para la atribución de los cargos representativos objeto de elección en función de los votos que se emiten. El legislador puede establecer libremente las condiciones que estime más

adecuadas para el acceso a los cargos representativos, si bien esa libertad tiene limitaciones derivadas, de un parte, de las que impone el principio de igualdad y los derechos fundamentales que la Constitución garantiza; y, de otra, de la necesidad de salvaguardar la naturaleza de la representación política.

La segunda nota que caracteriza este derecho es que ha de ser ejercicio en condiciones de igualdad. Se trata de una igualdad en la ley, es decir, de una igualdad referida a las condiciones legales en que el conjunto del proceso electoral se desarrolla, por lo que la igualdad ha de verificarse dentro del sistema electoral libremente determinado por el legislador, impidiendo las diferencias discriminatorias, pero no por referencia a otro sistema electoral. Lo importante es que las condiciones legales se apliquen a todos los ciudadanos por igual, de manera que todos ellos puedan concurrir en unas mismas elecciones y en unos mismos distritos o circunscripciones electorales en las mismas condiciones legales, sin que existan diferencias injustificadas o irrazonables. El derecho de acceso a los cargos públicos es inequívocamente un derecho de igualdad, de modo que resulta vulnerado si se produce cualquier género de discriminación o preterición infundada en el procedimiento de acceso al cargo público representativo.

El principio de igualdad no agota el contenido esencial del derecho de participación política. El Tribunal Constitucional ha declarado que es obligado integrar en dicho contenido, desde la perspectiva del derecho de sufragio pasivo, la exigencia de que las normas electorales sean cumplidas en cuanto constituyen garantía del correcto desarrollo de la elección, de modo que culmine con la proclamación de los candidatos que hayan sido preferidos por el cuerpo electoral. Esto no significa que quepa identificar el contenido del derecho con toda la legalidad electoral, pues se satisface el derecho de sufragio pasivo siempre que se mantenga la debida correlación entre la voluntad del cuerpo electoral y la proclamación de candidatos, siendo necesario para apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho que las irregularidades o anomalías que se denuncien en el desarrollo del procedimiento electoral afecten al resultado final de la elección. Por tanto se vulnera el derecho de sufragio pasivo cuando demostrada la votación mayoritaria de un candidato respecto de otro se hace la proclamación en favor

de este último en virtud de una argumentación que contradice abiertamente la normativa electoral (STC 27/1990, de 22 de febrero, FJ 3).

Así pues, de acuerdo con el contenido descrito del derecho de sufragio pasivo, cabe residenciar en sede constitucional a los efectos de su fiscalización tanto las normas que establecen los requisitos de acceso a los cargos representativos como los actos de aplicación de estas normas por quiebra del principio de igualdad, así como también por desconocer el concepto constitucional de representación política como contenido sustantivo propio del derecho, pues incorpora una referencia a un modo de constitución democrática de determinadas instituciones públicas. Así pues -como tiene declarado el Tribunal Constitucional- aunque la igualdad sea respetada, es preciso examinar además si una determinada norma o el acto de aplicación de ésta se atemperan o resulta conciliable con lo que cabe reconocer como concepto o imagen constitucionalmente garantizado de la representación política (STC 153/2004, de 25 de septiembre, FJ 4).

Al contenido explícito del artículo 23.2 CE que reconoce el derecho de acceso a los cargos representativos, la jurisprudencia constitucional ha añadido un contenido implícito, cual es, en primer lugar, el derecho a permanecer, en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes, en los cargos públicos a los que se ha accedido, no pudiendo sus titulares ser removidos si no es por causas y de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos. El contenido del derecho fundamental también se impone en esta dimensión de derecho a permanecer en el cargo público al legislador, de modo que éste no puede imponer restricciones a la permanencia en los cargos públicos representativos que, además de no respetar el principio de igualdad, no se ordenen a un fin constitucionalmente legítimo y resulten desproporcionados, por lo que una regulación que fuese contraria a la naturaleza de la representación política o a la igualdad entre representantes resultaría contraria al derecho de permanencia en el cargo público (STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6).

Además de en sus dimensiones de acceso y permanencia en el cargo público, la jurisprudencia constitucional ha añadido también al contenido del derecho fundamental

el derecho al ejercicio o desempeño del cargo público representativo conforme a lo previsto en las leyes.

Cualquiera de las dimensiones que hemos identificado como integrantes del derecho de participación política en su dimensión pasiva –acceso, permanencia y ejercicio a los cargos públicos representativos- está delimitada por la necesidad de que han de ejercerse en condiciones de igualdad y de acuerdo con los requisitos que las leyes señalen (SSTC 298/2006, de 23 de octubre, FJ 3; 9/2012, de 18 de enero, FJ 3; 15/2017, de 2 de febrero, FJ 3).

El desarrollo del derecho fundamental de participación política en su dimensión pasiva (derecho de sufragio pasivo), al igual que el derecho de participación política en su dimensión positiva (derecho de sufragio activo), debe efectuarse mediante ley orgánica, por exigirlo el artículo 81.1 CE (STC 47/1990, de 27 de marzo, FJ 7). Además por su condición de derecho fundamental, cualquier ciudadano puede reclamar su tutela ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en última instancia, ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo [artículos 53.2 y 161.1 b) CE].

La LOREG con carácter general para todo tipo de procesos electorales reconoce el derecho de sufragio pasivo a los españoles mayores de edad que poseyendo la cualidad de elector, esto es, que cumpliendo los requisitos para ser titulares del derecho de sufragio activo, no se encuentren incurso en alguna de las causas de inelegibilidad que la propia legislación electoral establece. Son inelegibles en cualquier proceso electoral, por su condición o en razón del cargo o la función que desempeñan, entre otros, a) los miembros de la familia real; b) los presidentes del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo, del Consejo de Estado y del Tribunal de Cuentas; c) los magistrados del Tribunal Constitucional, los vocales del Consejo General del Poder Judicial, los consejeros permanentes del Consejo de Estado y los consejeros del Tribunal de Cuentas; d) el Defensor del Pueblo; e) El Fiscal General del Estado; f) determinados altos cargos ministeriales; g) los magistrados, jueces y fiscales en activo; h) los militares y miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad en activo; i) los

presidentes, vocales y secretarios de las Juntas Electorales; j) el director de la Oficina del Censo Electoral; y, en fin, k) los presidentes y directores de determinadas empresas y organismos públicos (artículo 6.1 LOREG).

La legislación electoral también declara con carácter absoluto inelegibles a las siguientes personas: a) los condenados por sentencia firme a pena privativa de libertad en el periodo que dure la pena; y b) los condenados por sentencia, aunque no sea firme, por delitos de rebelión, de terrorismo, contra la Administración Pública o contra las instituciones del Estado cuando se haya establecido la pena de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo o la de inhabilitación absoluta o especial o de suspensión para empleo o cargo público (artículo 6.2 LOREG).

La legislación electoral asimismo contempla causas de inelegibilidad limitadas a las circunscripciones electorales que coincidan con el ámbito territorial en el que se ejercen determinadas funciones: por ejemplo, son inelegibles en las circunscripciones electorales que ejercen sus funciones los delegados provinciales de las oficinas del censo electoral; quienes ejerzan la función de mayor nivel de cada ministerio en la distintas demarcaciones territoriales de ámbito inferior al estatal; los presidentes, directores de órganos o empresas públicas con competencia o ámbito de actuación territorialmente limitado (artículo 6.3 LOREG).

Además de estas causas de inelegibilidad comunes a todos los procesos electorales, existen causas de inelegibilidad específicas en razón del proceso electoral. Por lo que se refiere a las elecciones a Cortes Generales, la Constitución enumera una serie de causas de inelegibilidad (artículo 70 CE), que la legislación electoral reproduce y amplía. En estas elecciones son inelegibles también para el cargo de diputado o senador a) quienes ejerzan funciones o cargos conferidos y remunerados por un Estado extranjero; b) los presidentes y miembros de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, así como los cargos de libre designación de dichos Consejos y los miembros de las Instituciones autonómicas que por mandato estatutario o legal deban ser elegidos por la Asamblea legislativa correspondiente; y, por otra parte, c)

nadie puede presentarse simultáneamente como candidato al Congreso de los Diputados y al Senado (artículo 154 LOREG).

En el ámbito municipal es causa de inelegibilidad para ser alcalde o concejal la de ser deudor directo o subsidiario de la correspondiente corporación local contra quien se hubiera expedido mandamiento de apremio por resolución judicial (artículo 177.2 LOREG).

Se declara inelegibles para las elecciones al Parlamento Europeo, además de quienes lo son para todos los procesos electorales, a) a quienes ejerzan funciones o cargos conferidos y remunerados por un Estado extranjero cuando esta funciones o cargos sean causa de inelegibilidad en el Estado miembro de origen; y b) a los presidentes y miembros de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, así como los cargos de libre designación de dichos Consejos y los miembros de las Instituciones autonómicas que por mandato estatutario o legal deban ser elegidos por la Asamblea legislativa correspondiente (artículo 210 bis LOREG).

Y, en fin, la legislación electoral de cada una de las Comunidades Autónomas establece específicas causas de inelegibilidad para las elecciones a sus Parlamentos.

Las causas de inelegibilidad constituyen, por lo tanto, obstáculos al ejercicio del derecho de sufragio pasivo y encuentran su fundamento, como afirma FERNÁNDEZ MIRANDA, “en la libertad del elector y en el principio de igualdad en el proceso de formación y manifestación de la voluntad del cuerpo electoral”. Sostiene este autor que con las causas de inelegibilidad de lo que se trata es de “impedir que quiénes se encuentren en una situación de supremacía jurídica o, en su caso, económica o social, puedan concurrir a las elecciones, sin previa renuncia al cargo declarado ilegible, pudiendo poner en peligro la objetividad del proceso electoral y la neutralidad de los poderes públicos” (2011, pág. 304). En otras palabras, como el Tribunal Constitucional ha declarado, la *ratio* de la inelegibilidad es la de garantizar la igualdad de los contendientes en el proceso electoral, la cual “podría quedar menospreciada si el desempeño del cargo colocara al aspirante a la elegibilidad en una situación de

influencia” (STC 45/1983, de 25 de mayo, FJ 3). De otra parte, en tanto que suponen una delimitación negativa del derecho de sufragio pasivo no puede interpretarse extensivamente, de modo que como toda norma prohibitiva e impediendo ha de ser interpretada en sentido restrictivo (STC 28/1986, de 20 de febrero, FJ 4).

La calificación de un candidato como inelegible corresponde a las Juntas electorales en el mismo día de presentación de la candidatura o en cualquier otro posterior hasta la celebración de las elecciones (artículo 7 LOREG). Para acreditar la elegibilidad es suficiente con la declaración jurada del candidato de no estar incurso en ninguna causa de inelegibilidad.

Los ciudadanos españoles no son los únicos titulares del derecho de sufragio pasivo, sino que también lo son en las elecciones municipales las personas residentes en España que, sin haber adquirido la nacionalidad española, tengan la condición de ciudadanos de la Unión Europea, o bien sean nacionales de países que otorguen a los ciudadanos españoles el derecho de sufragio pasivo en sus elecciones municipales en los términos de un tratado, que además reúnan los requisitos exigidos a los españoles para ser elegibles y que no hayan sido desposeídos del derecho de sufragio pasivo en su Estado de origen (artículo 177.1 LOREG). En las elecciones al Parlamento Europeo ostentan asimismo la titularidad del derecho de sufragio pasivo los ciudadanos de la Unión Europea residentes en España que no hayan adquirido la nacionalidad española, que reúnan los requisitos exigidos a los españoles para ser elegibles y que no hayan sido desposeídos del derecho de sufragio pasivo en su Estado de origen (artículo 210.1 LOREG).

En el ordenamiento español las causas de inelegibilidad son también causas de incompatibilidad, si bien esta institución -la incompatibilidad- a diferencia de la inelegibilidad despliega sus efectos una vez concluido el proceso electoral, cuando el electo, para adquirir la condición del cargo público de la que en cada caso se trate -parlamentario, concejal, diputado provincial- ha de cumplir una serie de requisitos entre los que se encuentra la comprobación de que no incurre en ninguna causa de incompatibilidad en el momento inicial de acceso al cargo representativo o de forma

sobrevenida si a lo largo de la vigencia del mandato incurriera en alguna de las causas de incompatibilidad.

La amplitud con la que en el ordenamiento jurídico español se reconoce el derecho de sufragio pasivo no puede llevar sin embargo a la errónea idea de que basta con la titularidad del derecho para poder concurrir a los distintos procesos electorales. Esta amplitud resulta matizada, en primer término, por los requisitos establecidos en la legislación electoral para la presentación de candidaturas. Sólo pueden presentar candidatos o listas de candidatos: a) los partidos políticos y las federaciones de partidos inscritos en el registro; b) los partidos y federaciones de partidos que establezcan coaliciones electorales; y c) las agrupaciones de electores que reúnan los siguientes requisitos: la firma del 1 por 100 de los inscritos en el censo electoral de la circunscripción para las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado (artículo 169. 3 LORE); un número de firmas proporcional al número de habitantes de los municipios en las elecciones municipales (artículo 187 LOREG); y 15.000 firmas de electores para las elecciones al Parlamento europeo (artículo 220.3 LOREG) [artículo 44 LOREG]. Por su parte, la legislación electoral de cada una de las Comunidades Autónomas también supedita la presentación de candidaturas por las agrupaciones de electores a la obtención de la firma de un tanto por ciento de los electores que varía de una a otras Comunidades Autónomas.

Otro elemento que atenúa la amplitud con la que el derecho al sufragio pasivo es reconocido en la legislación electoral española es el carácter cerrado y bloqueado de las listas electorales, salvo en el supuesto de elecciones al Senado, de manera que el elector no puede alterar la posición de los candidatos en las listas electorales al emitir su voto. Esta circunstancia “acentúa, lógicamente, la dependencia del candidato individual, respecto del partido político y supedita, en definitiva, el derecho de sufragio pasivo a la decisión de quienes dentro del partido tienen la capacidad para elaborar la lista electoral” (ASTARLOA, 2011, pág. 239).

d) La conexión entre los derechos de sufragio activo y pasivo: el concepto constitucional de representación política.

Entre el derecho de participación política de los ciudadanos en los asuntos públicos a través de representantes, reconocido en el primer apartado del artículo 23 CE, y el derecho de acceso a los cargos públicos representativos, recogido en el apartado segundo de aquel precepto constitucional, esto es, simplificando, entre el derecho de sufragio activo y pasivo existe una directa e íntima conexión, que el Tribunal Constitucional ha puesto de relieve y examinado en numerosas ocasiones, dando lugar a una consolidada doctrina constitucional sobre el concepto de representación política y su contenido.

Ambos derechos, tiene declarado el Tribunal Constitucional, “son indisociables de una misma institución, nervio y sustento de la democracia”, pues “encarnan la participación política de los ciudadanos en el sistema democrático, en conexión con los principios de soberanía del pueblo y del pluralismo político consagrados en el art. 1 CE”. Son derechos que “se presuponen mutuamente y aparecen como modalidades o variantes del mismo principio de representación política”, lo que “permite concluir que tales derechos se circunscriben al ámbito de la legitimidad democrática directa del Estado y de las distintas entidades territoriales que lo integran” (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 1; en el mismo sentido, SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4; 36/2003, de 25 de febrero, FJ 2). Lo que no quiere decir, sin embargo, que se manifiesten tan absolutamente fusionados que no sea posible conceptuarlos, dentro de la intensa interdependencia que los caracteriza, como derechos susceptibles de tratamiento autónomo, de modo que pueden aislarse las lesiones que afecten a uno u otro derecho (STC 71/1989, de 20 de abril, FJ 3).

El concepto constitucional de representación política incorpora una referencia a un modo de configuración democrática de determinadas instituciones del Estado que debe ser respetado como contenido necesario de ambos derechos, del derecho de sufragio activo y del derecho de sufragio pasivo. El Tribunal Constitucional ha tenido

ocasión de referirse a los elementos que integran el concepto constitucional de representación política.

En primer lugar, si bien el principio del origen popular del poder obliga a entender que la titularidad de los cargos y oficios públicos sólo es legítima cuando pueda ser referida, de manera mediata o inmediata, a un acto concreto de la voluntad popular, “sólo se denominan representantes aquellos cuya designación resulta directamente de la elección popular, esto es, aquellos cuya legitimación resulta inmediatamente de la elección de los ciudadanos” (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2).

En segundo lugar, la representación política surge sólo con la elección y es siempre representación del cuerpo electoral. Una vez elegidos, los representantes no son de quienes les votaron, sino de todo el cuerpo electoral. Lo que caracteriza al concepto de representación, cualquiera que sea el modo en que se construya, tanto basada en el mandato libre como en el mandato imperativo, es “la presunción de que la voluntad del representante es la voluntad de los representados, en razón de la cual son imputados a éstos en su conjunto y no sólo a quienes votaron en su favor o formaron la mayoría de actos de aquél”. El Tribunal Constitucional considera que “[e]l desconocimiento o la ruptura de esta relación destruye la naturaleza misma de la institución representativa” (STC 10/1983, de 21 de febrero, FF JJ 2 y 4).

Consecuencia de esta caracterización de la institución de la representación política es que la elección de los ciudadanos recae sobre personas determinadas y no sobre los partidos políticos, federaciones de partidos o agrupación de electores que presentan las listas de candidatos. Cualquier otra concepción de la representación política pugna con la Constitución (STC 167/1991, de 19 de junio, FJ 4).

De este entendimiento de la representación política resulta que la permanencia de los representantes en sus cargos públicos depende de la voluntad de los electores que la expresen a través de elecciones periódicas y no de la voluntad de los partidos políticos, federaciones de partidos o agrupaciones electores que los han propuesto como

candidatos. En definitiva, sin perjuicio de las incompatibilidades que pueda regular la ley, el cese de un cargo público representativo al que se accede en virtud del sufragio no puede depender de una voluntad ajena a la de los electores y eventualmente a la del elegido (SSTC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 4; 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2). En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado que la expulsión de un partido político o el abandono de éste no pueden ser, ni como tal puede preverlas el legislador, causas de cese de un cargo público representativo (SSTC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 4; 10/1983, de 21 de febrero, FJ 4; 28/1984, de 28 de febrero, FJ 3; 185/1993, de 31 de mayo). Se afirma en esta última Sentencia que “la Constitución Española protege a los representantes que optan por abandonar un determinado grupo político y que de dicho abandono no puede en forma alguna derivarse la pérdida del mandato representativo” y “precisamente porque tal derecho de los representantes se encuentra constitucionalmente protegido, no puede en forma alguna estar sometido a autorización o interposición alguna por parte de ningún grupo político, sino que adquiere plena eficacia desde el momento de su formalización, y habría que considerar vulnerador del art. 23 de la CE cualquier intento de ser impedido o sometido a condicionamientos sobre el fondo de esta decisión” (FJ 5).

En aplicación de la doctrina constitucional expuesta, tampoco se ha admitido el cese de un cargo representativo por decisión de los candidatos de la agrupación electoral de cuya candidatura había formado parte el cargo cesado (STC 16/1983, de 10 de marzo, FF JJ 3 y 4).

Y, en fin, la idea de representación política va unida en el ordenamiento jurídico español a la de libertad de mandato de los representantes, quienes no están sometidos, en consecuencia, a mandato imperativo (SSTC 15/2017, de 2 de febrero, FJ 6; 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 7). Esta libertad de mandato de los cargos representativos es frente a lo que pudieran disponer normas del Ordenamiento y nada tiene que ver, por tanto, con la fidelidad política, asumida por los cargos representativos, al programa con el que recabaron el voto popular, ni con su vinculación o sometimiento, también voluntariamente aceptado, a las reglas disciplinarias de los partidos políticos que los han propuesto como candidatos o de los grupos en los que se

integren. “Se trata estrictamente, pues, de una libertad frente al Estado (en su más amplio sentido), en cuya virtud el Ordenamiento no puede prestar su sanción o fuerza de obligar a acto alguno que pretenda predeterminar el ejercicio por [... el cargo representativo] de sus funciones como tal y que provenga ya de sus electores (cuerpo electoral o, en su caso, poderes públicos), ya del partido o grupo del que forma parte”. Así pues, el mandato libre supone “la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribire por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en Derecho que pretendieran disciplinar su proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores (expresada del modo que se pretendiera) o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones; sujeción que, de llegar a verificarse, contrariaría [...] sus derechos al mantenimiento del cargo y a ejercerlo sin constricciones ilegítimas (art. 23.2 CE)”. Los vínculos y lealtades políticos de los representantes populares “son, como es obvio, consustanciales a una democracia representativa en la que los partidos, muy en especial, cumplen los cometidos capitales que enuncia el artículo 6 CE, pero es la propia racionalidad de esta forma de gobierno la que impide, precisamente en favor de una representación libre y abierta, que el Ordenamiento haga suyos tales compromisos, prestándoles su sanción y convirtiéndoles, de este modo, en imperativos jurídicos” (STC 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 3).

En aplicación de esta doctrina sobre la prohibición de mandato imperativo, el Tribunal Constitucional ha declarado la inconstitucionalidad de las previsiones legales que imponían la comparecencia obligatoria de los Senadores designados por una Comunidad Autónoma en su Asamblea legislativa, así como la posibilidad de revocar sus nombramientos. En relación en particular con esta última medida legislativa, el Tribunal Constitucional afirma que “[l]a interdicción de todo mandato imperativo sobre los miembros de las Cortes Generales [...] queda frontalmente contradicha por la pretendida vinculación del senador a la «confianza» de la Cámara que en su día lo designó y por la consecuente previsión, notoriamente inconstitucional, de que la asamblea pueda, al retirarle la confianza, provocar su remoción del cargo representativo

[...]. Esta situación de subordinación inconstitucional no solo sería originada por hipotéticas instrucciones previas de carácter vinculante [...], sino también por cualesquiera normas que, como las enjuiciadas aquí, hagan depender de la confianza y la valoración política ajenas (de la libre voluntad de otro, en definitiva) la permanencia del representante en el ejercicio de su cargo” (STC 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 6).

2. Las disposiciones constitucionales sobre los elementos estructurales del sistema electoral.

a) Las previsiones constitucionales en materia electoral.

La Constitución española de 1978 en su título preliminar proclama al pluralismo político como uno de los valores superiores de su ordenamiento jurídico (artículo 1.1 CE); enuncia que “[l]a soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado” (artículo 1.2 CE); encomienda a los partidos políticos las funciones de expresar el pluralismo político, concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular y ser instrumento fundamental para la participación política (art. 6 CE); y, en fin, impone a los poderes públicos el deber de “facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política” (artículo 9.2 CE).

Junto a estas previsiones esenciales que han de informar el derecho electoral, la Constitución reconoce como derechos fundamentales de los ciudadanos, como ya se ha expuesto, el de participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal (artículo 23.1 CE) y el de acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalan las leyes (artículo 23.2 CE). Derechos de cuyo disfrute el propio texto constitucional prevé que puedan gozar los ciudadanos extranjeros en los términos que establezcan los tratados y la ley (artículo 13.1 y 2 CE).

Las demás disposiciones en materia electoral que contiene la Constitución están fundamentalmente referidas a los diferentes tipos de elecciones y se trata en todo caso

de previsiones muy básicas, necesitadas de un imprescindible desarrollo legislativo, al que muchas de aquellas disposiciones remiten con frecuencia.

Así, en relación con las dos Cámaras que conforman las Cortes Generales - Congreso de los Diputados y Senado-, el texto constitucional dedica un artículo a la elección y composición de cada de las Cámara y otro común a ambas.

Por lo que se refiere al Congreso de los Diputados se dispone que su número de miembros estará entre los 300 y 400 diputados, elegidos por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, remitiendo a la ley la regulación de ambos extremos. Se fija la provincia como circunscripción electoral, se remite de nuevo a la ley la distribución del número total de diputados, asignando una representación mínima inicial a cada circunscripción y distribuyendo los demás en proporción a la población. Como excepción a esta regla general de distribución, se prevé que las poblaciones de Ceuta y Melilla estarán representadas cada una de ellas por un diputado. Se determina que la elección se verificará en cada circunscripción atendiendo a criterios de representación proporcional. Se establece en cuatro años el mandato del Congreso de los Diputados. Y, en fin, se reconoce la condición de electores y elegibles a todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos, debiendo regularse por ley el derecho de sufragio de los españoles que se encuentren fuera del territorio nacional (artículo 68 CE).

Para el Senado, que se define como Cámara de representación territorial, el texto constitucional configura una doble modalidad de composición: a) cada provincia elige cuatro senadores por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, en los términos que establezca la ley; cada una de las islas mayores -Gran Canarias, Mallorca y Tenerife- eligen tres senadores; cada una de las islas o agrupaciones menores -Ibiza-Formentera, Menorca, Fuerteventura, Gomera, Hierro, Lanzarote y la Palma- eligen un senador; y los votantes de las ciudades de Ceuta y Melilla eligen cada una de ellas dos senadores; b) además las Comunidades Autónomas designan un senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. Esta designación corresponde a sus Asambleas legislativas, de acuerdo con lo que se dispongan en los Estatutos de

Autonomía, debiendo asegurarse en todo caso la adecuada representación proporcional. Y, en fin, se fija en cuatro años la duración de la elección del Senado (artículo 69 CE).

Un precepto común para el Congreso y el Senado remite a la ley electoral la determinación de las causas de inelegibilidad e incompatibilidad de los diputados y senadores, que ha de comprender en todo caso las enunciadas en el propio precepto constitucional; y establece el control judicial de la validez de las actas y credenciales de los miembros de ambas Cámaras, de nuevo en los términos que establezca la ley electoral (artículo 70 CE).

En relación con la Administración local, la Constitución atribuye a los Ayuntamientos, integrados por alcaldes y concejales, el gobierno y la administración de los municipios, disponiendo que “[l]os Concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley” y que “[l]os Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos”. También se remite a la ley la regulación de las condiciones en que proceda el régimen de concejo abierto (artículo 140 CE). Por su parte, el gobierno y la administración de la provincia, entidad local constituida por la agrupación de municipios, se encomienda a las diputaciones provinciales u otras corporaciones de carácter representativo (artículo 141 CE).

Y, en fin, en relación con las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, la única previsión constitucional, cuyo contenido se ha generalizado hoy a todas las Comunidades Autónomas, es que sean elegidas “por sufragio universal, con arreglo a un sistema de representación proporcional, que asegure, además, la representación de las diversas zonas del territorio” (artículo 152.1 CE).

b) Las fuentes del derecho electoral.

Cierta complejidad plantea la determinación de las fuentes del derecho electoral en el ordenamiento jurídico español, como consecuencia, por un lado, de que la Constitución reserva a la ley orgánica el desarrollo de los derechos fundamentales, entre

los que se encuentran los derechos de sufragio activo y de sufragio pasivo (artículo 23 CE), y la regulación del régimen electoral general. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exige mayoría absoluta del Congreso de los Diputados en una votación final sobre el conjunto del proyecto (artículo 81 CE). Las leyes orgánicas, por consiguiente, son leyes dictadas por las Cortes Generales. La complejidad apuntada también deriva, por otro lado, del carácter territorialmente descentralizado del Estado, en el que las Comunidades Autónomas han asumido en sus Estatutos de Autonomía competencias en materia electoral, en particular en relación con las elecciones de sus Asambleas legislativas y con la designación de senadores de representación autonómica.

Para la determinación del contenido de una posible ley electoral, y, por lo tanto, para la delimitación del ámbito competencial del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia electoral, era necesario fijar el alcance de la noción “régimen electoral general”, materia cuya regulación está reservada a la ley orgánica (artículo 81.1 CE). El Tribunal Constitucional optó por una interpretación extensiva, en vez de restrictiva de esta expresión “régimen electoral general”, rechazando su equiparación con las elecciones generales, esto es, las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado, al considerar que el adjetivo general no está referido tanto a las elecciones cuanto al régimen electoral, del que las elecciones generales no son más que un aspecto o particularidad. Una interpretación sistemática de los preceptos constitucionales llevó al Tribunal Constitucional a entender que la expresión “régimen electoral general” abarcaba tanto las elecciones generales como las municipales, de modo que está reservada a la ley orgánica el régimen electoral general tanto de las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado como las elecciones locales (SSTC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 1; 38/1983, de 16 de mayo, FF JJ 2 y 3).

La expresión “régimen electoral general” se opone así a la de regímenes electorales particulares o especiales como es la designación de senadores en representación de las Comunidades Autónomas, cuya regulación la Constitución remite a los Estatutos de Autonomía. Remisión en virtud de la cual los Estatutos de Autonomía o sus leyes de desarrollo pueden establecer en orden a la designación de estos senadores

condiciones de elegibilidad conectadas con el carácter específico de la designación, así como implantar causas específicas de incompatibilidad o vincular el mandato de los senadores designados a la legislatura del parlamento autonómico (SSTC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 1; 38/1983, de 16 de mayo, FJ 3).

También tienen la consideración de régimen particular o especial las elecciones a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, materia asumida como competencia propia en sus respectivos Estatutos de Autonomía (STC 38/1983, de 16 de mayo, FJ 3). En todo caso esta competencia autonómica para regular el régimen electoral propio de la Comunidad Autónoma está sometida a una doble limitación: por una parte, a la reserva a la ley orgánica (artículo 81.1 CE) para el desarrollo del derecho de sufragio activo y pasivo, cuya aprobación, en virtud del tipo de fuente de la que se trata, corresponde a las Cortes Generales, siendo también el Estado el titular de la competencia para garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales (artículo 149.1.1 CE), entre los que se incluyen, como es obvio, los derechos de sufragio. Ello sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias puedan establecer para las elecciones a sus Asambleas legislativas condiciones específicas para el ejercicio de los derechos de sufragio activo y pasivo (STC 154/1988, de 21 de julio, FF JJ 2 y 3).

De otra parte, las competencias de las Comunidades Autónomas en materia electoral vienen también limitadas por la competencia del Estado para fijar las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (artículo 149.1.18 CE). Título competencial en el que encuentra cobertura la configuración uniforme en lo sustancial de la Administración electoral, sin perjuicio de las especificidades que puedan establecer las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias para las elecciones a sus Asambleas legislativas (STC 154/1988, de 21 de julio, FJ 4).

El Tribunal Constitucional también se ha pronunciado respecto al contenido necesario o esencial de una ley electoral. Como tal contenido ha identificado “el núcleo central de la normativa atinente al proceso electoral, materia en la que se comprende lo relativo a quiénes pueden elegir, a quiénes se puede elegir y bajo qué condiciones, para

que espacio de tiempo y bajo qué criterios organizativos desde el punto de vista procedimental y territorial” (STC 72/1984, de 14 de junio, FJ 4; en el mismo sentido, STC 80/2002, de 8 de abril, FJ 3).

Lo que sí ha descartado el Tribunal Constitucional, en el momento de iniciar el desarrollo de las previsiones de la Constitución en materia electoral, fue la posibilidad de elaborar una ley electoral por partes, ya que ello supondría, “en la coyuntura histórica del inicial desarrollo de la Constitución” modificar sólo parcialmente la legislación electoral preconstitucional aún vigente. A su juicio “el desarrollo de la materia electoral por Ley Orgánica constituye una específica necesidad de desarrollo de la Constitución”, que establece en la materia una unidad de legislación, sin perjuicio de que una vez establecida pueda ser modificada parcialmente (SSTC 72/1984, de 14 de junio, FJ 5; 80/2002, de 8 de abril, FJ 3). En definitiva, el Tribunal Constitucional consideró, ante el intento del legislador de elaborar en los prolegómenos de desarrollo de la Constitución una ley electoral por partes, que en aquel momento no era posible afrontar una regulación parcial de la materia electoral, imponiéndose por el contrario *ex Constitutionem* una normativa electoral completa que sustituyese a la aún vigente legislación electoral preconstitucional.

Tras estos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, que dieron al traste con los intentos del legislador de afrontar con regulaciones parciales la materia electoral, las Cortes Generales aprobaron la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, que ha sido objeto de diversas modificaciones (veinte).

La Ley se estructura en siete títulos. El título preliminar define su ámbito de aplicación. El título I, que tiene por rúbrica “[D]isposiciones comunes para las elecciones por sufragio universal directo”, regula los derechos de sufragio; la Administración electoral; el censo electoral; los requisitos generales de la convocatoria de elecciones; el procedimiento electoral (presentación de candidaturas; campaña electoral; encuestas electorales; las mesas electorales; la votación; el escrutinio); los gastos y subvenciones electorales y los delitos e infracciones electorales. Los títulos II, III, IV, V, y VI contienen, respectivamente, las disposiciones especiales para las

elecciones de Diputados y Senadores (II), para las elecciones municipales (III), para la elección de Cabildos Insulares Canarios (IV), para la elección de las Diputaciones Provinciales (V) y para las elecciones al Parlamento Europeo (VI).

Así pues, la LOREG resulta de entera aplicación a las elecciones a los Diputados y Senadores de las Cortes Generales, con la salvedad de los senadores en representación de las Comunidades Autónomas, cuya designación se regulan en los respectivos Estatutos de Autonomía de cada Comunidad Autónoma y sus leyes de desarrollo; a las elecciones municipales; a la elección de las Diputaciones Provinciales; y a las elecciones al Parlamento Europeo.

A las elecciones de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas son de aplicación directa la mayoría de los preceptos del título I LOREG, que lleva por rúbrica de las “[D]isposiciones comunes para las elecciones por sufragio universal directo”, que se identifican en su disposición adicional primera. 2. Los demás preceptos del referido título tienen carácter supletorio de la legislación que aprueben las Comunidades Autónomas, siendo de aplicación directa en el supuesto de que las Comunidades Autónomas no legislen sobre las materias que regulan dichos preceptos. Todas las Comunidades Autónomas, con la única excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña, cuentan con su respectiva legislación electoral reguladora de las elecciones a su Asamblea legislativa.

c) Los elementos estructurales esenciales del sistema y del procedimiento electoral.

El sistema electoral español presenta especialidades por lo que se refiere a la circunscripción electoral, candidatura, votación y fórmula electoral según el tipo de elección que se trate. Siguiendo en este extremo a MOLAS (2011, págs. 273-276) podemos resaltar las siguientes singularidades más relevantes del sistema electoral español.

Las elecciones al Congreso de los Diputados, a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, a los municipios y al Parlamento europeo se desarrollan según un sistema proporcional, de modo que los candidatos son elegidos atendiendo a criterios de representación proporcional, con listas bloqueadas. Por el contrario, las elecciones al Senado y a los municipios con población inferior a 250 habitantes las elecciones se desarrollan según un sistema mayoritario con listas abiertas.

Para la asignación de los escaños en liza se establecen distintas barreras electorales, de modo que las candidaturas o candidatos deben superar esas barreras para poder participar en su distribución. En las elecciones al Congreso de los Diputados la barrera se establece en el 3 por 100 de los votos válidos de cada circunscripción, de forma que no se tienen en cuenta en la asignación de escaños aquellas candidaturas que no hayan superado dicha barrera. En estas elecciones la circunscripción es la provincia, excepto en Ceuta y Melilla que eligen un Diputado cada una (artículos 72 y 73 LOREG). En las elecciones municipales la barrera electoral se fija en el 5 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción (artículo 180 LOREG). Y, en las elecciones al Parlamento europeo, en la que la circunscripción es única, comprende todo el territorio nacional, no existe barrera electoral.

Las leyes electorales de las Comunidades Autónomas también prevén barreras en las elecciones a sus Asambleas legislativas que van desde el 3 al 5 por 100 de los votos válidos emitidos, si bien en algunos casos la barrera electoral opera en relación con cada circunscripción, en tanto que en otros opera a nivel de Comunidad Autónoma. Por lo general, en este tipo de elecciones la circunscripción también es provincial, con las excepciones de algunas Comunidades Autónomas uniprovinciales o insulares en las que las circunscripciones electorales son inferiores en dimensión a la provincia.

La fórmula electoral empleada para la asignación de escaños en las elecciones al Congreso de los Diputados, municipales, al Parlamento Europeo y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas es la denominada fórmula D'Hondt basada en la media más alta. De acuerdo con esta fórmula, las candidaturas que han superado la barrera electoral se ordenan de mayor a menor según el número de votos obtenidos. Los

votos obtenidos por cada candidatura se dividen sucesivamente por cada unidad hasta el número total de escaños a repartir en la correspondiente circunscripción. Los escaños se atribuyen a las candidaturas que hayan obtenido los mayores cocientes. En caso de empate entre cocientes se asigna el escaño a la lista con mayor número de votos. Si persiste el empate se procede a un sorteo para determinar la candidatura a la que se le atribuye el escaño en liza.

La atribución de los escaños a los candidatos se realiza por el orden de colocación en las listas. Los candidatos que no hayan resultado elegidos se mantienen como suplentes de los electos, con el fin de proceder a ocupar por su orden de colocación las vacantes de puedan producirse por fallecimiento, incapacidad o renuncia de alguno de los electos.

Las elecciones al Senado se desarrollan por el sistema mayoritario, con listas abiertas y voto limitado. En cada provincia se elige un número igual de senadores (cuatro), de los que cada elector solo puede votar tres. En las islas mayores se eligen tres senadores, pudiendo votar los electores sólo dos. En las ciudades de Ceuta y Melilla los senadores elegidos son dos y no existe voto limitado. En el resto de las islas se elige un senador en cada una de ellas (artículos 165 y 166 LOREG).

En las elecciones locales de aquellos municipios que tengan una población comprendida entre 100 y 250 habitantes se sigue también un sistema de listas abiertas. Cada vecino puede votar a cuatro candidatos y resultan elegidos los cinco candidatos que hayan obtenido mayor número de votos (artículo 184 LOREG).

Las fases principales de los procedimientos electorales son las siguientes: a) una vez convocadas las elecciones se procede a la conformación de la administración electoral y a la revisión del censo electoral. Por lo que a la administración electoral se refiere, salvo la Junta Electoral Central que tiene carácter permanente, ha de procederse a la constitución de las Juntas Electorales de Zona, Provinciales y, en su caso, de Comunidad Autónoma. Asimismo, deben dividirse las circunscripciones en secciones y mesas electorales y sortear la cobertura de los puestos de éstas. En cuanto a la revisión

del censo electoral, los ayuntamientos ha de exponerlo al público iniciándose los plazos de planteamiento y resolución de las rectificaciones que se promuevan; b) puesta en marcha la administración electoral, se inicia la fase para la presentación de candidaturas y candidatos cuya proclamación y publicación corresponde a las Juntas Electores en cada caso competente; c) la campaña electoral dura quince días y ha de concluir a las cero horas del día inmediatamente anterior al día de la votación; d) tras la confección y distribución de las papeletas electorales y la instalación de las mesas electorales tiene lugar el acto de votación; e) el escrutinio inicial se realiza por cada mesa electoral el mismo día de la votación una vez concluida ésta y el escrutinio general lo llevan a cabo las Juntas Electorales en cada caso competente en razón del proceso electoral del que se trate el tercer día siguiente a la votación, debiendo concluir no más tarde del sexto día posterior a la votación; f) proclamados por las Juntas Electorales los resultados, se procede a la entrega de las correspondientes actas a los candidatos proclamados electos (ASTARLOA, 2011, págs. 291-294).

II. La justicia electoral. Modelos de control jurisdiccional en materia electoral.

3. Los órganos jurisdiccionales competentes en materia electoral: composición, características y competencias.

El procedimiento electoral se caracteriza, sobre todo, por la finalidad que persigue: la alternancia del poder político. Siendo las elecciones el pilar sobre el que se apoya toda estructura democrática, cualquier alteración en la misma tiene mucha repercusión. De ahí la necesidad de control electoral (BIGLINO, 2010, pág. 14). Por lo tanto, y dado que la celebración de las elecciones requiere un gran número de actividades y participación de personas, se hace necesario que, además de procedimientos eficaces, haya una organización que realice las tareas materiales y que el desarrollo del proceso se realice con respeto a los derechos fundamentales de los participantes e igualdad de oportunidades (ASTARLOA, 2011, pág. 283).

El objeto de esta sesión es, precisamente, el estudio de los diferentes modelos de control electoral. Hay muchos modelos, se dice que tantos como países. Ahora bien, dichas organizaciones, sean cuales sean, tienen una finalidad común, que es lograr unas elecciones limpias (SANTOLAYA, 2010, pág. 21).

En el caso de España, la Constitución de 1978 no regula la organización electoral. La única referencia a la misma es la contemplada en el artículo 70.2 CE conforme al cual “la validez de las actas y credenciales de los miembros de ambas Cámaras estará sometida al control judicial, en los términos que establezca la ley electoral”. Por lo tanto, es la Ley y concretamente una ley orgánica, la que regula la organización electoral al considerarse que forma parte del contenido del régimen electoral general al que se refiere el artículo 81 CE. Por tanto, su regulación se establece en una ley para cuya aprobación exige nuestra Constitución una mayoría reforzada.

En el modelo español hay una distribución de competencias entre diversas administraciones, que podemos considerar estructurada en tres niveles: el que

desempeñan las diferentes administraciones territoriales, el que ejerce la que propiamente se denomina Administración electoral y el que corresponde al Poder Judicial y al Tribunal Constitucional.

Así, la actividad material de la organización de las elecciones corresponde a las diferentes administraciones territoriales y, sobre todo, al Estado: al Ministerio del Interior (a través del que se gestiona el proceso electoral); a la Oficina del Censo Electoral (encuadrada en el Instituto Nacional de Estadística, órgano encargado de la formación del censo electoral y que ejerce sus competencias bajo la dirección y la supervisión de la Junta Electoral Central); y al Ministerio de Asuntos Exteriores (al que le corresponde, a través de los Consulados, la inscripción en el censo de los residentes ausentes que viven en el extranjero), entre otros. Entre las actividades que realizan se encuentran la de elaboración del censo, la fabricación de las papeletas, o el recuento de votos la noche electoral.

Sin embargo, y pese a la relevancia de la actividad que desarrolla, pues lleva a cabo la gestión de los procesos electorales, esta administración no está definida, como ahora veremos, como administración electoral, su actividad está fragmentada en diferentes organismos, y apenas tiene contacto con la Administración electoral en sentido estricto (SANTOLAYA, 2010, pág. 27). En todo caso, desarrolla dicha actividad bajo la supervisión inmediata de unas comisiones o juntas electorales específicas.

Por su parte, la Administración electoral vigila, supervisa y controla la actividad de las administraciones territoriales. Asimismo, realiza los principales actos electorales (proclamación de las candidaturas, distribución de espacios de campaña electoral y control de todos los actos de propaganda y campaña, control de los gastos electorales, escrutinio y proclamación electos,...). Su actividad está sometida, a su vez, a control judicial.

Finalmente, el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional revisan cualquier decisión adoptada por los anteriores de conformidad con lo dispuesto en la LOREG y con el sistema de recursos establecido con carácter general.

a) La Administración electoral.

La Administración electoral es el organismo encargado de garantizar el cumplimiento de las normas de un proceso electoral libre y justo, en el que deben ser observadas las reglas de juego preestablecidas en la ley y en el que ninguno de los contendientes debe obtener ventajas institucionales que le sitúen en mejor posición respecto a los demás (SANTOLAYA, 2013, pág. 17). La Constitución española no hace referencia a la Administración Electoral, sino que es la LOREG la que establece la configuración de la misma. Conforme a su artículo 8, la finalidad de la Administración electoral es garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y del principio de igualdad, y está integrada por las Juntas Electorales, Central, Provincial, de Zona y, en su caso, de Comunidad Autónoma, así como por las Mesas Electorales.

Antes de realizar la descripción de la composición y funciones atribuidas a las mismas, parece conveniente exponer los rasgos fundamentales de la Administración electoral en España:

a) La Administración electoral tiene una naturaleza peculiar, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional (STC 83/2003, de 5 de mayo, FJ 5) afirmando que es un complejo orgánico (STC 154/1988, de 21 de julio, FJ 7), una Administración *ad hoc* (STC 80/2002, de 8 de abril, FJ 2) y de garantía (SSTC 197/1988, de 24 de octubre, FJ 4, y 80/2002, de 8 de abril, FJ 2). A su vez, el Tribunal Constitucional ha precisado que “esta configuración de la Administración electoral no es en modo alguno casual sino que para el legislador estatal resulta una consecuencia necesaria del interés público esencial al que tal Administración sirve, que no es otro que el de garantizar un régimen de elecciones libres consustancial a nuestro Estado social y democrático de Derecho, en el que los poderes emanan del pueblo español en quien reside la soberanía nacional (arts. 1.1 y 1.2 CE)”. Y que “la Administración electoral presenta, en su composición y

funciones, notables peculiaridades que las apartan del régimen general de las Administraciones públicas; eso explica que la composición de las referidas Juntas esté - desde la Junta Electoral Central hasta las de Zona- judicializada en forma muy decisiva siendo, además, todos sus miembros inamovibles durante los periodos para los que son elegidos, sin guardar, obviamente, relación alguna de dependencia con la Administración”.

b) Se estructura en una Junta Electoral Central, con competencia en todo el territorio nacional; Juntas Provinciales, en las capitales de provincia; Juntas de Zona, situadas en los partidos judiciales, con competencia en dichas demarcaciones, que coinciden con los de las Elecciones Locales de 1979; y las Juntas Electorales de las Comunidades Autónomas, cuando existan.

c) La composición de las Juntas está fuertemente judicializada (STC 197/1988, de 24 de octubre, FJ 2), debido a que la mayoría de los integrantes de las Juntas Electorales son Jueces y Magistrados (DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, 2014, pág. 144).

d) Es una organización jerarquizada entre las diferentes Juntas (DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, 2014, pág. 144). Su relación se articula a través de diferentes instrumentos: por ejemplo instrucciones de la Junta Electoral Central a las Juntas Electorales Provinciales y, en su caso, de Comunidad Autónoma, en cualquier materia electoral [artículo 19.1 c) LOREG], y de las Juntas Electorales Provinciales a las de Zona; resolución de consultas vinculantes; y resolución de quejas, reclamaciones y recursos. Y, además, progresivamente más centralizada, ya que las sucesivas reformas de la LOREG han ido reforzando la Junta Electoral Central (SANTOLAYA, 2013, pág. 28).

e) Es una administración independiente: sus miembros son inamovibles.

f) La Junta Electoral Central y, en su caso, las de las Comunidades Autónomas, tienen carácter permanente. Las demás se constituyen para cada proceso electoral. Se parte de la idea de que, al margen de los procesos electorales, no es necesario una estructura permanente salvo la de la Junta Electoral Central (SANTOLAYA, 2013, pág. 28).

g) Es una administración de garantía. Desempeñan una función garante del cumplimiento de la legalidad.

Pues bien, como hemos señalado, la Administración electoral se estructura jerárquicamente y con base territorial: la Junta Electoral Central, de ámbito estatal, con sede en Madrid; las Juntas Electorales Provinciales, con sede en las capitales de provincia, y las Juntas Electorales de Zona, con sede en la localidad cabeza de los partidos judiciales; y en su caso, las Juntas Electorales de las Comunidades Autónomas.

La **Junta Electoral Central**, como se acaba de señalar, es un órgano permanente. Está compuesta por trece vocales: ocho Vocales Magistrados del Tribunal Supremo, y cinco Vocales Catedráticos de Derecho o de Ciencias Políticas y de Sociología.

Por el procedimiento de nombramiento es un modelo mixto (SANTOLAYA, 2013, pág. 28), en la medida en que participan en el mismo tanto las fuerzas políticas como el Consejo General del Poder Judicial, que conforme al artículo 122. 2 CE, es el órgano de gobierno del Poder Judicial. La composición y técnicas de designación de la Junta Electoral Central tienden a asegurar su independencia en el ejercicio de esta función de control administrativo interno previo al jurisdiccional, tal y como ha afirmado el Tribunal Constitucional en STC 168/1991, de 19 de julio, FJ 2.

Así, por una parte, el Consejo General del Poder Judicial designa a la mayoría de los vocales de la JEC: ocho Magistrados del Tribunal Supremo mediante insaculación. Esta elección por sorteo garantiza, como ha señalado la doctrina, la absoluta independencia de sus miembros.

Por otra parte, los vocales designados por las fuerzas políticas lo son por los partidos políticos con representación parlamentaria. Se exige para ser Vocal que sean Catedráticos de Derecho o de Ciencias Políticas y de Sociología en activo. Son designados a propuesta conjunta de los partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores con representación en el Congreso de los Diputados, lo que se ha entendido que se trata de un acuerdo entre las fuerzas parlamentarias (SANTOLAYA, 2013, pág. 36). Antes de su nombramiento comparecen en la Comisión

Consultiva de Nombramientos del Congreso de los Diputados que ha de pronunciarse sobre la idoneidad de los mismos.

Las designaciones deben realizarse en los noventa días siguientes a la sesión constitutiva del Congreso de los Diputados, y su mandato dura hasta la toma de posesión de la nueva Junta Electoral Central, al inicio de la siguiente legislatura. Sus miembros, como los de resto de las Juntas Electorales, son inamovibles.

El Presidente y el Vicepresidente de la Junta Electoral Central son elegidos por los vocales, de entre los de origen judicial. El Secretario de la Junta Electoral Central es el Secretario general del Congreso de los Diputados.

La sede de la Junta Electoral Central está en el Congreso de los Diputados, y las Cortes Generales ponen a disposición de la misma los medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de sus funciones.

Las **Juntas electorales de la Comunidad Autónoma** son, también, órganos permanentes. Su existencia está prevista en el citado artículo 8.2 LOREG, pero su composición y funciones se regulan en la correspondiente Ley electoral autonómica. En los casos en que exista, tienen una composición similar a la de la Junta Electoral Central, con Vocales de origen judicial y otros designados por los respectivos parlamentos autonómicos. Los de origen judicial deben ser magistrados del Tribunal Superior de Justicia respectivo y el resto de los Vocales deben tener la condición de Catedráticos o Profesores Titulares de Derecho, Ciencias Políticas y Sociología en activo o juristas de reconocido prestigio. Los vocales de origen judicial son designados por insaculación ante la Sala de Gobierno o el Presidente del correspondiente Tribunal, mientras que los vocales Catedráticos, Profesores Titulares o Juristas son propuestos por partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores con representación en la Asamblea Legislativa Autonómica. Como en el caso de la Junta Electoral Central, la designación de los Vocales se produce en los noventa días siguientes a la sesión constitutiva del correspondiente parlamento.

Además, en las Comunidades Autónomas uniprovinciales, la Junta Electoral Provincial o bien asume las competencias de la Junta Electoral de la Comunidad Autónoma o bien se constituye en Junta Electoral de la misma.

Las **Juntas Electorales Provinciales** están compuestas por cinco vocales. Tres de ellos serán Magistrados de la Audiencia Provincial correspondiente, designados mediante insaculación por el Consejo General del Poder Judicial; y los otros dos Vocales serán nombrados por la Junta Electoral Central entre Catedráticos y Profesores Titulares de Derecho o de Ciencias Políticas y de Sociología o juristas de reconocido prestigio residentes en la provincia. La designación de estos Vocales tendrá lugar una vez proclamadas las candidaturas. El Presidente se elige por los vocales de origen judicial y de entre ellos. El Secretario es el Secretario de la Audiencia Provincial respectiva.

Las **Juntas Electorales de Zona** tienen, asimismo, cinco Vocales. Tres Vocales serán Jueces de Primera Instancia o Instrucción designados mediante insaculación por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia respectivo y los otros dos Vocales son designados por la Junta Electoral Provincial, entre Licenciados en Derecho o en Ciencias Políticas y en Sociología, residentes en el partido judicial. El Presidente se elige por los Vocales de origen judicial y de entre ellos. El Secretario de la Junta Electoral de Zona es el Secretario del Juzgado de Primera Instancia correspondiente y, si hubiera varios, el del Juzgado Decano.

Las Juntas Electorales Provinciales y las de Zona no son, a diferencia de la Junta Electoral Central, órganos permanentes sino que su existencia está vinculada a los diferentes procesos electorales. Las Juntas Electorales Provinciales y de Zona se constituyen inicialmente con los Vocales judiciales en el tercer día siguiente a la convocatoria de elecciones y concluyen su mandato cien días después de las elecciones. Los demás vocales se designan una vez proclamadas las candidaturas.

Finalmente, y en cuanto a la composición de las Juntas Electorales, cabe añadir que el Director de la Oficina del Censo Electoral y sus Delegados Provinciales participan con voz y sin voto en la Junta Central y en las Provinciales, respectivamente.

Como hemos señalado anteriormente, la Administración electoral tiene por finalidad garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y el principio de igualdad. Para ello, la LOREG atribuye diferentes funciones a las Juntas Electorales, atendiendo a las cuales ha de destacarse que la Junta Electoral Central es el garante principal del conjunto del proceso electoral y de la corrección en sus actividades de los restantes componentes de la Administración electoral (ASTARLOA, 2013, pág. 287). Al respecto cabe poner de relieve que las sucesivas reformas de la LOREG han ido reforzando las competencias de la Junta Electoral Central (SANTOLAYA, 2013, pág. 29). Así se destaca entre las funciones que dichas reformas atribuyen a la Junta Electoral Central la de revocar de oficio en cualquier tiempo o, a instancia de parte interesada las decisiones de las Juntas Electorales Provinciales y, en su caso, de las de la Comunidad Autónoma, cuando se opongan a la interpretación de la normativa electoral realizada por la Junta Electoral Central [artículo 19.1 e)]; que sus instrucciones sean de obligado cumplimiento (artículo 19.1.c); o que resuelva con carácter vinculante las consultas que eleven las Juntas Provinciales o de la Comunidad Autónoma [artículo 19.1 d)]. También se ha reforzado la superioridad jerárquica de las Juntas Electorales Provinciales sobre las Juntas de Zona, porque pueden cursar instrucciones, resolver de forma vinculante consultas, revocar decisiones y unificar criterios interpretativos.

De entre las funciones que desarrolla la Administración electoral se destaca (SANTOLAYA, 2013, pág. 25) la de control del ejecutivo en todos los aspectos de los procesos electorales, así como ser una suerte de instancia arbitral ante la que los contendientes electorales puedan resolver con celeridad los conflictos que surjan durante el proceso.

En todo caso, y sin realizar una relación exhaustiva de todas las funciones que les corresponden, sí se puede destacar que corresponde a las Juntas Electorales proclamar candidaturas y celebrar el escrutinio general en cada elección y proclamar a

los electos: las Juntas Provinciales en las elecciones a las Cortes Generales; las de Zona en las elecciones locales; y la JEC en las elecciones al Parlamento Europeo.

Además, resuelven las consultas que se les eleven. Los electores deberán formularlas a la Junta Electoral de Zona que corresponda a su lugar de residencia. A su vez, los partidos políticos, asociaciones, coaliciones o federaciones y agrupaciones de electores, podrán elevar consultas a la Junta Electoral Central cuando se trate de cuestiones de carácter general que puedan afectar a más de una Junta Electoral Provincial. En los demás casos, se elevarán las consultas a la Junta Electoral Provincial o a la Junta Electoral de Zona correspondiente, siempre que a su respectiva jurisdicción corresponda el ámbito de competencia del consultante. Por su parte, las Autoridades y Corporaciones públicas podrán consultar directamente a la Junta a cuya jurisdicción corresponda el ámbito de competencia del consultante. Por otra parte, las Juntas Electorales, por la importancia de las consultas o por estimar conveniente que se resuelva con un criterio de carácter general, pueden elevarlas a una Junta superior.

En todo caso, entre las funciones de las Juntas Electorales tienen especial importancia aquellas que tienen por objeto atender las quejas, reclamaciones y recursos que pueden plantear los que participan en procesos electorales. Es una vía de impugnación inmediata y flexible para poder reparar las posibles irregularidades en el proceso electoral (DELGADO-IRIBARREN, 2013, pág. 127). La tutela proporcionada por las Juntas Electorales tiene naturaleza administrativa y sus actos son revisables ante la jurisdicción contencioso-administrativa en los términos que analizaremos posteriormente. Las Juntas Electorales han de resolver los recursos planteados contra actos de las Juntas Electorales inferiores. Los acuerdos de las Juntas Provinciales, de Zona y, en su caso, de Comunidad Autónoma, son recurribles ante la Junta de superior categoría, salvo que la LOREG prevea un procedimiento específico de revisión judicial. La interposición tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación del acuerdo y ante la Junta que lo hubiera dictado, la cual, con su informe, ha de remitir el expediente en el plazo de cuarenta y ocho horas a la Junta que deba resolver, que lo hará, durante los períodos electorales, en el plazo de cinco días y, fuera de ellos, en el de diez días, en ambos casos a contar desde la interposición del recurso. Contra la

resolución de esta última no cabe recurso administrativo alguno, conforme al artículo 21.2 LOREG. Hay que destacar, aunque sea una cuestión que posteriormente abordaremos, que el citado precepto establecía que tampoco cabía recurso judicial, lo que se declaró inconstitucional en STC 149/2000, de 1 de junio.

Hay quejas, reclamaciones y recursos que están sometidos a un régimen específico como por ejemplo los relativos a las actuaciones de los medios de comunicación que puedan vulnerar los principios de pluralismo político, igualdad, proporcionalidad y la neutralidad informativa.

Finalmente, dentro de la Administración electoral se encuentran las **Mesas Electorales**. Son el último escalón -o el primero- de la Administración electoral producto final de las divisiones que las legislaciones electorales establecen para hacer posible el ejercicio ordenado del sufragio en un cuerpo electoral amplio dividido en circunscripciones y secciones (ASTARLOA, 2011, pág. 289). Las Mesas Electorales son el instrumento clave para el correcto desarrollo de las elecciones (SANTOLAYA, 2013, pág. 23). Es donde los ciudadanos ejercen su derecho fundamental de sufragio activo.

Las circunscripciones electorales están divididas en Secciones Electorales en las que hay un máximo de dos mil electores y un mínimo de quinientos. Cada término municipal cuenta al menos con una Sección (artículo 23 LOREG). En cada Sección hay una Mesa Electoral. Y es ante esa Mesa Electoral ante la que se realiza el acto material del voto.

La Mesa Electoral está formada por un Presidente y dos Vocales (artículo 25 LOREG), que son designados por sorteo público entre la totalidad de las personas incluidas en la lista de electores de la Mesa correspondiente, que sepan leer y escribir y sean menores de setenta años, si bien a partir de los sesenta y cinco años podrán manifestar su renuncia. El Presidente deberá tener el título de Bachiller o el de Formación Profesional de segundo Grado, o subsidiariamente el de Graduado Escolar o equivalente.

Estos cargos son obligatorios. Tan sólo no pueden o no tienen que desempeñarlos los candidatos, los inelegibles o los mayores de 65 años. Ello no obstante, los ciudadanos pueden presentar excusas que son resueltas por la correspondiente Junta Electoral, sin que quepa ulterior recurso contra dicha decisión.

Las ventajas y los inconvenientes de este sistema han sido destacadas por el Tribunal Constitucional en STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 8, en la que señala que las mesas están todas y siempre integradas por ciudadanos extraídos por sorteo, se cuenta con la ventaja de la absoluta independencia de las mesas respecto a cualquier poder o candidatura (todas, por lo demás, presentes y actuantes a través de representantes, apoderados e interventores); pero, por otra parte, es ineludible la existencia de frecuentes errores derivados de la inexperiencia casi segura de los miembros de la mesa. Ahora bien, para paliar dichos errores (ASTARLOA, 2011, pág. 290) la LOREG establece que con la notificación de que eres miembro de la Mesa electoral se entregará a los mismos un manual de instrucciones sobre sus funciones supervisado por la Junta Electoral Central y aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros o de los Consejos Ejecutivos de las Comunidades Autónomas.

A este fin contribuye también (ASTARLOA, 2011, pág. 290) la posible concurrencia de apoderados e interventores a las Mesas Electorales, a través de los cuales ejercen los partidos políticos el control de la regularidad de la votación y el escrutinio. La LOREG determina que el representante de cada candidatura puede otorgar el poder a favor de cualquier ciudadano, mayor de edad y que se halle en pleno uso de sus derechos civiles y políticos, al objeto de que ostente la representación de la candidatura en los actos y operaciones electorales. Los apoderados tienen derecho a acceder libremente a los locales electorales, a examinar el desarrollo de las operaciones de voto y de escrutinio, a formular reclamaciones y protestas.

Además, el representante de cada candidatura puede nombrar, hasta tres días antes de la elección, dos interventores por cada Mesa Electoral, mediante la expedición de credenciales talonarias, con la fecha y firma de pie del nombramiento. Un interventor

de cada candidatura puede asistir a la Mesa Electoral, participar en sus deliberaciones con voz pero sin voto, y ejercer ante ella los demás derechos previstos por esta Ley.

Las Mesas Electorales tienen una función capital en el proceso electoral, aunque solo se reúnen para realizar su actividad el día de la votación. A pesar de ello, desempeñan funciones de gran importancia como son asegurar que el ejercicio del derecho de sufragio se realice de forma ordenada y eficaz, votando solo quienes deben votar, mediante la comprobación de la inscripción del elector, de la personalidad del mismo, con las debidas garantías de libertad, de secreto del voto y de igualdad de oportunidades para los candidatos. Una vez ha terminado la jornada de votación y se cierran las urnas, a las Mesas Electorales les corresponde: el escrutinio de las papeletas, la decisión sobre el cómputo de las dudosas, el anuncio del resultado del recuento y la destrucción de los documentos que no se hayan de conservar para examinar la regularidad de los discutidos, y la remisión de la correspondiente documentación a las Juntas Electorales.

b) El Poder judicial.

Como se ha puesto de relieve anteriormente, las garantías de los procesos electorales se articulan en varios niveles. El Poder Judicial revisa las decisiones adoptadas por la Administración electoral bien a través del sistema de recursos ordinario, bien a través de los procedimientos específicos previstos en la LOREG.

Los acuerdos de las Juntas Provinciales, de Zona y de Comunidad Autónoma son recurribles ante la Junta de superior categoría. Contra la resolución de dicho recurso cabe recurso contencioso-administrativo, en los términos que analizaremos en el siguiente epígrafe.

Tan solo hemos de adelantar que dichos recursos se rigen por las normas generales de los recursos contencioso-administrativos. Los órganos jurisdiccionales competentes se determinan en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Los Juzgados de lo Contencioso-administrativo conocerán de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona y de las formuladas en materia de proclamación de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales, en los términos previstos en la legislación electoral.

Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de Comunidades Autónomas, así como los recursos contencioso-electorales contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de Corporaciones locales, en los términos de la legislación electoral.

La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo conocerá de los recursos que se deduzcan en relación con los actos y disposiciones de la Junta Electoral Central, así como los recursos contencioso-electorales que se deduzcan contra los acuerdos sobre proclamación de electos en los términos previstos en la legislación electoral.

Además de dichos recursos, los actos de las Juntas Electorales son susceptibles de ser recurridos por la vía del recurso contencioso-administrativo especial de protección de los derechos fundamentales.

Finalmente, están previstos en la LOREG recursos especiales como el recurso contra los actos de inscripción en el Censo Electoral; recurso contra la proclamación de candidaturas y candidatos y el recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos.

4. Los procedimientos de control jurisdiccional en materia electoral: descripción de sus objetos, elementos definidores, características y principios rectores.

El Poder judicial revisa las decisiones adoptadas por la Administración electoral bien a través del sistema de recursos ordinario, bien a través de los procedimientos específicos previstos en la LOREG.

a) El recurso contencioso-administrativo ordinario.

Como hemos señalado, la redacción original del artículo 21.2 LOREG determinaba que contra los actos de las Juntas Electorales que resolviesen recursos de alzada contra el acuerdo de una Junta electoral inferior, no cabía recurso administrativo ni judicial alguno. Sin embargo, la STC 149/2000, de 1 de junio, declaró inconstitucional el inciso “judicial”, en el entendimiento de que era contrario al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE).

En la actualidad, todo acto de las Juntas Electorales es susceptible de recurso judicial por los procedimientos especiales en materia de proclamación de candidaturas y de proclamación de electos o bien por el recurso contencioso administrativo ordinario.

Este es el recurso que cabe interponer contra los acuerdos de las Juntas Electorales que sean firmes por haber agotado la vía administrativa previa. Se aplican, en consecuencia, las reglas generales previstas en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (DELGADO- IRIBARREN, 2013, pág. 134).

En cuanto al órgano jurisdiccional competente para resolverlo, la propia Ley 29/1998, como antes señalamos, determina que los Juzgados de lo Contencioso-administrativo conocerán de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona; las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de

Comunidades Autónomas; y la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de los recursos que se deduzcan en relación con los actos y disposiciones de la Junta Electoral Central.

b) El recurso contencioso-administrativo de protección de los derechos fundamentales.

En segundo lugar, los actos de las Juntas Electorales son susceptibles de ser recurridos por la vía del recurso contencioso-administrativo especial de protección de los derechos fundamentales. En estos casos, los recurrentes deben invocar uno de los derechos previstos en el artículo 53.2 CE y su tramitación se realiza por un procedimiento preferente y sumario. La Sala debe ceñirse al análisis del derecho fundamental vulnerado.

c) Los recursos relativos al censo electoral.

El censo electoral contiene la inscripción de quienes reúnen los requisitos para ser elector y no se hallen privados, definitiva o temporalmente, del derecho de sufragio. El derecho a votar se acredita por la inscripción en los ejemplares certificados de las listas del censo o por certificación censal específica. La formación del censo se encomienda a la Oficina del Censo Electoral, encuadrada en el Instituto Nacional de Estadística, que ejerce sus competencias bajo la dirección y la supervisión de la Junta Electoral Central.

La LOREG prevé los supuestos en los que se pueden ejercer reclamaciones por inscripciones indebidas o incorrectas. Asimismo establece dos tipos de recursos contra las resoluciones de la Oficina del Censo Electoral sobre las reclamaciones de datos censales, entre los que cabe distinguir los recursos ante la revisión ordinaria del censo que se rigen por el procedimiento preferente y sumario resultante del artículo 53.2 CE (artículo 38 LOREG) y los recursos ante la rectificación del Censo en período electoral (artículo 40 LOREG).

Fuera del período electoral los interesados pueden realizar lo que se denomina reclamaciones ordinarias (DELGADO-IRRIBARREN, 2013, pág. 137). Así, las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral mantendrán a disposición de los interesados el censo actualizado para su consulta permanente. Estos podrán realizar reclamaciones sobre los datos censales, dirigidas 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. También, los representantes de las candidaturas o representantes de los partidos, federaciones y coaliciones podrán impugnar el censo de las circunscripciones que hubieren registrado un incremento de residentes significativo y no justificado que haya dado lugar a la comunicación que realiza la Oficina del Censo Electoral a la Junta Electoral Central en ese sentido, dentro del plazo de cinco días siguientes al momento en que tuvieren conocimiento de la referida comunicación.

Las resoluciones de dichas reclamaciones, que adoptan las Delegaciones Provinciales del Censo Electoral, no son susceptibles de recurso administrativo ante la Junta Electoral Central, si bien, cabe contra los mismos, recurso jurisdiccional, que se tramitará por el procedimiento preferente y sumario previsto en el número 2 del artículo 53 de la Constitución.

Por otra parte, durante el período electoral se abre un procedimiento especial de revisión del censo: los ayuntamientos y consulados estarán obligados a mantener un servicio de consulta de las listas electorales vigentes de sus respectivos municipios y demarcaciones durante el plazo de ocho días, a partir del sexto día posterior a la convocatoria de elecciones. En ese plazo cabe, asimismo, plantear reclamaciones en materia de censo electoral. Cualquier persona puede presentar una reclamación sobre sus datos censales, si bien sólo podrán ser tenidas en cuenta las que se refieran a la rectificación de errores en los datos personales, a los cambios de domicilio dentro de una misma circunscripción o a la no inclusión del reclamante en ninguna Sección del Censo de la circunscripción pese a tener derecho a ello. No serán tenidas en cuenta para la elección convocada las que reflejen un cambio de residencia de una circunscripción a otra, realizado con posterioridad a la fecha de cierre del censo para cada elección, debiendo ejercer su derecho en la sección correspondiente a su domicilio anterior.

Los representantes de las candidaturas podrán impugnar el censo de las circunscripciones que en los seis meses anteriores hayan registrado un incremento de residentes significativo y no justificado.

Contra estas resoluciones de la Oficina del Censo Electoral puede interponerse recurso ante el Juez de lo contencioso-administrativo en un plazo de cinco días a partir de su notificación. La sentencia, que habrá de dictarse en el plazo de cinco días, se notifica al interesado, al Ayuntamiento, al Consulado y a la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral. Esta Sentencia agota la vía judicial (artículo 40 LOREG).

d) Los recursos en materia de encuestas y sondeos.

El artículo 69. 6 LOREG prevé expresamente recurso contra las resoluciones de la Junta Electoral Central sobre materia de encuestas y sondeos.

Ante la presunción de la enorme capacidad de influencia de las encuestas electorales sobre la decisión de los ciudadanos y sobre los mismos resultados electorales, buena parte de los países democráticos han regulado la publicación de las encuestas electorales para proteger el correcto desarrollo de las elecciones (ARNALDO ALCUBILLA, 2009, pág. 229). En España esta regulación se contempla en la LOREG y se aplica durante el período comprendido entre la convocatoria de las elecciones y la celebración de la votación. El control de su regularidad se atribuye a las Juntas Electorales. Las resoluciones de la Junta Electoral Central sobre materia de encuestas y sondeos son notificadas a los interesados y publicadas. Pueden ser objeto de recurso ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la forma prevista en su Ley Reguladora y sin que sea preceptivo el recurso previo de reposición (artículo 69.6 LOREG).

e) Los recursos contra la proclamación de candidaturas.

i. La LOREG establece un procedimiento de revisión judicial preferente y sumario contra el acto de proclamación de candidaturas (artículo 49 LOREG).

La proclamación de candidatos es un acto jurídico formal mediante el que el órgano competente de la Administración electoral (Junta Electoral Provincial en las elecciones generales, Junta Electoral de Zona en las elecciones locales, y Junta Electoral Central en las elecciones al Parlamento Europeo) determina los sujetos que concurren a las elecciones (GARCÍA-ESCUADERO, 2017, pág. 189). Son la primera garantía jurisdiccional del derecho de sufragio pasivo (GARCÍA-ESCUADERO, 2017, pág. 188), presta regularidad al proceso electoral, otorgando seguridad jurídica y dotándolo de mayor eficacia (ARAGÓN, 2008, pág. 16).

La decisión de la Junta Electoral competente de proclamación de candidaturas pone fin a la vía administrativa y abre la posibilidad de interposición de recurso contencioso administrativo. La falta de recurso administrativo ante la Junta Electoral Central ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina que entiende que sería más adecuado a fin de evitar la judicialización de este tipo de asuntos (SANTOLAYA, 2013, pág. 112).

Ha destacado el Tribunal Constitucional el “carácter especialísimo del proceso contencioso-electoral y sus principales notas características de celeridad, perentoriedad y preclusión de plazos. Estas notas, como se afirmó por este Tribunal en la ya mencionada STC 48/2000, de 24 de febrero (FJ 3), han de considerarse constitucionalmente necesarias debido a la incidencia directa de lo que se resuelve en el desarrollo efectivo de los procesos electorales” (STC 85/2003, de 28 de mayo, FJ 10). En efecto, la brevedad de los plazos previstos para este recurso deriva de su inserción en el proceso electoral y de la necesidad de conocer los candidatos antes de iniciarse la campaña electoral. En este sentido el Tribunal Constitucional ha señalado que “está igualmente dicho que el procedimiento contencioso-electoral regulado en el artículo 49 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG), en relación con su artículo

44.4, es por su propia naturaleza, en la configuración que le ha dado el legislador, “un procedimiento extremadamente rápido ... que exige plazos perentorios en todas sus fases, tanto en su vertiente administrativa, como en su vertiente jurisdiccional, y, por lo tanto, requiere de todos los intervinientes (también por supuesto del órgano judicial) una extrema diligencia, puesto que se ha decidido hacer compatible el derecho a la tutela judicial efectiva de las recurrentes, con la necesidad de cumplir los plazos establecidos para, a su vez, cumplir los de la globalidad del proceso electoral correspondiente”.

Se trata de un recurso que ha de interponerse ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo en el plazo de dos días desde la fecha de publicación de las candidaturas proclamadas en el Boletín Oficial correspondiente.

Si no se plantea el recurso en tiempo, el Tribunal Constitucional ha considerado que “en lo que concierne a las irregularidades de naturaleza subsanable que presenten las candidaturas, quien quiera impugnar su proclamación ha de utilizar el procedimiento específico que la Ley Electoral ha dispuesto para ello. La inactividad en dicho momento supone, en efecto, un indudable aquietamiento respecto al acto de proclamación de candidaturas” (STC 170/1991, de 19 de julio, FJ 1).

La legitimación corresponde a cualquier candidato excluido y a los representantes de las candidaturas proclamadas o cuya proclamación hubiera sido denegada.

No hay Administración demandada, no lo es la Junta Electoral que haya proclamado las candidaturas que ha de limitarse a remitir el expediente.

Son objeto de recurso los acuerdos de proclamación de las candidaturas de las Juntas Electorales. Como ha señalado el Tribunal Constitucional, “el artículo 49.1 LOREG se refiere, como objeto de impugnación posible en los procedimientos que regula, a los «acuerdos de proclamación de las Juntas Electorales», siendo así que el recurrido ante el Juzgado de lo Contencioso no era uno de dichos acuerdos ni, como queda dicho, impidió la proclamación” (STC 49/2000, de 1 de junio, FFJJ 1 y 2).

Asimismo, ha precisado el Tribunal Constitucional que “el objeto de tales impugnaciones sobre la proclamación de las candidaturas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, lo constituyen los defectos o irregularidades que presenten dichas candidaturas y no puede aceptarse que su ámbito se extienda a cualquier irregularidad ajena a la propia composición y presentación en tiempo y forma legales de las mismas” (STC 68/1987, de 21 de mayo, FJ 2).

El órgano competente es el Juzgado de lo contencioso-administrativo.

La Sentencia ha de dictarse en el plazo de dos días desde la interposición del recurso y solo es susceptible de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

La mayoría de la doctrina ha valorado positivamente este recurso. Al respecto se ha señalado que el diseño de este procedimiento, cuya peculiaridad más destacable, como se ha descrito, son los plazos y su carácter firme, responde a una opción razonable de cerrar cada una de las fases del procedimiento electoral, de manera que, al inicio de la campaña electoral, se encuentren delimitados los actores. Y esta finalidad es compatible con el mantenimiento de las garantías de todo proceso judicial por la delimitación estricta de su objeto, su reducida legitimación o los problemas relativamente sencillos a resolver (SANTOLAYA, 2013, pág. 114).

ii. La LOREG establece una serie de especialidades de este recurso en el caso de que se trate de candidaturas que vengan a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido. Serían los casos en los que la Junta Electoral correspondiente proclama una candidatura de partidos, federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores incurso en este motivo o bien no la proclame por este motivo.

Las especialidades son las siguientes:

En lugar de interponerse ante el Juzgado de lo Contencioso- administrativo el recurso se interpondrá ante la Sala especial del Tribunal Supremo regulada en el artículo

61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es también la competente para decidir la ilegalidad de un partido político. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha entendido que “no puede considerarse desde el prisma de la imparcialidad objetiva que un órgano judicial, aunque decidiera en otro proceso la ilegalización de determinados partidos o formaciones políticas, quede prevenido en su ánimo al tener que decidir sobre la existencia o inexistencia de la continuidad entre aquéllos y otras organizaciones o agrupaciones que concurran a las elecciones, dada la notoria diferencia del objeto de cada uno de los procesos. En efecto, mientras que en el proceso en el que se decide sobre la pretendida ilegalización de determinado partido o formación política se trata de determinar si éstos incurren en alguno de los supuestos previstos al efecto en la normativa de aplicación (en el momento presente la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio), en el proceso que da lugar a este amparo, partiendo de la previa declaración judicial de ilegalidad de un concreto partido político, se trata de establecer, conforme a lo previsto en el artículo 44.4 LOREG, si otras organizaciones distintas de aquél vienen a continuar o suceder su actividad” (STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 7. En el mismo sentido, STC 110/2007, de 10 de mayo).

Además de los legitimados para la interposición del recurso a los que antes hemos hecho referencia, están también legitimados para la interposición del recurso los que lo estén para solicitar la declaración de ilegalidad de un partido político, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 11 de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos, teniendo derecho de acceso a la documentación que obre en poder de las Juntas Electorales. Estos legitimados son, conforme a dicha Ley, el Gobierno y el Ministerio Fiscal.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de este recurso, en la concreta especialidad que contempla el apartado 4 del artículo 49 LOREG, señalando que “[e]n relación con la supuesta lesión de los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (apartados 1 y 2 del artículo 24 CE), se alega en algunas demandas de amparo que las infracciones de tales derechos fundamentales imputadas al Tribunal Supremo derivan de lo dispuesto en el propio artículo 49 de la Ley Orgánica del régimen electoral general, que regula el recurso

contra la proclamación de candidaturas y candidatos. Este reproche indirecto de inconstitucionalidad contra el referido precepto legal carece, sin embargo, de todo fundamento, pues al haber optado nuestro ordenamiento jurídico por el control jurisdiccional de los actos de proclamación de candidaturas y candidatos (STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2) es inexcusable articular dicha revisión jurisdiccional con arreglo a las notas características de celeridad y perentoriedad, a fin de no malograr el curso del propio procedimiento electoral. Como este Tribunal señaló ya en la STC 93/1999, de 27 de mayo, y reiteró en la STC 48/2000, de 24 de febrero, «el proceso electoral es, por su propia naturaleza, un procedimiento extremadamente rápido, con plazos perentorios en todas sus fases y tanto en su vertiente administrativa como en los recursos jurisdiccionales que se establecen para el control de la regularidad de todo el proceso». Basta con lo dicho para despejar toda duda de inconstitucionalidad, por las razones que se aducen, sobre el repetido artículo 49 LOREG, sin que pueda olvidarse, por lo demás, que la intervención del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo electoral, cuya especialidad ha sido resaltada en la STC 74/1986, de 3 de junio, aporta un nuevo cauce para la garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales, entre los que se encuentran los derechos a la tutela judicial efectiva y al proceso debido. Y es de destacar la peculiaridad del amparo electoral en los supuestos del artículo 49.4 LOREG, en los que la singularidad de la cuestión planteada ha de conducir a una flexibilización de los límites propios del recurso de amparo a la vista de la brevedad de los plazos del proceso previo, brevedad exigida por los fines del proceso electoral global” (STC 85/2003, de 8 de mayo. En el mismo sentido SSTC 99/2004, de 27 de mayo, y 68/2005, de 31 de marzo).

f) El recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos.

La LOREG prevé un recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos que cumple una doble función: “en primer lugar, la de recurso autónomo que agota el control judicial de legalidad del proceso electoral, y en segundo lugar, también la de recurso judicial previo, de obligado agotamiento, antes de acudir a la vía de amparo del artículo 43 LOTC por los actos de la Junta Electoral que pudieran suponer violación del art. 23 CE.” (STC 79/1989, de 4 de mayo, FJ 2).

Tiene por “finalidad última determinar con un razonable margen de seguridad el verdadero resultado electoral, preservando la pureza del proceso, más allá de concepciones formalistas de su objeto, «esclavas del principio dispositivo» (STC 24/1990, fundamento jurídico segundo), y que lleven a orillar o, cuando menos, a aminorar el contenido de los derechos fundamentales recogidos en ambos apartados del art. 23 de la Constitución” (STC 168/1991, de 19 de julio, FJ 2).

Se caracteriza porque tiene carácter de urgente y goza de preferencia absoluta en su sustanciación y fallo ante las Salas de lo Contencioso-administrativo competentes. Además, es gratuito, si bien 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.

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. La pretensión que puede ejercerse en el recurso no está definida en la Ley, sino que ha sido precisada por el Tribunal Constitucional: 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 (SSTC 148/1999, de 4 de agosto, FJ 6, y 149/1999, de 4 de agosto, FJ 6). En definitiva la pretensión procesal que puede ejercerse en este proceso ha de ceñirse a las irregularidades producidas en la votación y el escrutinio electorales, sin que puedan alegarse otras irregularidades que tengan un cauce procesal específico de garantía, como sucede con la inscripción censal o la proclamación de candidaturas (DELGADO IRIBARREN, 2013, pág. 150).

Están legitimados para interponerlo los candidatos proclamados o no proclamados; los representantes de las candidaturas concurrentes en la circunscripción; y los partidos políticos, asociaciones, federaciones y coaliciones que hayan presentado

candidaturas en la circunscripción (artículo 110 LOREG). No tiene que interponerlo quien no ha sufrido perjuicio o gravamen (STC 155/2003, de 21 de julio, FJ 7).

Como en el caso del recurso contra la proclamación de candidaturas al que anteriormente nos hemos referido, no hay en este caso Administración demandada, la Junta Electoral competente se limita a la emisión de un informe.

Se requiere el agotamiento de la vía administrativa previa a la interposición del recurso contencioso-electoral. Para ello, ha de interponerse el recurso que pueden plantear los representantes y apoderados generales de las candidaturas ante la Junta Electoral Central en el plazo de un día desde que la Junta Electoral competente para el escrutinio haya resuelto las reclamaciones y protestas que se hayan podido presentar en relación con el escrutinio general. Esta resolución de la Junta Electoral Central es una fase más del procedimiento de proclamación de electos, por lo que el recurso contencioso-electoral se plantea contra la proclamación o no, no contra la resolución de la Junta Electoral Central. Ahora bien, sin el recurso previo ante la misma no puede plantearse recurso contencioso-electoral. En todo caso, ha de tenerse en cuenta al respecto, que el Tribunal Constitucional ha afirmado que una cosa es “que para la interposición del recurso contencioso-electoral se exija el agotamiento de la vía administrativa previa constituida por las reclamaciones ante las Juntas y otra que ello suponga la imposición de un rígido principio de preclusividad, según el cual deba entenderse cerrado en cualquier caso el camino a la revisión judicial por el hecho de no haberse realizado una queja en el mismo momento en que hubo oportunidad para ello” (SSTC 157/1991, de 15 de julio, FJ 4, y 146/1999, de 27 de julio, FJ 5).

En este mismo sentido el Tribunal Constitucional pone de relieve que ya “ha admitido que las quejas que pudieron efectuarse en aquel trámite inicial, pero que sin embargo se hicieron posteriormente en el acto de escrutinio general al amparo del artículo 108.2 LOREG, deben ser igualmente examinadas, negando así la imposición de un “rígido principio de preclusividad” al primer trámite señalado. Así lo hemos dicho, expresamente, en los casos de las SSTC 157/1991, de 15 de julio (FJ 4); 115/1995, de 10 de julio (FJ 4), y 169/2007, de 18 de julio (FJ 2), haciendo una interpretación del

artículo 108.2 LOREG “más favorable a la eficacia, tanto del derecho a obtener la tutela judicial efectiva como del derecho material cuya protección se instaba; el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos” (STC 157/1991, de 15 de julio, FJ 4), y recordando además que no existe obligación legal alguna de presencia de representantes de las candidaturas en las mesas (misma Sentencia y fundamento)” (STC 159/2015, de 14 de julio, FJ 3).

En todo caso, respecto al agotamiento de la vía administrativa previa ha afirmado el Tribunal Constitucional (SSTC 80/2002, de 8 de abril, FJ 3, y 125/2011, de 14 de julio, FJ 2) que “una cosa es que quepa modular las exigencias del principio de preclusividad en materia de procedimiento electoral (artículo 108.2 LOREG), evitando rigorismos excesivos que impidan la plena revisión jurisdiccional, mediante la exigencia tan sólo de la diligencia debida en cada supuesto a la hora de advertir el momento en que los actores pudieron denunciar la irregularidad, tal y como este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de exponer en la STC 157/1991, y otra bien distinta es que las candidaturas que reclamen la presencia de irregularidades en el procedimiento electoral puedan disponer a su antojo del agotamiento o no de la vía administrativa previa a la contencioso-electoral (STC 168/1991, de 19 de julio, FJ 2)”.

El recurso contencioso-electoral se interpone ante la Junta Electoral correspondiente dentro de los tres días siguientes al acto de proclamación de electos. El Tribunal competente para la resolución de los recursos contencioso-electorales que se refieren a elecciones generales o al Parlamento Europeo es la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. En el supuesto de elecciones autonómicas o locales el Tribunal competente es la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la respectiva Comunidad Autónoma.

Los principios que rigen la actividad de las Salas, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, son (SANTOLAYA, 2013, pág. 170):

a) Plena jurisdicción y búsqueda de la verdad material. "cuando un órgano jurisdiccional, con ocasión del procedimiento contencioso-electoral, revisa una

determinada irregularidad electoral actúa con plena jurisdicción y no se encuentra estrictamente limitado en su actuación como las Juntas Electorales" (STC 146/1999, de 27 de julio, FJ 5), y ha de regirse por el principio de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores (SSTC 169/1987, de 29 de octubre; 26/1990, de 19 de febrero; 105/2012, de 11 de mayo, FJ 2; 157/1991, de 15 de julio y 158/2015, de 14 de julio, FJ 3). Además, en un recurso contencioso-electoral instado frente a la proclamación de candidatos electos, la Sala de lo Contencioso-Administrativo debe procurar, en primer término, "averiguar con todos los medios probatorios a su alcance la realidad de lo ocurrido en las Mesas en las que se hayan denunciado irregularidades, al objeto de poder determinar con un razonable margen de seguridad el sentido de los votos correspondientes a las mismas" (STC 131/1990, de 16 de julio, FJ 6).

b) No sujeción al principio dispositivo, lo que significa que pueden hacer pronunciamientos distintos a los pedidos sobre el alcance de las irregularidades.

c) Necesidad de motivación. Son de aplicación a estos procedimientos la doctrina general de la necesidad de motivación de las decisiones judiciales.

Concluido el período probatorio, en su caso, la Sala, sin más trámite, dictará Sentencia en el plazo de cuatro días. La Sentencia habrá de pronunciar alguno de los fallos siguientes (artículo 113 LOREG):

a) Inadmisibilidad del recurso, por cualquiera de las causas previstas en la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa, que es de aplicación supletoria.

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 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.

III. Los Tribunales y Cortes Constitucionales como garantes de los procesos electorales.

5 y 6. La posición institucional y las competencias de los Tribunales y Cortes Constitucionales en materia electoral. Los procedimientos de control de constitucionalidad en materia electoral.

a) Introducción.

En España no existe un modelo de justicia electoral especializada, esto es, un orden jurisdiccional que tenga única y exclusivamente encomendado el control jurisdiccional de la materia electoral. El control jurisdiccional en materia electoral corresponde a los órganos de la jurisdicción ordinaria en atención al orden jurisdiccional del que conocen. Así, dada la naturaleza administrativa de los órganos que tienen conferida en sus distintas fases la materia electoral, son los jueces y tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo los competentes para fiscalizar en vía jurisdiccional, a través de los procedimientos y recursos legalmente previstos, los actos y decisiones de la Administración electoral o de otras administraciones públicas que intervienen en materia electoral. Por su parte, dada la naturaleza punitiva de las conductas definidas por el legislador como ilícitos electorales, son los órganos de la jurisdicción penal a los que corresponde conocer y enjuiciar dichas conductas.

Al Tribunal Constitucional le corresponde el enjuiciamiento de las normas y disposiciones legales en materia electoral por posible vulneración de los preceptos constitucionales o de los que integran el bloque de la constitucionalidad. Asimismo, el Tribunal Constitucional también conoce de las posibles vulneraciones de los derechos fundamentales y libertades públicas que se imputen a actos o decisiones de las distintas administraciones que intervienen en materia electoral y/o a los actos o decisiones de los órganos jurisdiccionales dictados al fiscalizar en la vía judicial la actuación de aquellas administraciones en materia electoral.

Así pues, dada la inexistencia de una jurisdicción electoral especializada en el ordenamiento español, estando encomendada la fiscalización jurisdiccional de la materia electoral a los órganos de la jurisdicción ordinaria, la posición institucional del Tribunal Constitucional en el control de la materia electoral no experimenta variación alguna respecto a la que le corresponde con carácter general en el sistema jurisdiccional español.

El Tribunal Constitucional pese a su condición de órgano jurisdiccional no forma parte del Poder Judicial y se configura en el ordenamiento español como un órgano constitucional, independiente, por lo tanto, de los demás órganos constitucionales del Estado, que tiene conferida la interpretación suprema de la Constitución y que está sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica. Es único en su orden y extiende su jurisdicción a todo el territorio nacional.

El control de constitucionalidad de las normas y disposiciones legales en materia electoral por vulneración del texto constitucional o del bloque de la constitucionalidad se lleva a cabo por el Tribunal Constitucional a través de los siguientes procesos constitucionales: el recurso de inconstitucionalidad, la cuestión de inconstitucionalidad, el control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales y el recurso previo de inconstitucionalidad. Por su parte, el control de las decisiones y actos de las administraciones y de los órganos jurisdiccionales en materia electoral por vulneración de los derechos fundamentales lo efectúa el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo, existiendo unas específicas modalidades de recurso de amparo para el control de determinados actos electorales, en concreto, los actos de proclamación de candidaturas y candidatos y los actos de proclamación de electos.

b) El recurso de inconstitucionalidad.

El recurso de inconstitucionalidad es uno de los procesos constitucionales a través del cual el Tribunal Constitucional garantiza la supremacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes,

disposiciones normativas y actos con fuerza de ley del Estado y de las Comunidades Autónomas. Entre ellos las leyes, disposiciones legales o actos con fuerza de ley en materia electoral.

Pueden ser objeto del recurso de inconstitucionalidad: a) Los Estatutos de Autonomía y las demás leyes orgánicas; b) Las demás leyes, disposiciones normativas y actos del Estado con fuerza de ley; c) Los tratados internacionales; d) Los Reglamentos del Congreso de los Diputados, del Senado y de las Cortes Generales; e) Las leyes, actos y disposiciones normativas con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas; f) Los Reglamentos de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas.

Están legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados y cincuenta Senadores. Los órganos ejecutivos y legislativos de las Comunidades Autónomas están legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad contra las leyes, disposiciones y actos del Estado con fuerza de ley que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía.

El recurso de inconstitucionalidad ha de interponerse con carácter general en el plazo de tres meses a partir de la publicación oficial de la ley, disposición o acto con fuerza de ley impugnado mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional, en la que deben expresarse las circunstancias de identidad de las personas u órganos que ejercitan la acción y concretar la ley, disposición o acto impugnado, así como el precepto o preceptos constitucionales que se entienden infringidos.

Una vez admitida a trámite la demanda, el Tribunal Constitucional ha de dar traslado de la misma al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno y, en su caso, a los órganos legislativo y ejecutivo de la Comunidad Autónoma a fin de que puedan personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimen oportunas. Transcurrido el plazo de personación y alegaciones, el Tribunal

Constitucional dictará Sentencia.

La admisión a trámite de un recurso de inconstitucionalidad no produce, por regla general, la suspensión automática de los preceptos legales impugnados, salvo en el supuesto en que el Presidente del Gobierno recurra una ley, disposición o acto con fuerza de ley de una Comunidad Autónoma y solicite expresamente en la demanda la suspensión de su vigencia y aplicación. En este caso, el Tribunal Constitucional ha de ratificar o levantar la suspensión en un plazo no superior a cinco meses.

Las Sentencias recaídas en este tipo de procedimientos tienen valor de cosa juzgada, vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

A través de este proceso constitucional el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de disposiciones legales, tanto del Estado, incluidos los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas, como de las Comunidades Autónomas en muy diversas materias: establecimiento de barreras electorales (SSTC 225/1998, de 25 de noviembre); distribución de escaños entre circunscripciones (SSTC 119/2011, de 5 de julio; 197/2014, de 4 de diciembre); representación específica de determinadas poblaciones (STC 45/1992, de 13 de febrero); ámbito territorial de la circunscripción en determinados procesos electorales (SSTC 32/1981, de 28 de julio; 28/1991, de 14 de febrero); unidad del censo electoral (154/1988, de 21 de julio); requisitos -inscripción censal- para el ejercicio de los derechos de sufragio (SSTC 154/1988, de 21 de julio; 153/2014, de 25 de septiembre); causas de inelegibilidad e incompatibilidad (SSTC 40/1981, de 18 de diciembre; 155/2014, de 25 de septiembre); composición paritaria de candidaturas (STC 13/2009, de 19 de enero).

c) La cuestión de inconstitucionalidad.

A través de la cuestión de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional,

al igual que con el recurso de inconstitucionalidad, garantiza la supremacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes, disposiciones normativas y actos con fuerza de ley del Estado y de las Comunidades Autónomas.

La cuestión de inconstitucionalidad sólo puede ser promovida, de oficio o a instancia de parte, por Jueces y Tribunales y han de hacerlo cuando consideren que una norma con rango de ley aplicable al proceso del que conocen y de cuya validez dependa la decisión que hayan de adoptar en el mismo pueda ser contraria a la Constitución.

El órgano judicial ha de plantear la cuestión una vez concluido el proceso y dentro del plazo para dictar sentencia o la resolución judicial que proceda, debiendo concretar la ley o norma con fuerza de ley de cuya constitucionalidad duda, el precepto constitucional infringido y especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma cuestionada.

Antes de adoptar el Auto en el que se acuerde el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial debe oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Seguidamente, sin más trámite, el órgano judicial resolverá en el plazo de tres días sobre su planteamiento.

El órgano judicial ha de elevar al Tribunal Constitucional el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad junto con los testimonios de los autos principales y las alegaciones efectuadas por las partes y el Ministerio Fiscal. El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad determina la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión y, de ser admitida, resuelva definitivamente la cuestión.

El Tribunal Constitucional puede rechazar en trámite de admisión, mediante Auto y previa audiencia al Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando falten las condiciones procesales para su planteamiento o fuera notoriamente infundada.

La admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad ha de publicarse en el Boletín Oficial del Estado, pudiendo personarse en el proceso constitucional, en el plazo de los quince días siguientes a dicha publicación, quienes sean parte en el procedimiento judicial en cuyo seno se ha promovido. Asimismo, el Tribunal ha de dar traslado de la cuestión al Congreso de los Diputados, al Senado, al Fiscal General del Estado, al Gobierno y, en caso de afectar a una ley o disposición normativa con fuerza de ley de una Comunidad Autónoma, a sus órganos ejecutivo y legislativo para que puedan personarse en el procedimiento y formular alegaciones en el plazo de quince días. Concluido este plazo, el Tribunal Constitucional dictará Sentencia.

Las sentencias recaídas en este tipo de procedimientos tienen valor de cosa juzgada, vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

A través de este proceso constitucional, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad del régimen de recursos contra los actos o decisiones de las Juntas electorales (STC 149/2000, de 1 de junio) o sobre la paridad de las listas electorales (STC 12/2008, de 29 de enero).

d) La declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales.

El Gobierno o cualquiera de las Cámaras de las Cortes Generales pueden requerir al Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un Tratado Internacional, cuyo texto estuviera definitivamente fijado, pero al que no se hubiera prestado el consentimiento del Estado.

El Tribunal Constitucional, una vez recibido el requerimiento, ha de emplazar al solicitante y a los restantes órganos legitimados a fin de que en el término de un mes expresen su opinión fundada sobre la cuestión.

Concluido el anterior trámite, el Tribunal emitirá su declaración que tiene carácter vinculante.

En cualquier momento del proceso, el Tribunal puede solicitar de los órganos legitimados para su promoción o de otras personas físicas o jurídicas u otros órganos del Estado y de las Comunidades Autónomas cuantas alegaciones, ampliaciones o precisiones estimen necesarias.

Precisamente a través de este proceso constitucional, el Tribunal se pronunció sobre la conformidad a la Constitución, en concreto a su artículo 13, de las previsiones del tratado de Maastricht, que reconocía a todo ciudadano de la Unión Europea el derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado miembro del que no sea nacional, y en el que resida, en las mismas condiciones -añade el precepto- que los nacionales de dicho Estado. En la Declaración 1/1992, de 1 de julio, el Tribunal Constitucional concluyó que existía contradicción entre el Tratado, al que aun formalmente el Estado no había prestado aun su consentimiento y el artículo 13 CE, que en su redacción original sólo reconocía a los ciudadanos extranjeros el derecho de sufragio activo en las elecciones municipales. Tal contradicción hizo precisa la reforma el citado precepto constitucional (Reforma del artículo 13.2 de la Constitución, de 27 de agosto de 1992), mediante la posibilidad de reconocer a los ciudadanos extranjeros el derecho de sufragio pasivo en las elecciones municipales, para que el Estado pudiera suscribir el tratado.

e) El recurso previo de inconstitucionalidad.

Este recurso previo de inconstitucionalidad tiene por objeto en la actualidad el texto definitivo de los proyectos o de las propuestas de reforma de los estatutos de

autonomía, una vez aprobados por las Cortes Generales. En la redacción original de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional estaba prevista la posibilidad de su interposición también contra proyectos de leyes orgánicas. El recurso fue suprimido en el año 1985 (Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio) y reinstaurado en el año 2015 (Ley Orgánica 12/2015, de 22 de septiembre) pero sólo contra los proyectos o propuestas de estatutos de autonomía.

Están legitimados para su interposición, de acuerdo con la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, los mismos que para interponer recurso de inconstitucionalidad contra los Estatutos de Autonomía.

El plazo para la interposición del recurso es de tres días desde la publicación del texto aprobado en el «Boletín Oficial de las Cortes Generales», quedando en suspenso con su interposición todos los trámites subsiguientes (sanción y promulgación), incluida la convocatoria de referéndum cuando el Proyecto o la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía tuviera que ser sometida a referéndum.

El recurso se sustancia en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad (Capítulo II del Título II LOTC), debiendo ser resuelto por el Tribunal en el improrrogable plazo de seis meses desde su interposición.

Si el Tribunal declara la inexistencia de la inconstitucionalidad alegada, seguirán su curso los trámites conducentes a la entrada en vigor del Proyecto o Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía, incluido, en su caso, el correspondiente a la convocatoria y celebración del referéndum.

Si el Tribunal declara la inconstitucionalidad del texto impugnado, debe concretar los preceptos a los que alcanza, aquellos otros que por conexión o consecuencia resulten afectados por la declaración de inconstitucionalidad, así como el precepto o los preceptos constitucionales infringidos. Y no podrá proseguir la tramitación del Proyecto o Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía sin que

los preceptos declarados inconstitucionales hayan sido suprimidos o modificados por las Cortes Generales.

A través de este proceso constitucional en su redacción primigenia el Tribunal declaró la inconstitucionalidad del proyecto de ley orgánica de incompatibilidades de diputados y senadores (STC 72/1984, de 14 de mayo) y del proyecto de ley orgánica por el que se modificaban diversos artículos de la Ley Orgánica 39/1978, de 17 de julio, de elecciones locales (STC38/1983, de 16 de mayo).

f) El recurso de amparo.

El recurso de amparo es una de las principales competencias atribuidas por la Constitución al Tribunal Constitucional. El objeto de este proceso es la protección frente a las vulneraciones de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 y 30.2 de la Constitución, entre los que se encuentran los derechos de sufragio activo y pasivo (artículo 23.2 CE), originadas por disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simples vías de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes. La única pretensión que puede hacerse valer a través del recurso de amparo es la del restablecimiento o preservación de los derechos o libertades por razón de los cuales se promueve el recurso.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional distingue tres modalidades de recurso de amparo en razón del origen del acto del poder público al que se le imputa la vulneración de los derechos fundamentales: a) recurso de amparo contra decisiones parlamentarias (artículo 42); b) recurso de amparo contra decisiones gubernativas y administrativas (artículo 43); c) recurso de amparo contra decisiones judiciales (artículo 44). Por su parte la LOREG ha previsto dos modalidades de recurso de amparo contra actos y decisiones de la Administración electoral, a los que a continuación nos referiremos: a) recurso de amparo contra los Acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de candidatos y candidaturas (artículo 49.3); b)

recurso de amparo contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de las Corporaciones locales (artículo 114.2).

Toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal están legitimados para interponer un recurso de amparo. Puede comparecer en el proceso con el carácter de parte demandada o con el de coadyuvante las personas favorecidas por la decisión, acto o hecho en razón de cual se formule el recurso o que ostenten un interés legítimo en el mismo. El Ministerio Fiscal interviene en todos los procesos de amparo en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley.

Para la interposición del recurso de amparo contra decisiones gubernativas o administrativas y contra decisiones judiciales es preciso haber agotado antes la vía judicial previa, así como haber invocado en ésta, tan pronto como fuera posible, la vulneración del derecho fundamental que pretende hacerse valer ante el Tribunal Constitucional.

Los plazos para la interposición del recurso de amparo contra decisiones gubernativas o administrativas y del recurso de amparo contra decisiones judiciales es de veinte y treinta días, respectivamente, desde la notificación de la resolución que pone fin a la vía judicial previa. El plazo para la interposición de recurso de amparo contra decisiones parlamentarias es de tres meses desde que con arreglo a las normas internas de las Cámaras sean firmes.

Es requisito insubsanable y común a todas las modalidades de recurso de amparo que el demandante justifique la especial trascendencia constitucional del recurso. Se trata de un requisito que no cabe confundir con el de la propia fundamentación de la lesión constitucional denunciada, de modo que la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso es algo distinto a razonar sobre la existencia de la vulneración de un derecho fundamental por el acto o la

decisión impugnada. El recurrente debe acreditar que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales [artículo 50.1.b) LOTC].

El recurso de amparo se inicia mediante demanda dirigida al Tribunal Constitucional donde, además de acreditarse el cumplimiento de los requisitos antes referidos, deben hacerse constar con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, los preceptos constitucionales infringidos y fijar con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. El demandante ha de comparecer representado por Procurador del Colegio de Madrid y asistido por Letrado de cualquier Colegio de España y la demanda debe presentarse en el Registro General del Tribunal Constitucional dentro del plazo legalmente previsto o hasta las quince horas del día siguiente al del vencimiento del plazo en el propio Registro del Tribunal o en la oficina o servicio de registro central de los Tribunales civiles de cualquier localidad.

La demanda ha de ser objeto de una decisión de admisión a trámite por parte de las Secciones o de las Salas si cumple los requisitos legalmente previstos y el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.

Las decisiones de inadmisión adoptadas por las Secciones o las Salas especificarán el requisito incumplido y sólo pueden ser recurridas en súplica por el Ministerio Fiscal.

La Sentencia dictada al conocer del fondo del recurso otorgará o denegará

el amparo solicitado. En caso de que se otorgue el amparo contendrá alguno de los siguientes pronunciamientos: a) declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución impugnada; b) reconocimiento del derecho o libertad pública vulnerado; c) restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

Si el recurso de amparo hubiera de ser estimado porque a juicio del órgano que conoce del mismo la ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, se elevará la cuestión al Pleno del Tribunal, con suspensión del plazo para dictar sentencia en el proceso de amparo, que se tramitara de conformidad con lo previsto para las cuestiones de inconstitucionalidad.

Con carácter general la interposición del recurso de amparo no suspende los efectos del acto o decisión impugnado, aunque el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, puede disponer su suspensión total o parcial cuando la ejecución del acto o decisión recurrido pudiera producir al demandante un perjuicio que pudiera hacer perder al amparo su finalidad y si la suspensión no ocasiona perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona. Asimismo, el órgano que conozca del recurso de amparo puede adoptar cualesquiera medidas cautelares y resoluciones provisionales previstas en el ordenamiento que por su naturaleza puedan aplicarse en el proceso de amparo y tiendan a evitar que el recurso pierda su finalidad.

A través del recurso de amparo el Tribunal Constitucional conoce de las vulneraciones de derechos fundamentales imputables a todos los actos o decisiones de las administraciones públicas en materia electoral y a las resoluciones dictadas por los órganos judiciales en el control jurisdiccional de aquellos actos o decisiones, con excepción de los acuerdos de proclamación de candidatos y candidaturas y los acuerdos de proclamación de electos, impugnables únicamente a través de unas específicas modalidades de recurso de amparo en materia electoral que a continuación se exponen.

g) Los recursos de amparo en materia electoral.

1. Introducción.

En la legislación electoral española están actualmente previstos dos recursos de amparo en tutela de derechos fundamentales ante el Tribunal Constitucional que tienen por objeto dos concretos actos del procedimiento electoral. Se trata del recurso de amparo contra los acuerdos de las Juntas electorales sobre la proclamación de candidaturas y candidatos y del recurso de amparo contra los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de electos y de elección y proclamación de Presidentes de las corporaciones locales. Por lo tanto, a través de estos dos recursos de amparo el Tribunal Constitucional interviene en dos momentos relevantes del procedimiento electoral: en la determinación de las candidaturas o candidatos que pueden participar o no en los distintos procesos electorales y en la determinación de quienes pueden acceder o no como electos a los cargos públicos representativos. La impugnación de los demás actos del procedimiento electoral ante el Tribunal Constitucional por supuestas vulneraciones de derechos fundamentales se encauza a través del recurso de amparo ordinario regulado en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Estas dos modalidades de recurso de amparo tienen un régimen que presenta características propias respecto al establecido con carácter general para el recurso de amparo en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

2. El recurso de amparo electoral contra la proclamación de candidaturas.

2.1. Regulación legal y normativa complementaria.

La Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG), siguiendo el modelo de la legislación electoral preconstitucional, ha optado por un control jurisdiccional de los acuerdos de las Juntas electorales sobre la proclamación de candidaturas y candidatos en los diversos procesos electorales y, además, ha instaurado una específica modalidad de recurso de amparo contra dichos

acuerdos que se caracteriza porque su tramitación y resolución se inserta y coherente en el marco temporal del procedimiento electoral.

El artículo 49.3 LOREG, que forma parte de su Título I, en el que se contienen las “[d]isposiciones comunes para las elecciones por sufragio universal directo”, declara el carácter firme e inapelable de las resoluciones judiciales dictadas en los recursos contencioso-electorales contra los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de candidaturas y candidatos, “sin perjuicio -dice el precepto- del procedimiento de amparo ante el Tribunal Constitucional”. Por su parte, el apartado siguiente establece que “el amparo debe solicitarse en el plazo de dos días y el Tribunal Constitucional debe resolver sobre el mismo en los tres días siguientes”. Estas son las únicas previsiones que se contienen en la LOREG en relación con el recurso de amparo contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos. Previsiones que se limitan a una drástica reducción de los plazos tanto para la interposición como para la resolución del recurso.

En realidad la posibilidad de recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de candidaturas y candidatos no se instaura por vez primera en la LOREG. Antes de las previsiones específicas de la Ley de Orgánica de Régimen Electoral General sobre el recurso de amparo electoral, los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de candidaturas y candidatos y las resoluciones judiciales recaídas en los procesos contenciosos-electorales podían recurrirse en amparo ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo ordinario regulado en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de modo que la interposición, tramitación y resolución del recurso de amparo se regían por las previsiones generales de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para este concreto proceso constitucional. La aplicación de este régimen general a dichos recursos de amparo generaba importantes inconvenientes para el desarrollo del proceso electoral, al resolverse con posterioridad a la celebración del acto de votación, a la vez que resultaba insatisfactorio para los recurrentes, al conferirse efectos meramente declarativos a la estimación, en su caso, de la demanda de amparo. A fin de evitar estos inconvenientes en el desarrollo del proceso electoral, así como de garantizar la efectividad del propio

recurso de amparo, es por lo que la LOREG crea una específica modalidad de recurso de amparo, que con la reducción de los plazos para su interposición y resolución se acompasa al desarrollo de las distintas fases del procedimiento electoral, de modo que el control constitucional de los acuerdos sobre proclamación de candidaturas y candidatos a través del recurso de amparo culmina antes de la votación. Más en concreto, sin perjuicio de algún supuesto excepcional, la tramitación del recurso de amparo termina antes del inicio de la campaña electoral, quedando entonces definitivamente determinados las candidaturas y candidatos que participan en el proceso electoral.

La escueta regulación que la LOREG efectúa del recurso de amparo contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos ha sido suplida por Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000. Este Acuerdo dispone con carácter general que la interposición y ordenación de los recursos de amparo electorales se regirán por las normas que en él se contienen y “[e]n lo que resulte aplicable, se estará a lo prevenido, con carácter general” en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En concreto se regulan en dicho Acuerdo los requisitos formales de la demanda de amparo y de postulación; el *dies a quo* del cómputo del plazo de interposición del recurso y los órganos jurisdiccionales ante los que puede presentarse; se establece un plazo de dos días para que puedan personarse en el proceso de amparo y formular alegaciones quienes, a excepción del demandante de amparo, hubieran sido parte en el proceso contencioso-electoral, así como un plazo de un día para que el Ministerio Fiscal pueda formular alegaciones; se prevé que el Tribunal Constitucional resuelva el recurso en el plazo de tres días, una vez deducidas las alegaciones de las partes; y, en fin, se dispone que los plazos se computarán por días naturales.

Así pues, el marco normativo que regula el recurso de amparo electoral contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos está constituido por las previsiones del artículo 49. 3 y 4 LOREG, el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 20 de enero de 2000 y, en última instancia, por lo prevenido con carácter general por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en lo que resulte aplicable a la referida modalidad del recurso de amparo.

El primer dato que destaca en el examen de este marco normativo es que el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000 amplía de manera cuanto menos cuestionable el plazo de tramitación del recurso de amparo inicialmente previsto en el artículo 49.4 LOREG. En efecto, frente al plazo de cinco días que resulta del citado precepto para la interposición y resolución del recurso, el Acuerdo de 20 de enero de 2000 establece dos nuevos plazos que amplían en tres días ese inicial plazo de cinco días legalmente establecido: de un lado, el plazo máximo de un día para que el órgano judicial ante el que se ha podido presentar el recurso de amparo lo remita al Tribunal Constitucional; y, de otro, el plazo de dos días dentro del cual pueden personarse en el proceso de amparo y formular alegaciones quienes hubieran sido parte, a excepción del demandante de amparo, en el recurso contencioso-electoral, que, a su vez, se solapa con el plazo de un día que se confiere al Ministerio Fiscal para formular alegaciones.

La inserción que la LOREG ha llevado a cabo de la tramitación del recurso de amparo contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos en el transcurso del proceso electoral, mediante una drástica reducción de los plazos de interposición y resolución frente a los del recurso de amparo ordinario, aporta en principio como indudable beneficio dotar de estabilidad dentro del proceso electoral a la importante fase de proclamación de candidaturas y candidatos, en la que quedan determinados los actores de la contienda electoral que pretenden captar el sufragio de los ciudadanos, despejando con ello toda posible incertidumbre y provisionalidad sobre los posteriores actos electorales que pudieran derivarse de problemas originados en aquella fase, a la vez que dota de efectividad al recurso de amparo contra dichos acuerdos, al permitir que los efectos de su estimación y el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales y libertades públicas vulnerados no sean meramente declarativos con el fin de preservar en lo posible la estabilidad del procedimiento electoral.

Sin embargo, la brevedad y perentoriedad de los plazos de tramitación del recurso, aún con la ampliación que dispone el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000 al que antes me he referido, no han dejado de

plantear dudas sobre si pueden suponer, bien con carácter general, bien en algunas ocasiones en relación con un supuesto o con un tema en concreto, un sacrificio de las facultades de defensa de las partes inadmisibles por desproporcionado e incluso si pueden generar al propio Tribunal Constitucional dificultades más allá de las que pudieran considerarse razonables para el adecuado enjuiciamiento de los recursos de amparo que se promuevan.

2.2. Naturaleza y objeto.

La previsión legal del recurso de amparo electoral contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y de candidatos no ha alterado su naturaleza de recurso de amparo. Se trata, por lo tanto, de un recurso que existe sólo para garantizar los derechos fundamentales y las libertades públicas protegidos por el recurso de amparo frente a actos de los poderes públicos que han podido lesionarlos. Tampoco se ha visto alterada, por razón de sus peculiaridades, su naturaleza de recurso subsidiario, lo que exige el previo planteamiento de la vulneración constitucional que se pretende deducir con ocasión del recurso de amparo en el proceso contencioso-electoral, salvo en el caso de que esa vulneración constitucional sea imputable de manera directa e inmediata a la resolución jurisdiccional dictada en el proceso contencioso-electoral. De modo que con carácter general, salvo con la excepción que acaba de apuntarse, ante el Juez de lo Contencioso-Administrativo ha de suscitarse la queja que pretende plantearse ante el Tribunal Constitucional en el recurso de amparo.

Las resoluciones objeto de impugnación son normalmente los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de candidaturas y candidatos, en tanto que la Sentencia recaída en el recurso contencioso-electoral viene a satisfacer, en la mayoría de los supuestos, el requisito de agotar la vía judicial previa y sólo es recurrida en la medida en que viene a confirmar el acto de la Administración electoral de proclamación de candidaturas y candidatos. Ello no excluye la posibilidad de que en algunas ocasiones se impugne directamente la Sentencia dictada en el proceso contencioso-electoral si se le imputa en el curso de este proceso la vulneración de algún derecho fundamental o si de modo inmediato le es imputable a la Sentencia la lesión de los

derechos fundamentales concernidos por los actos de proclamación de candidaturas y candidatos.

El derecho fundamental normalmente afectado es el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad -derecho de sufragio pasivo- proclamado en el artículo 23.2 CE y susceptible de protección a través del recurso de amparo. Sin embargo, con ser éste el derecho normalmente afectado, ya que la función primaria que cumple este proceso de amparo consiste en garantizar los derechos fundamentales comprometidos en la contienda electoral, pueden invocarse en el recurso de amparo electoral supuestas lesiones referidas a otros derechos y libertades susceptibles de protección a través del proceso constitucional de amparo, en concreto, por citar exclusivamente las más frecuentes, del derecho a la tutela judicial efectiva o de las diversas garantías y facetas del derecho a un proceso justo, cuya lesión hubiera podido producirse en la tramitación del recurso contencioso-electoral. E incluso en ocasiones la lesión del principio de igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley.

El Tribunal ha insistido en la preclusividad de esta modalidad de recurso de amparo, lo que implica que quien quiera impugnar la proclamación de candidaturas y candidatos que adolezcan de alguna irregularidad ha de utilizar el procedimiento específico y hacerlo en el momento que para ello se ha dispuesto en la LOREG. De modo que la inactividad en el momento legalmente previsto supone un indudable aquietamiento al acto de proclamación de candidaturas y candidatos. La única excepción a esta nota de preclusividad la constituye la proclamación como electo de un candidato incurso en una causa de inelegibilidad no advertida en el momento de proclamación de la candidatura.

2.3. Presupuestos, requisitos procesales y tramitación.

2.3.1. Legitimación, postulación y defensa.

Con carácter general están legitimados para interponer el recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 LOREG los candidatos excluidos y los representantes de las candidaturas proclamadas o cuya proclamación hubiera sido denegada. Por lo tanto carecen de legitimación los candidatos proclamados. Además de esta regla general, la LOREG amplía los sujetos legitimados para un supuesto muy especial y al que tendré ocasión de referirme más adelante. Este supuesto es el de la proclamación o exclusión de candidaturas presentadas por partidos políticos, federaciones, coaliciones de partidos o agrupaciones electorales que vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido. En este caso, la Ley de Régimen Electoral General confiere también legitimación a quienes están legitimados para solicitar la declaración de ilegalidad de un partido político, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de partidos políticos, esto es, el Gobierno y el Ministerio Fiscal. Al margen del criterio de oportunidad que puede merecer la ampliación de la legitimación en este último supuesto, ningún sujeto que pudiera resultar afectado en sus derechos e intereses por los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos queda excluido del ámbito de los sujetos legitimados para interponer el recurso.

El recurso está sometido a las exigencias de postulación procesal y defensa de los recursos de amparo ordinario, de modo que los legitimados para interponerlo han de comparecer representados por Procurador de Madrid y bajo la dirección de Letrado, sin otra excepción que la de las personas que tengan el título de licenciado en derecho que pueden comparecer por sí mismas.

2.3.2. Plazo, lugar de presentación y requisitos de la demanda.

El plazo para la interposición del recurso es de dos días, cuyo cómputo por días naturales se inicia a partir de la notificación de la resolución judicial recaída en el proceso contencioso-electoral.

La demanda de amparo debe presentarse a través del Registro Electrónico del Tribunal Constitucional (Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 15 de septiembre de 2016 por el que se crea el Registro Electrónico; y Resolución de 23 de noviembre de 2017 de la Secretaría General del Tribunal Constitucional, por la que se fija el ámbito de aplicación del Registro Electrónico del Tribunal Constitucional).

No obstante, en cuanto al lugar de presentación de la demanda, el Tribunal Constitucional, de conformidad con la interpretación flexible que postula de los requisitos de esta modalidad de recurso de amparo, ha admitido que se presente en la sede del órgano jurisdiccional que hubiese conocido del recurso contencioso-administrativo y tampoco ha formulado objeción alguna a la presentación de la demanda en el Juzgado de Guardia de Madrid e incluso en el Juzgado de Guardia de la localidad en la que tiene su sede el órgano jurisdiccional cuya resolución ha agotado la vía judicial previa.

La demanda, en fin, ha de cumplir los requisitos que con carácter general para el recurso de amparo constitucional establece el artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Entre ellos, y tras la nueva regulación del recurso de amparo llevada a cabo por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, el recurrente ha de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso. Este requisito, de carácter insubsanable, es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, vulneración que es presupuesto inexcusable de cualquier demanda de amparo. Es decir, el demandante de amparo ha de justificar expresamente que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional en cualquiera de los tres ámbitos señalados en la Ley

Orgánica del Tribunal Constitucional, esto es: por su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. Así pues, con la vigente regulación del recurso de amparo, lo que también es aplicable al recurso de amparo electoral, para su admisión a trámite no es suficiente la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública del recurrente tutelable en amparo, sino que además es indispensable que el recurso tenga especial trascendencia constitucional y el recurrente ha de justificar esta especial trascendencia constitucional. Si el recurrente no justifica la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo electoral, la demanda no es admitida a trámite.

Aunque el recurrente ha de justificar expresamente este requisito, es al Tribunal Constitucional al que le corresponde apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de esa especial trascendencia constitucional, esto es, cuando el contenido del recurso justifica una decisión de fondo por parte del Tribunal Constitucional atendiendo a los tres criterios que se enuncian en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. En la apreciación de este requisito el Tribunal Constitucional goza de un amplio margen decisorio, si bien ha identificado como uno de los casos en los que el recurso de amparo justifica una decisión de fondo en razón de su especial trascendencia constitucional cuando el asunto suscitado tenga unas consecuencias políticas generales, consecuencias que podrían concurrir, sobre todo, aunque no exclusivamente, en determinados amparos electorales o parlamentarios [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 g); ATC 47/2018, de 25 de abril]. En la práctica, el Tribunal viene apreciando la existencia de esa especial trascendencia constitucional en los supuestos en que se constata bien una incorrecta proclamación de candidaturas y candidatos, bien una indebida denegación de la proclamación de los mismos (AATC 188/2008, de 21 de julio; 289/2008, de 22 de septiembre; STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2).

De otra parte, las exigencias del principio de subsidiariedad del proceso constitucional de amparo, que rige sin excepciones en la modalidad específica de recurso de amparo electoral contra los acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos, obliga a los demandantes a agotar la vía judicial previa antes de su interposición, así como a defender ante ella, si se quiere hacer viable la ulterior acción de amparo ante el Tribunal Constitucional, los derechos fundamentales que se estimen menoscabados. La vía judicial previa es la contenciosa-administrativa, correspondiendo el conocimiento de los recursos contenciosos electorales a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, salvo en el supuesto ya antes referido de candidaturas presentadas por partidos políticos, federaciones, coaliciones de partidos o agrupaciones electorales que pretendan continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto y suspendido en el que el órgano competente para conocer del recurso contencioso-electoral es una Sala Especial del Tribunal Supremo, la denominada Sala del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, formada por el Presidente del Tribunal Supremo, los Presidentes de Sala y el Magistrado más antiguo y el más moderno de cada una de ellas.

2.3.3. Tramitación y resolución.

Presentada o, en su caso, recibida la demanda de amparo en el Tribunal Constitucional, el Acuerdo del Pleno de 20 de enero de 2000 prevé que se dé traslado de la demanda a las partes que hayan intervenido en el recurso contencioso-electoral para que en el plazo de dos días puedan personarse ante el Tribunal y alegar en defensa de sus derechos e intereses, y también que se dé traslado al Ministerio Fiscal para que en el plazo de un día formule las alegaciones que estime pertinentes.

Sin embargo en la práctica estos trámites de personación y alegaciones a quienes hubieran sido parte en el proceso judicial previo y de alegaciones al Ministerio Fiscal sólo se abren si la demanda va a ser resuelta mediante Sentencia, no en el supuesto en que sea inadmitida por providencia o por auto en aplicación de cualesquiera de las causas de inadmisión previstas con carácter general para el recurso de amparo.

La finalidad de estos trámites para la personación y formulación de alegaciones es la de garantizar y extremar en lo posible, dentro de la brevedad y perentoriedad de los plazos del recurso de amparo electoral, las facultades de defensa de quienes hubieran sido parte en el contencioso-electoral, mediante la posibilidad de personarse y formular las alegaciones que tuvieran por conveniente en defensa de sus derechos e intereses. Con el trámite de alegaciones al Ministerio Fiscal, se dispone la intervención de quien en el proceso de amparo asume con carácter general la defensa de la legalidad, de los derechos fundamentales de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley.

Aunque la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional permite que éste, de oficio o a instancia de parte, pueda acordar la práctica de prueba cuando lo estime necesario, lo cierto es que, en razón de la perentoriedad del proceso electoral, el Tribunal Constitucional suele denegar la solicitud de recibimiento a prueba, admitiendo, sin embargo que las partes personadas en el proceso aporten con sus escritos de demanda y de alegaciones la prueba que estimen pertinente en apoyo de sus pretensiones.

Concluida la fase de alegaciones, el Tribunal Constitucional dispone de tres días para resolver el recurso de amparo. Plazo que en ocasiones, a fin de resolver el recurso antes del inicio de la campaña electoral, puede llegar a reducirse a poco más de un día.

La resolución por Sentencia de las demandas de amparo antes del inicio de la campaña electoral ha requerido que el Tribunal, a fin de respetar los plazos del procedimiento electoral, estableciese reglas específicas en la tramitación del recurso de amparo electoral, que suponen una excepción a las reglas generales del proceso de amparo constitucional. Así, por ejemplo, se acuerda de oficio, sin oír a las partes, la resolución en una única sentencia de todos los recursos que tengan por objeto la impugnación de las mismas resoluciones administrativas o judiciales. También es la Sala que conoce del recurso de amparo electoral, y no el Pleno del Tribunal como se

dispone en su Ley Orgánica, quien resuelve las recusaciones que se puedan plantear contra los Magistrados del Tribunal. Igualmente, en razón de la perentoriedad del recurso de amparo electoral, no es absolutamente necesario que la Sala que conozca de un recurso de amparo eleve al Pleno del Tribunal un posible cambio de doctrina constitucional, que puede acordar la propia Sala.

La finalidad de la sentencia en este recurso de amparo no es la proclamación de candidaturas, sino que el Tribunal se pronuncie sobre la existencia o no de la lesión del derecho fundamental al derecho de sufragio pasivo, de forma que los pronunciamientos típicos -dejando a un lado los supuestos de inadmisión del recurso en fase de sentencia- son los de otorgar o denegar el amparo solicitado, restableciendo al recurrente, en el primer caso, en su derecho y declarando la nulidad del acto o resolución impugnado. En ocasiones, se incluye un mandato para que se realice la proclamación del recurrente como candidato en los términos que se indican; en otras, se reconoce el derecho del candidato a ser proclamado, o se declara la apertura del plazo para la subsanación de defectos en la candidatura denegada.

En los recursos de amparo electorales en los que además de impugnarse las resoluciones de la Administración electoral sobre proclamación de candidaturas y candidatos se impugnen las sentencias recaídas en los recursos contencioso-electorales por vulneración de garantías procesales, la sentencia que resuelve el recurso de amparo, si aprecia la lesión de estas garantías procesales no determina normalmente la anulación de la sentencia judicial y la retroacción de actuaciones para que se dicte una nueva respetuosa con las garantías procesales lesionadas, sino que, por razón de la perentoriedad de los plazos del proceso electoral, el Tribunal Constitucional procede a enjuiciar, siempre que tengan suficiente conocimiento de los hechos, si la decisión de exclusión o proclamación de una candidatura o candidato vulnera el derecho de sufragio pasivo del demandante de amparo.

2.4. Cuestiones planteadas.

2.4.1. La relativa sencillez de las cuestiones comúnmente planteadas.

En cuanto a la índole y dificultad de las cuestiones planteadas en los recursos de amparo contra la proclamación de candidaturas y candidatos, la lectura de las sentencias, dejando al margen el supuesto de las candidaturas presentadas por partidos políticos, federaciones o coaliciones de partidos y agrupaciones electorales que vienen a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido (artículo 44.4 LOREG), permite constatar que las cuestiones que se plantean son por lo común de una relativa sencillez. Sencillez que está en consonancia con la sencillez de los requisitos establecidos en la legislación electoral para la presentación de candidaturas en los distintos procesos electorales. En razón de la sencillez de las cuestiones planteadas puede afirmarse que la brevedad y perentoriedad de los plazos de este proceso de amparo ni obstaculizan de manera desproporcionada e injustificada el derecho de defensa de las partes, ni generan al Tribunal Constitucional especiales dificultades para su resolución dentro del plazo legalmente previsto.

Las cuestiones que hasta ahora se han suscitado han sido de una triple índole: el cumplimiento de los presupuestos y requisitos procesales del propio recurso de amparo electoral; la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva o de alguna de las garantías del derecho a un proceso justo durante la tramitación del proceso contencioso-electoral; y, en fin, la lesión del derecho de sufragio pasivo como consecuencia de la proclamación o exclusión de las candidaturas y candidatos por incumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para su presentación o por una interpretación de estos requisitos contraria al derecho de sufragio. Las sentencias dictadas han elaborado una consolidada doctrina constitucional sobre la naturaleza, los presupuestos y requisitos del recurso de amparo contra la proclamación de candidaturas y candidatos, sobre los principios que han de informar la actuación de la Administración electoral y los propios actores electorales en esta fase del procedimiento electoral, sobre las garantías del proceso contencioso-electoral y, en fin, sobre el derecho de sufragio y los requisitos establecidos para la presentación de candidaturas.

2.4.2. Como excepción, la doctrina constitucional en relación en el artículo 44.4 LOREG.

En contraste con la relativa sencillez de las cuestiones de fondo planteadas por lo común en los recursos de amparo electorales contra la proclamación de candidaturas y candidatos, la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos introdujo en la legislación electoral una causa de exclusión de candidaturas que ha planteado al Tribunal Constitucional notables dificultades operativas y no pocos problemas, entre ellos, colisiones con el Tribunal Supremo.

Esta causa de exclusión de candidaturas, prevista inicialmente para las agrupaciones electorales, pero extendida recientemente por la Ley Orgánica 3/2011, de 28 de enero, a partidos políticos, federaciones y coaliciones de partidos, consiste en prohibir la presentación de candidaturas electorales a los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos y a las agrupaciones de electores que de hecho vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido. Con esta prohibición se pretende evitar la defraudación de la Sentencia de ilegalización del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 2003, de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna al haberse judicialmente acreditado que eran instrumentos y estaban al servicio de la estrategia de la organización terrorista ETA, es decir, que estos partidos judicialmente declarados ilegales y disueltos se sirviesen de agrupaciones de electores o de otros partidos políticos para concurrir a los distintos procesos electorales.

Se cuestiona también desde el punto de vista de las garantías procesales, en concreto desde la perspectiva del derecho de defensa de las agrupaciones electorales y sus candidatos, la adecuación del recurso contencioso-electoral, caracterizado por las notas de celeridad, perentoriedad, preclusión de plazos y concentración de las fases de alegaciones y prueba, para debatir y decidir cuestión tan compleja como la apreciación de si con las candidaturas presentadas por algunos partidos políticos o agrupaciones electorales se pretende suceder o continuar la actividad de partidos políticos

judicialmente ilegalizados y disueltos. El posible déficit que pudiera plantear el recurso contencioso-electoral se salva mediante la redefinición por el propio Tribunal Constitucional de los límites del recurso de amparo electoral, al objeto de permitir la subsanación de las deficiencias que eventualmente pudieran sufrirse en el proceso contencioso-electoral. Así en estos casos se permite en el recurso de amparo electoral la oportunidad de formular nuevas alegaciones, aportar elementos probatorios con la demanda que no se hubieran podido aportar al contencioso-electoral, conociendo plenamente el Tribunal Constitucional de las cuestiones planteadas en el contencioso-electoral.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha hecho una llamada explícita al legislador para que introduzca las reformas necesarias, aunque hasta el momento carente de éxito, advirtiendo de la dificultad de insertar un supuesto tan complejo en el proceso contencioso-electoral como el de dilucidar si la candidatura o candidaturas presentadas por uno o varios partidos o agrupaciones electorales vienen a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido. Para el Tribunal “sería deseable un especial esfuerzo por parte del legislador en orden a lograr un mejor acomodo procesal para este tipo de supuestos”. El proceso contencioso-electoral junto con el recurso de amparo electoral, con los límites en este caso redefinidos por el Tribunal Constitucional, parecen hoy remedios jurisdiccionales razonablemente capaces de proveer a la defensa de los derechos en juego, como ha confirmado en este punto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al inadmitir en este punto sendos recursos presentados por agrupaciones electorales a las que se les impidió concurrir a los comicios locales del año 2003 y a las elecciones al Parlamento Europeo del año 2004.

3. El recurso de amparo electoral contra la proclamación de electos.

El recurso de amparo contra los acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de las Corporaciones locales no estaba previsto en la redacción original de la ley electoral del año 1985. En su redacción original, la ley electoral sólo contemplaba el recurso de amparo contra los

acuerdos de proclamación de candidaturas y candidatos. De modo que los recursos de amparo promovidos contra los Acuerdos de las Juntas electorales sobre proclamación de electos quedaban sometidos al régimen general del recurso de amparo establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Como consecuencia de los problemas generados por las impugnaciones de los resultados en las elecciones generales del año 1989, que dieron lugar a diversas sentencias del Tribunal Constitucional, alguna de las cuáles ordenó la repetición de las elecciones en algunas Mesas electorales, se modificó la Ley electoral en el año 1991 (Ley Orgánica 8/1991) y se creó esta específica modalidad de recurso de amparo contra los acuerdos de proclamación de electos y de elección y proclamación de presidentes de las corporaciones locales. Se señalaba en la exposición de motivos de la ley que el recurso se creó “con el fin último de que las resoluciones en materia tan decisiva para el total sistema democrático puedan obtenerse en un plazo razonablemente corto de tiempo”. La razón de la existencia de esta modalidad de recurso de amparo electoral es que en un breve plazo, antes de la constitución de las Cámaras legislativas y de las corporaciones locales, queden definitivamente resueltas las controversias en torno al resultado de las elecciones, que el principio constitucional de seguridad jurídica impone (artículo 9.3 CE) [ATC 13/2000, de 11 de enero, FJ 2]. Con anterioridad a su instauración, el Tribunal Constitucional había declarado de tramitación preferente y urgente los recursos de amparo ordinarios que se interponían contra los acuerdos de proclamación de electos, pues de la resolución de estos recursos incidían sobre la constitución definitiva de las Cámaras legislativas y de las corporaciones locales (STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2).

Pueden ser objeto del recurso de amparo, al igual que del proceso contencioso-electoral que le precede, los acuerdos de las Juntas electorales que proclaman los candidatos que han resultado elegidos tras el escrutinio del correspondiente proceso electoral, y los acuerdos de las Juntas electorales sobre elección y proclamación de los presidentes de las corporaciones locales: esto es, los alcaldes, presidentes de las diputaciones provinciales y de otras corporaciones locales.

Están legitimados para la interposición del recurso los candidatos proclamados o no proclamados electos; los representantes de las candidaturas que han concurrido a las elecciones en la circunscripción electoral; y los partidos políticos, asociaciones, federaciones y coaliciones de partidos políticos que hayan presentado candidaturas en la circunscripción.

Lo dicho para el recurso de amparo contra la proclamación de candidaturas y candidatos en cuanto a su naturaleza vale para esta modalidad de recurso de amparo. Así pues, las personas legitimadas para interponer el recurso han de comparecer representadas por procurador y asistidas por letrado, con la única excepción de las personas licenciadas en derecho que pueden comparecer por sí mismas.

Es asimismo necesario el previo agotamiento de la vía judicial antes de interponer el recurso de amparo y que se invoque en la vía judicial el derecho fundamental que se pretende hacer valer ante el Tribunal Constitucional con ocasión del recurso de amparo. La vía judicial previa es la jurisdicción contencioso-administrativa y el conocimiento de los recursos contencioso-electorales corresponde a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo cuando los recursos tengan por objeto elecciones generales o al Parlamento europeo y las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia cuando se trate de elecciones autonómicas y locales.

El plazo para la tramitación e interposición del recurso es más amplio que el establecido para el recurso de amparo contra la proclamación de candidaturas y de candidatos. El plazo de interposición del recurso es de tres días y el Tribunal tiene un plazo de quince días para la resolución del recurso. Estas previsiones de la legislación electoral han sido completadas por el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000 que establece un plazo de tres días para que puedan personarse en el recurso de amparo y formular alegaciones quienes han sido parte en el proceso contencioso-electoral y otro de cinco días para que el Ministerio Fiscal pueda formular alegaciones. Tras esta fase de alegaciones el Tribunal debe de dictar sentencia en el plazo de diez días.

En todo caso, la interpretación de la legislación que regula el recurso de amparo electoral ha de realizarse de manera flexible, para facilitar con ello la plena eficacia del ejercicio de los derechos fundamentales. Además la perentoriedad de sus plazos exige una interpretación no formalista de las causas de no admisión, siempre que se respeten los principios básicos del proceso constitucional (STC 146/1999, de 1 de julio, FJ 1).

El derecho fundamental normalmente afectado es el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad -derecho de sufragio pasivo- proclamado en el artículo 23.2 CE y susceptible de protección a través del recurso de amparo. Sin embargo, con ser éste el derecho normalmente afectado, ya que la función primaria que cumple este proceso de amparo consiste en garantizar los derechos fundamentales comprometidos en la contienda electoral, pueden invocarse en el recurso de amparo electoral supuestas lesiones referidas a otros derechos y libertades susceptibles de protección a través del proceso constitucional de amparo, en concreto, por citar exclusivamente las más frecuentes, del derecho a la tutela judicial efectiva o de las diversas garantías y facetas del derecho a un proceso justo, cuya lesión hubiera podido producirse en la tramitación del recurso contencioso-electoral. E incluso en ocasiones la lesión del principio de igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley.

Las cuestiones de fondo planteadas en el recurso versan como es lógico sobre la validez de la elección: errores en la suma de los votos; declaración de nulidad o validez de los votos y su consiguiente repercusión en el resultado electoral.

En todo caso se requiere para la admisión a trámite del recurso de amparo que las irregularidades denunciadas en la elección afecten al resultado de la elección, alterándolo. Por lo tanto para poder apreciar una lesión real y efectiva del derecho de sufragio pasivo es imprescindible que la infracción o las infracciones electorales denunciadas afecten al resultado final de la elección (STC 124/2011, de 14 de julio, FJ 2). De ello deriva que no todo vicio procedimental en el iter que lleva a la final atribución de un cargo público electivo supondrá el menoscabo del derecho fundamental

de acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes, de forma que no todas y cada una de las secuencias del procedimiento electoral son relevantes para el proceso constitucional. Al Tribunal Constitucional no le corresponde entrar a fiscalizar, sin límite, el control realizado por los jueces ordinarios sobre la pulcritud del proceso electoral y los efectos de los vicios sobre el resultado electoral. El control constitucional a través del recurso de amparo sobre la regularidad del procedimiento electoral -verificada ya una revisión del proceso electoral por los tribunales ordinarios- debe ceñirse a la indagación relativa a si, dados los hechos apreciados por el órgano judicial, los vicios procedimentales constatados pudieron afectar al resultado de la elección misma y, a través de éste, a la integridad del derecho fundamental al sufragio pasivo (SSTC 79/1989, de 4 de mayo, FJ 2; 153/2003, de 17 de julio, FJ 3). Por lo tanto la interpretación que ha hecho el Tribunal Constitucional del recurso de amparo electoral contra la proclamación de electos ha llevado a excluir que se esté “ante un mecanismo de depuración general de los resultados electorales, esto es, del escrutinio” (PÉREZ TREMPES, 2015, pág. 406).

En palabras del propio Tribunal Constitucional “dado que el derecho de sufragio pasivo pretende asegurar el acceso a los cargos públicos representativos de aquellos candidatos que los electores, a través del ejercicio del derecho de sufragio activo, elijan como sus representantes, satisfaciéndose, por tanto, dicho derecho siempre que se mantenga la debida correlación entre la voluntad del cuerpo electoral y la proclamación de candidatos, únicamente cabrá apreciar una lesión real y efectiva del derecho fundamental recogido en el artículo 23.2 CE cuando las irregularidades, vicios o infracciones que se hayan podido producir en el seno del proceso electoral resulten determinantes del resultado final de la elección o pudieran afectar al mismo” (STC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4).

Al Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo electoral no le corresponde, de conformidad con las atribuciones que le asignan la Constitución y su ley orgánica, iniciar de oficio una investigación general sobre el desarrollo de los actos de escrutinio de las juntas electorales. Al igual que en el recurso de amparo ordinario, en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre no sólo la de abrir la vía para

que el Tribunal pueda pronunciarse sobre las supuestas vulneraciones constitucionales, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente es de esperar y que se integra en el deber de colaborar con la justicia del Tribunal.

Aunque no ha faltado algún supuesto en concreto en que el Tribunal Constitucional ha procedido a ordenar a la administración electoral la proclamación como electo de un determinado candidato, es doctrina constitucional consolidada que al Tribunal Constitucional no le corresponde la proclamación de los candidatos electos, sino exclusivamente el control de constitucionalidad de los actos del poder público que llevan a cabo la proclamación de electos (STC 167/1991, de 19 de julio, FJ 1).

El contenido de las sentencias sigue las previsiones del artículo 133 LOREG, de modo que en unos casos las sentencias se limitan a confirmar el resultado proclamado. En otros supuestos, se anula el escrutinio instando a la Junta Electoral competente a que proceda a una nueva proclamación de electos señalando las correcciones que deben introducirse, a veces cuantificadas cuando se detecta un error, a veces ordenando la rectificación cuando se aprecia un vicio jurídico. Como ejemplo del primer supuesto, se ordena a la Junta a deducir del cómputo de votos atribuidos a un partido político algunos votos que se declaran nulos (STC 146/1999, de 27 de julio); como ejemplo del segundo supuesto, se reconoce el derecho de los candidatos recurrentes a que no se atribuya validez en el acto de escrutinio a las papeletas en las que figuran personas que no fueron declaradas candidatos en el municipio (STC 167/1991, de 19 de julio). A veces cuando se aprecia la existencia de lesiones que invalidan el escrutinio sin que quepa repararlo directamente, el Tribunal ordena la repetición de las elecciones en las mesas afectadas (STC 24/1990, de 15 de febrero) [PÉREZ TREMPES, 2015, págs. 408-409].

IV. La doctrina de los Tribunales y Cortes Constitucionales en materia electoral.

7. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los elementos estructurales del sistema electoral.

a) La administración electoral.

Uno de los pilares sobre los que se articula el sistema electoral español es la Administración electoral, básicamente diseñada, tanto en sus aspectos orgánicos como funcionales, por la LOREG. La Administración electoral está integrada, por una parte, por las mesas electorales, cuyos miembros son designados por sorteo público entre las personas censadas en la sección electoral correspondiente; y, de otra parte, por las distintas juntas electorales, con una composición fuertemente judicializada, cuyos miembros están protegidos por una serie de garantías a fin de asegurar su imparcialidad y objetividad en el desempeño de sus cometidos. El Tribunal Constitucional ha destacado con relativa frecuencia la peculiar naturaleza de la Administración electoral, que ha definido como un conjunto orgánico, una Administración *ad hoc* y de garantía, que no puede encuadrarse en el concepto genérico de Administraciones Públicas. El Tribunal Constitucional no ha dudado en calificar de “interés público esencial” o de “indudable relieve constitucional” (STC 83/2003, de 5 de mayo, FJ 5) la función de la Administración electoral de asegurar la transparencia y objetividad del proceso electoral y el principio de igualdad en el transcurso del mismo.

1. El control jurisdiccional de los actos de las juntas electorales.

El Tribunal Constitucional en relación con la Administración electoral ha abordado, entre otros temas, una cuestión sin duda relevante, como la de la sustracción al control jurisdiccional de determinados actos de las juntas electorales.

El artículo 21.2 LOREG excluía en su redacción original de la revisión jurisdiccional los acuerdos dictados por las juntas electorales superiores al resolver los

recursos interpuestos contra los acuerdos de las juntas electorales inferiores, salvo que la propia ley electoral previese un procedimiento específico para el control jurisdiccional de dichos acuerdos. Dado que los únicos procedimientos específicos de control jurisdiccional contemplados en la ley electoral son los relativos al recurso contencioso-electoral sobre proclamación de candidaturas y candidatos (artículo 49 LOREG), sobre proclamación de electos (artículos 109 y ss. LOREG), en materia de revisión del censo electoral (artículos 38 y 40 LOREG) y en materia de encuestas y sondeos electorales (artículo 69.6 LOREG), quedaban sustraídos al control jurisdiccional, con la redacción del citado artículo 21.2 LOREG, un importante elenco de acuerdos de las juntas electorales (por ejemplo, el reparto de espacios gratuitos en medios de comunicación de titularidad pública).

El Tribunal Constitucional no opuso en un principio reparo alguno a la sustracción del control jurisdiccional de determinados acuerdos de las juntas electorales. Así con ocasión del recurso de amparo interpuesto por un Ayuntamiento contra la decisión de una junta electoral de suspender una exposición organizada por dicho Ayuntamiento por quebrar el deber de neutralidad de las campañas institucionales durante el periodo electoral, el Tribunal Constitucional entendió que la imposibilidad por parte del Ayuntamiento de impugnar en vía jurisdiccional el acuerdo de la junta electoral no vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE). El Tribunal Constitucional razonó entonces que la falta de un recurso judicial contra actos de un órgano público de control de la legalidad de actos de otro órgano público “no menoscaba el derecho a la tutela judicial efectiva del poder público, cuya actuación es revisada por la Administración de garantía, pues el ordenamiento jurídico puede disponer que determinada actuación pública se controle, sin ulterior recurso jurisdiccional, por órganos a los que se les atribuye la única función de velar por el respeto objetivo a la legalidad [...], pues de este precepto constitucional (artículo 24.1 CE) no cabe extraer un genérico mandato al legislador que le obligue a atribuir a los poderes públicos derecho a acceder a la jurisdicción para defender sus propias manifestaciones de voluntad [...] frente a la calificación jurídica que de las mismas se hizo por los órganos administrativos especialmente llamados a cumplir la exclusiva

función de garantizar la legalidad del procedimiento electoral” (STC 197/1988, de 26 de noviembre, FJ 4).

Este primer pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el que no opuso reparo alguno a la imposibilidad de someter a control jurisdiccional determinados acuerdos de las juntas electorales vino condicionado por el carácter del poder público del recurrente en amparo, en coherencia con la doctrina constitucional sobre la titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de las personas jurídicas, a las que sólo se les reconoce en muy concretos y determinados supuestos.

Con posterioridad, el Tribunal Constitucional, con ocasión de un recurso de amparo contra la decisión de la Junta Electoral Central revisando una decisión de la Junta Electoral de una Comunidad Autónoma, se planteó la constitucionalidad del precepto de la ley electoral que excluía de control jurisdiccional los acuerdos de las juntas electorales, salvo que la propia ley electoral previese un procedimiento específico de control judicial de dichos acuerdos.

Pues bien, el Tribunal Constitucional apreció la contradicción entre este precepto de la ley electoral y el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE), ya que este derecho fundamental prohíbe que el legislador en términos absolutos e incondicionados impida el acceso a un proceso judicial en defensa de los derechos e intereses legítimos y era evidente que el precepto de la ley electoral cuya constitucionalidad se juzgaba establecía en términos absolutos y terminantes que contra determinados acuerdos de las juntas electorales no cabía recurso jurisdiccional alguno. El precepto legal también resultaba contrario al precepto constitucional que dispone el control jurisdiccional de la actuación administrativa (artículo 106.1 CE), pues, pese a sus singularidades, la administración electoral no deja de ser una administración pública.

El Tribunal Constitucional, en atención a las especialidades y peculiaridades de la Administración electoral y del proceso electoral, va a distinguir dos categorías de actos de las juntas electorales. De un lado, aquellos actos o acuerdos de las juntas

electorales que no están directamente vinculados al desarrollo del procedimiento electoral y que han de ser susceptibles de control jurisdiccional con carácter inmediato y a través del oportuno recurso contencioso-administrativo ordinario, respecto a los cuales, por lo tanto, se declara la inconstitucionalidad del precepto en la medida en que los excluía de control jurisdiccional. Y de otro lado, aquellos actos o acuerdos de las juntas electorales que se integran plenamente en el procedimiento electoral y que constituyen meras fases del mismo, en relación con los cuáles el Tribunal considera constitucionalmente admisible que no resulten sometidos a un control jurisdiccional autónomo o independiente, sin perjuicio de que puedan ser impugnados judicialmente a través de los recursos establecidos en la ley electoral bien para impugnar la proclamación de candidaturas o candidatos, bien para impugnar la proclamación de electos. En otras palabras, el control jurisdiccional autónomo e independiente de los acuerdos de las juntas electorales dictados en revisión de los acuerdos de las juntas electorales inferiores es imprescindible cuando no formen parte o no se inserten en el procedimiento electoral. Sin embargo, este control judicial no resulta imprescindible cuando se trate de actos o acuerdos que se integran en el procedimiento electoral, que pueden ser controlados *a posteriori* mediante la interposición de los recursos establecidos en la ley electoral (STC 149/2000, de 1 de junio).

Esta doctrina constitucional, que responde a la finalidad de someter a control jurisdiccional, todos los actos y acuerdos de las juntas electorales, no impide, como es obvio, que el legislador pueda prever del modo que considere más oportuno el control jurisdiccional de los acuerdos de las juntas electorales, aunque se trate de actos o acuerdos que se integren en el procedimiento electoral, respecto de los cuales puede establecer si lo estima pertinente un control jurisdiccional autónomo e independiente. En este sentido, precisamente en relación con los acuerdos sobre distribución de espacios de propaganda electoral en medios de comunicación de titularidad pública, el Tribunal Constitucional no ha descartado la posibilidad de que puedan ser objeto de una impugnación autónoma e independiente en sede judicial, como sostiene el Tribunal Supremo. En todo caso, si se entiende que no es factible tal posibilidad, ha de entender que son revisables jurisdiccionalmente a través del recurso contencioso-electoral sobre

proclamación de electos, al tratarse de actos que se incardinan en el procedimiento electoral, (STC 36/2003, de 25 de febrero).

2. La extensión de las garantías procesales a las actuaciones de las juntas electorales.

Una de las consecuencias que se ha derivado de la doctrina sobre la exclusión de un control jurisdiccional autónomo e independiente de los actos o acuerdos de las juntas electorales que se incardinan en el procedimiento electoral, es la extensión de algunas de las garantías procesales del artículo 24 CE, previstas para los procesos judiciales, a los procedimientos ante las juntas electorales en aquellos casos en que sus acuerdos o decisiones no puedan ser sometidos a un control judicial autónomo o independiente. En estos casos es necesario que las juntas electorales tomen sus decisiones tras conceder un trámite de audiencia a los interesados para que puedan alegar en defensa de sus derechos e intereses legítimos. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha estimado lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva de la empresa pública de la radio y televisión de Andalucía al no habersele dado traslado del recurso que ante la Junta Electoral Central interpusieron determinadas formaciones políticas sobre la distribución de espacios para debates políticos. El Tribunal Constitucional ha considerado que la omisión del trámite de audiencia y de la posibilidad de formular alegaciones había situado a la recurrente en una situación de desigualdad en sus posibilidades de defensa frente a las de la parte contraria.

La extensión de las garantías procesales del artículo 24 de la Constitución a los procedimientos que se desarrollan ante las juntas electorales ha llevado a aplicar también respecto del deber de motivar sus decisiones sino idéntico, sí, al menos, similar mismo canon de constitucionalidad que el establecido para los órganos judiciales en relación con la exigencia de motivación de sus resoluciones. El Tribunal Constitucional ha declarado al respecto que “la doctrina constitucional relacionada con la motivación de las resoluciones judiciales debe inspirar la actuación de las Juntas Electorales. De ahí que deban dar una respuesta a las pretensiones planteadas que sea motivada y fundada

en Derecho y no manifiestamente arbitraria o irrazonable” (STC 36/2003, de 25 de febrero).

Sin embargo, no se ha llegado a proyectar sobre la actividad de las juntas electorales las exigencias derivadas del principio de igualdad en aplicación de la ley (artículo 14 CE) que la doctrina constitucional impone a la actividad de los órganos judiciales. No obstante, en alguna ocasión se ha aludido la conveniencia de amoldar la actuación de las juntas electorales a la jurisprudencia constitucional elaborada en relación con las decisiones judiciales, aunque se ha rechazado la queja en amparo al pretenderse la comparación entre acuerdos dictados por juntas electorales distintas (STC 36/2003, de 25 de febrero).

b) Sistema electoral y proporcionalidad.

El Tribunal Constitucional ha insistido de manera reiterada en la amplia libertad del legislador, ya sea el estatal o el autonómico, para configurar el correspondiente sistema electoral, pues del reconocimiento constitucional del derecho de sufragio pasivo (artículo 23.2 CE) no deriva la exigencia de un concreto sistema electoral o, dentro de éste, de una determinada fórmula electoral. Es decir, desde la perspectiva del derecho de sufragio pasivo no se impone al legislador ningún concreto modelo o sistema electoral.

No obstante, existen en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas otros mandatos que sí han de ser observados por el legislador al regular el sistema electoral. Entre ellos, la exigencia de representación proporcional en las elecciones al Congreso de los Diputados y en las elecciones a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas.

De modo que esa libertad del legislador en la configuración del sistema electoral resulta constreñida por la exigencia constitucional y estatutaria de la proporcionalidad en la representación. A pesar de este imperativo, el legislador sigue disponiendo de un amplio margen de libertad normativa para concretar esta exigencia de proporcionalidad en la representación. Así, el Tribunal Constitucional ha entendido esta exigencia como

una opción del constituyente o del legislador estatutario ante la primera alternativa que se tiene que despejar al configurar un sistema electoral, esto es, la alternativa entre un sistema que responda a criterios mayoritarios o un sistema que responda a criterios proporcionales, no pudiendo afirmarse en modo alguno que la exigencia constitucional de un sistema proporcional suponga un delimitación en todos sus contornos de un determinado sistema electoral. Así pues, el legislador tiene un amplio abanico de posibilidades en cuanto a los diversos aspectos del sistema electoral que le corresponde concretar, si bien ha de preservar la esencia de la proporcionalidad en la representación.

Y el Tribunal Constitucional ha definido qué es la representación proporcional en los siguientes términos: “la representación proporcional es la que persigue atribuir a cada partido o a cada grupo de opinión un número de mandatos en relación con su fuerza numérica. De modo que cualesquiera que sean sus modalidades concretas, la idea fundamental de la representación proporcional es la de asegurar a cada partido político o grupo de opinión una representación, si no matemática, cuanto menos sensiblemente ajustada a su importancia real” (SSTC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 2).

La exigencia de proporcionalidad en la representación no supone, por tanto, un sistema proporcional puro, en el sentido de una atribución de escaños sin desviaciones de modo exactamente proporcional al número de votos obtenido por cada grupo o formación política. Por el contrario, la exigencia de una representación proporcional constituye “una mera orientación o criterio tendencial”, ya que mediante la puesta en práctica del propio sistema electoral la proporcionalidad resulta corregida por múltiples factores (SSTC 75/1985, de 21 de junio, FJ 5; 19/2011, de 3 de marzo, FJ 3). En definitiva, el sistema proporcional puede asumir diversas variantes que corresponde concretar al legislador electoral, quien al configurar un concreto sistema puede introducir, en uso de su libertad, correcciones o modulaciones al principio de proporcionalidad siempre que persiga fines y objetivos constitucionalmente legítimos y no generen discriminación entre las diversas opciones electorales.

En suma, la exigencia constitucional sobre el legislador en orden a configurar un sistema de representación proporcional viene a cifrarse, en opinión del Tribunal

Constitucional, en mandatos de alcance negativo: a) la prohibición de la aplicación pura y simple de un sistema mayoritario o de mínima corrección, lo que conlleva la necesaria conformación de circunscripciones electorales en modo tal que no se impida *de iure* toda posible proporcionalidad, en el grado y extensión que sea, para la conversión de votos en escaños; b) tampoco puede el legislador desfigurar la esencia de la proporcionalidad mediante límites directos a la misma como las barreras electorales o cláusulas de exclusión que, vista su entidad, lleguen a resultar desmedidas o exorbitantes para la igualdad de oportunidades entre candidaturas. Si estos límites no son transgredidos, el Tribunal Constitucional no puede erigirse, en abstracto, en juez del grado, mayor o menor, suficiente o no, según estimaciones políticas, de la proporcionalidad auspiciada por un determinado sistema electoral (STC 197/2014, de 4 de diciembre, FJ 7).

El Tribunal Constitucional se ha referido a algunos de los factores de los sistemas electorales que modulan o recortan la proporcionalidad. Ha considerado como una evidente restricción a la proporcionalidad la horquilla de un número mínimo y máximo de componentes de la cámara y la posibilidad de que el legislador amplíe esa composición hasta el número máximo; también la restricción a la proporcionalidad puede adquirir más entidad con la distribución del número total de miembros de la cámara entre las circunscripciones electorales y la atribución a éstas de un mínimo de escaños; o también ha admitido que puede suponer una alteración de la proporcionalidad la determinación de la concreta fórmula matemática que se siga para la distribución de escaños en función de los votos obtenidos (STC 19/2011, de 3 de diciembre).

1. Proporcionalidad y asignación de escaños a las circunscripciones electorales.

Concebida la proporcionalidad como una orientación o criterio tendencial, la exigencia de un sistema electoral proporcional es compatible, cuando así lo requieran circunstancias especiales, con el otorgamiento de una representación específica y propia a una determinada población por su condición insular, pese a su densidad demográfica, representación de la que carecería en aplicación de un criterio ideal o exactamente

matemático de la proporcionalidad (STC 45/1992, de 2 de abril). En otras palabras, un criterio parcialmente correcto de la proporcionalidad es el mandato de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio de la entidad de la que se trate (SSTC 225/1988, de 25 de diciembre, FJ 7; 19/2011, de 3 de marzo, FJ 3).

El Tribunal Constitucional también ha estimado que no puede calificarse de arbitraria o irrazonable la decisión del legislador autonómico de incrementar el número de miembros de una cámara (2) como consecuencia de la evolución demográfica de las circunscripciones electorales y asignar este incremento precisamente a las circunscripciones cuyas poblaciones han experimentado un aumento sustancialmente relevante respecto a la población del resto de las circunscripciones electorales. El Tribunal precisa al respecto que si bien del mandato constitucional de proporcionalidad “no se desprende una exigencia de revisión constante de las variaciones de población para adaptarlas a las normas legales sobre la distribución provincial de escaños” no descarta, sin embargo, que “una prolongada inacción del legislador, consistiendo durante periodos excesivos alteraciones significativas que devalúen la proporcionalidad de la atribución de escaños pued[a] llegar a provocar la inconstitucionalidad sobrevinida de la norma que establezca la distribución provincial” (STC 19/2011, de 3 de marzo, FJ 7; ATC 240/2008, de 22 de julio).

2. Proporcionalidad y barreras electorales.

Otro de los elementos que en un sistema electoral opera como límite a la proporcionalidad son las denominadas barreras electorales, mediante las que se excluyen de la atribución de escaños a aquellas listas electorales que no alcancen el porcentaje mínimo de sufragios que en su caso se establezca para participar en dicha operación. El Tribunal Constitucional ha llegado a afirmar que un “un uso expansivo de esta técnica por el legislador puede llegar a vulnerar el contenido esencial del derecho de sufragio” (STC 225/1998, de 25 de diciembre, FJ 4). Pero lo cierto es que hasta el momento en las diversas ocasiones en las que ha tenido ocasión de pronunciarse sobre las distintas barreras electorales en diferentes tipos de elecciones ha desestimado los reproches de inconstitucionalidad que en cada caso se les imputaban.

Consideradas en abstracto, esto es, prescindiendo del límite concreto que en cada supuesto se fije, para el Tribunal Constitucional las barreras electorales no son por sí mismas contrarias al principio de igualdad en el acceso a los cargos públicos (artículo 23.2 CE), ni al mandato de proporcionalidad.

Por lo que se refiere al principio de igualdad porque este principio ha de entenderse referido a las condiciones legales de un concreto sistema electoral, esto es, se trata de una igualdad que ha de verificarse dentro del propio sistema electoral determinado por el legislador, no por referencia a otro sistema electoral. De modo que aplicada la barrera electoral por igual a todas las candidaturas no cabe tildar de discriminatoria la exigencia a todas las candidaturas de obtener un porcentaje de votos para poder participar en la asignación de escaños. Es obvio que a los efectos del principio de igualdad no resulta idónea la comparación entre candidaturas que han conseguido superar o no la barrera electoral, dada la distinta situación de unas y otras candidaturas.

Las barreras electorales tampoco son contrarias al mandato de proporcionalidad en la representación, ya que responden a una finalidad constitucionalmente lícita, cual es la de evitar la fragmentación o atomización de la representación política, excluyendo a los grupos políticos con menor respaldo electoral, en beneficio de la eficacia y buen funcionamiento de los órganos representativos. Como el Tribunal Constitucional declaró en la primera de sus sentencias en las que abordó la constitucionalidad de las barreras electorales su finalidad es la de “procurar [...] que la proporcionalidad electoral sea compatible con el resultado de que la representación de los electores en tales Cámaras no sea en exceso fragmentaria, quedando encomendada a formaciones políticas de cierta relevancia [...]. La validez constitucional de esta finalidad es la que justifica en último término, el límite [...] impuesto por el legislador, y esa validez se aprecia si tenemos en cuenta que el proceso electoral en su conjunto, no es sólo un canal para ejercer derechos individuales (personales o de grupo) reconocidos en el artículo

23.2 CE, sino que es también, a través de esa manifestación de derechos subjetivos, un medio para dotar de capacidad de expresión a las instituciones del Estado democrático y proporcionar centros de decisión política eficaces y aptos para una orientación general de la acción de aquél” (STC 75/1985, de 21 de junio, FJ 5; en el mismo sentido STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 5).

Descendiendo a los concretos porcentajes establecidos en la normativa electoral como barreras excluyentes a los efectos de la asignación de escaños, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en relación con el límite del 3 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción electoral en elecciones al Parlamento de Cataluña, que, en su opinión “respeto, en sustancia, el criterio de la proporcionalidad, ya que la restricción no impide que el reparto de escaños se realice conforme a este criterio respecto a la inmensa mayoría de los votos emitidos en la circunscripción” (STC 75/1985, de 21 de junio, FJ 5).

La aplicación de la barrera electoral del 3 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción para las elecciones al Congreso de los Diputados tampoco ha merecido reproche alguno por parte del Tribunal Constitucional (STC 265/1993, de 26 de julio). Al igual que ha ocurrido con una barrera electoral cuantitativamente diferente como es la prevista en la legislación electoral de la Comunidad Autónoma de Murcia, cifrada en el 5 por 100 de los votos válidos emitidos no en la circunscripción, sino en la región. Pese al mayor porcentaje de votos requeridos y estar referida la barrera electoral a la totalidad del territorio de la Comunidad Autónoma y no a cada circunscripción electoral, el Tribunal no apreció tacha de inconstitucionalidad alguna al estimar que no puede considerarse la barrera electoral “como un requisito exorbitante o desproporcionado con el fin que se persigue, resultando, por el contrario, verosímil el suponer que, por debajo de esa cifra, sería difícil obtener la finalidad pretendida, esto es, evitar una excesiva fragmentación de la representación parlamentaria” (STC 193/1989, de 16 de noviembre).

Aunque el Tribunal Constitucional en sus decisiones no ha elevado a categoría un determinado porcentaje o número como límite a la licitud de una barrera electoral,

sin embargo ha reconocido también que, en principio, no resultan constitucionalmente admisibles barreras electorales que establezcan un porcentaje superior al 3 por 100 de los votos válidos de la circunscripción o al 5 por 100 de los votos válidos del ámbito territorial de la elección, salvo que excepcionalmente concurren poderosas razones que lo justifiquen.

Precisamente sus especiales características insulares son las que en última instancia han fundamentado la constitucionalidad del conjunto de barreras electorales establecidas en la legislación electoral de la Comunidad Autónoma de Canarias. Barreras consistentes en el mayor número de votos válidos de la circunscripción o en el 30 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción insular o, en fin, el 6 por 100 de los votos válidos emitidos en el territorio de la Comunidad Autónoma. El Tribunal Constitucional consideró, analizadas en su conjunto estas barreras electorales, que no son contrarias a la exigencia de asegurar una representación proporcional ya que mediante el juego conjunto de unas y otras barreras se pretende asegurar la representación de las distintas zonas del territorio de la Comunidad Autónoma atendiendo a las circunstancias geográficas del hecho insular (STC 225/1998, de 25 de noviembre). En concreto mediante este conjunto de barreras electorales se asegura en el Parlamento de la Comunidad Autónoma la presencia de las fuerzas políticas mayoritarias en las islas menores, pero minoritarias en el conjunto de la Comunidad Autónoma. En definitiva, el objeto de dichas barreras es asegurar la presencia en la Cámara autonómica de las minorías por razón del territorio.

3. Principio de igualdad del sufragio y proporcionalidad.

El Tribunal Constitucional ha inferido el principio de igualdad en el sufragio para todos los procesos electorales como una concreta proyección del principio constitucional de igualdad (artículo 14 CE), en relación con el derecho de sufragio pasivo. Este principio de igualdad en el sufragio se viene entendiendo en el constitucionalismo contemporáneo como una exigencia sustancial de igualdad en el voto que impone tanto el igual valor numérico como el igual valor de resultado del sufragio.

En los sistemas electorales informados por el principio de proporcionalidad, la garantía de un sufragio igual supone además de un idéntico valor numérico del voto, que todos los votos hayan de contribuir de manera semejante o similar en la asignación de escaños. Ahora bien, esa igualdad en el valor del voto debe de verificarse -recuerda el Tribunal Constitucional- dentro del sistema electoral libremente determinado por el legislador, impidiendo diferencias discriminatorias, pero a partir del propio sistema electoral, no por referencia a cualquier otro.

Pues bien, el Tribunal Constitucional ha entendido que el principio de igualdad en el sufragio puede resultar modulado por otros mandatos constitucionales en materia electoral. Uno de esos mandatos es la exigencia de la proporcionalidad del sistema electoral, que no ha de ser entendida como la imposición de un sistema puro de proporcionalidad, sino como una orientación o criterio tendencial. Otro de los mandatos que puede modular el principio de igualdad en el sufragio, y que a la vez opera como criterio corrector de la proporcionalidad, es el de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio. Así pues, el principio de igualdad en el sufragio puede verse atemperado o afectado por los referidos mandatos constitucionales de proporcionalidad del sistema electoral y de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio. Ahora bien, esa atemperación o afectación encuentra también sus límites en el establecimiento de diferencias desproporcionadas, irrazonables, injustificadas o arbitrarias en la igualdad del sufragio de las que se derive una discriminación constitucionalmente intolerable. En todo caso, admitida esta atemperación o afectación, el Tribunal Constitucional considera que el principio de igualdad en el sufragio o la garantía de un sufragio igual debe ser un objetivo hacia el que la acción del legislador tiene que orientarse progresivamente, corrigiendo en lo posible su desviación, en la regulación del sistema electoral en la búsqueda de un equilibrio cada vez más ajustado del principio de igualdad y de aquellos mandatos constitucionales que lo pueden atemperar o modular.

En relación con el sistema electoral de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha el Tribunal Constitucional ha estimado que, globalmente considerado el sistema, una diferencia entre el valor del voto de los habitantes de la circunscripción con

menor cociente electoral en la relación diputados/habitantes -Cuenca- y el de los habitantes de la circunscripción que requiere mayor cociente -Toledo- inferior a 2 puntos (1,96) no podía estimarse constitutiva de una discriminación constitucionalmente proscrita, pues no se encuentra desprovista de una justificación objetiva y razonable ni su magnitud se revela como notoriamente excesiva. En efecto, para el Tribunal Constitucional “esa desviación o corrección del principio de igualdad en el sufragio encuentra su justificación en el mandato constitucional y estatutario de que el sistema electoral además de proporcional ha de asegurar la representación de las diversas zonas del territorio de la región (artículos 152,1 CE y 10.2 EACM). Con esas modulaciones y correcciones de aquel principio, el legislador ha perseguido otorgar a las circunscripciones menos pobladas una presencia suficiente y adecuada en las Cortes de Castilla-La Mancha que les dote de la necesaria entidad representativa en el seno de dicho órgano a fin de paliar de este modo las consecuencias negativas que podrían derivarse de la insuficiente o escasa representación de dichas circunscripciones si se atendiera exclusivamente al criterio poblacional”.

El Tribunal concluye afirmando que “la magnitud del diferente valor del sufragio de los ciudadanos con menor cociente en la relación Diputado/habitantes y del de los que pertenecen a la circunscripción con mayor cociente, aunque, sin duda mejorable, no resulta notoriamente excesiva para estimarla constitucionalmente inadmisibles. No sólo es notablemente inferior a la que en el seno de nuestro ordenamiento se da en otros sistemas electorales, en concreto, por ejemplo, en las elecciones al Congreso de los Diputados, sino que por sí misma [...] no parece resultar suficientemente significativa en un sistema en el que la igualdad de voto ha de articularse con las exigencias de proporcionalidad y representación de las diversas zonas del territorio (arts. 152.1 CE y 10.1 EACM), no siendo, por lo demás, infrecuentes diferencias de la misma o semejante magnitud en los sistemas electorales de otras Comunidades Autónomas” (STC 19/2011, de 3 de marzo).

8. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los requisitos para la participación en los procesos electorales.

a) Principios informadores.

En general, han resultado de una relativa sencillez las cuestiones suscitadas ante el Tribunal Constitucional sobre el derecho de sufragio y los requisitos legalmente establecidos para la presentación de candidaturas, en consonancia, por lo demás, con la sencillez que también es propia de la mayoría de los requisitos legalmente establecidos para la presentación de candidaturas en los distintos procesos electorales.

En materia de presentación de candidaturas la jurisprudencia constitucional parte de la necesaria e insoslayable premisa, por exigirlo así el derecho de sufragio pasivo (artículo 23.2 CE), de que sean proclamados aquellos candidatos y candidaturas que cumplan los requisitos legalmente establecidos, habiendo insistido en esta fase del procedimiento electoral en la obligación de la administración electoral, de los órganos judiciales del contencioso-electoral y de los actores del proceso electoral de actuar con la debida diligencia.

Junto al principio del deber de colaboración y diligencia de los actores electorales en el proceso electoral, el Tribunal Constitucional también ha destacado como otros principios informadores del mismo la exigencia de conocimiento de la verdad material manifestada por los electores en las urnas; el principio de conservación de los actos electorales, que implica que la sanción anulatoria de los actos electorales no debe extenderse más allá de sus confines estrictos en cada caso, evitando que una indebida ampliación de sus efectos dañe los derechos de terceros; el principio de seguridad jurídica, que comporta la preclusión de las irregularidades electorales en los términos temporales fijados por el legislador; la relevancia constitucional de las formas legales, pues el respeto a estas formas en el seno del proceso electoral sirve a la protección de la igualdad y de los derechos de participación política; y, por último, el principio hermenéutico de especial relevancia en el proceso electoral de que, en la

medida en que se proyecta sobre el ejercicio de los derechos de sufragios, adquiere una especial densidad constitucional la obligación de la administración electoral y de los jueces y tribunales al revisar los actos y resoluciones dictados por esta Administración de interpretar la legislación electoral en el sentido más favorable a la eficacia de los derechos fundamentales en juego en el proceso electoral (SSTC 157/1991, de 4 de julio, FJ 4; 73/1995, de 12 de mayo, FJ 3; 48/2000, de 24 de febrero, FF JJ 1, 2 y 4; 80/2002, de 8 de abril, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FJ 3).

b) Subsanación de irregularidades, errores y defectos en las candidaturas.

En todos sus pronunciamientos en materia de proclamación de candidaturas el Tribunal Constitucional ha insistido en el deber de las juntas electorales, ante las que se presentan las candidaturas, de velar de oficio por la regularidad de las presentadas y de advertir en su caso a los representantes de las candidaturas de las irregularidades, errores y defectos apreciados, permitiéndoles su subsanación en el plazo legalmente establecido, cuando resulten subsanables. En este sentido, el Tribunal Constitucional tiene declarado que “del sistema de la ley deriva [...] que por la Administración Electoral se colabore con las candidaturas y con los candidatos mismos -garantizando así la efectividad del derecho de sufragio- mediante un examen de oficio que permita, con independencia de las denuncias que pudieran formular los representantes de otras candidaturas, identificar y advertir para su posible reparación los defectos que fueran apreciables en los escritos de presentación de las candidaturas”. De modo que “no ha querido la Ley dejar la suerte de las candidaturas a merced de la sola diligencia o de la información bastante de quienes la integran o representan, introduciendo un deber de examen de oficio por la Administración que, al operar como garantía del derecho, no puede ser desconocida sin daño para éste” (STC 59/1987, de 9 de mayo, FJ 3).

Esta posibilidad de subsanar la irregularidad o error en el que se hubiera podido incurrir en la presentación de una candidatura la ha reconocido el Tribunal Constitucional en numerosas resoluciones en relación, por ejemplo, con la condición de administrador de la coalición electoral de un candidato (STC 73/1986, de 3 de julio); la presentación de listas incompletas (SSTC 59/1987, de 9 de mayo; 86/1987, de 1 de

junio; 95/1991, de 7 de mayo; 113/1991, de 20 de mayo; 84/2003, de 8 de mayo); la falta de certificación de la inscripción censal (STC 73/1987, de 23 de mayo); la exigencia de presencia paritaria de hombres y mujeres en las candidaturas (SSTC 96, 97 y 98/2007, de 8 de mayo; 99, 100, 101, 102, 103 y 104/2007, de 9 de mayo; 105, 106, 107, 108, 111, 113, 114 y 115/2007, de 10 de mayo), o, en fin, con la presentación de dos candidaturas (STC 109/2007, de 10 de mayo). Sin embargo, el Tribunal no ha considerado subsanable la presentación extemporánea de una candidatura (STC 72/1987, de 23 de mayo) o la denominación indebida de una agrupación de electores (STC 103/1991, de 13 de marzo).

c) Plazo y lugar de presentación de las candidaturas.

Tanto el lugar, el plazo como la forma de presentación de las candidaturas ha sido otra de las cuestiones que el Tribunal Constitucional ha tenido que afrontar, insistiendo en cuanto al lugar y el plazo de presentación de las candidaturas en la necesidad de estar a las expresas, claras e inequívocas previsiones de la legislación electoral dada la perentoriedad de los plazos del proceso electoral. En esta materia no resulta por lo tanto de aplicación supletoria la legislación administrativa que permite la presentación de escritos y documentos en los diferentes registros administrativos, de modo que queda excluida cualquier posibilidad de presentar en estos registros las candidaturas electorales, que han de presentarse ante la junta electoral competente en cada proceso electoral. Admitir la presentación de candidaturas en los registros administrativos imposibilitaría en la práctica que el proceso electoral se desarrolle en los exiguos y perentorios plazos que prevé la legislación electoral, al tener que reputarse como válidas las candidaturas presentadas en cualquiera de los registros administrativos legalmente previstos, incluso en aquellos físicamente alejados de la circunscripción electoral en la que se presenta la candidatura. Tales razones han llevado al Tribunal Constitucional a no considerar válidas las candidaturas presentadas en registros municipales si llegan a la junta electoral competente una vez transcurrido el plazo de presentación legalmente establecido (SSTC 83/2003, de 5 de mayo; 26/2004, de 26 de febrero).

d) Denominaciones, siglas y símbolos de las candidaturas.

La prohibición de utilizar en las candidaturas las denominaciones, siglas y símbolos que induzcan o pudieran inducir a confusión con los pertenecientes o usados tradicionalmente por otros partidos legalmente constituidos que establece la ley electoral (artículo 64.4 LOREG) se encuentra en estrecha relación con los derechos de sufragio activo y pasivo (artículo 23 CE). Así, el derecho de los ciudadanos que figuran en la candidatura de un partido político a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos con los requisitos que señalen las leyes (artículo 23.2 CE) comprende naturalmente el de la preservación de su identidad ante el electorado, pudiendo resultar conculcado “si por la Administración electoral o los órganos judiciales se admitiera la válida concurrencia de candidaturas que indujeran a confusión a causa de sus denominaciones, siglas o símbolos” (STC 70/1995, de 11 de mayo, FJ 2). Además aquella prohibición ha de verse también como una garantía del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos (artículo 23.1 CE), cuyo ejercicio exige “la clara diferenciación externa de las candidaturas concurrentes al proceso electoral” (*ibidem*). La finalidad de la prohibición es por lo tanto la de evitar que el elector confunda materialmente una candidatura electoral con otra por el hecho de que sus elementos de identificación sean iguales o muy semejantes, al objeto de asegurar que la voluntad política que los sufragios expresan se corresponda, con la mayor fidelidad posible, a la identidad real de quien a lo largo de la campaña electoral los recabe.

Sobre la prohibición de utilizar en las candidaturas denominaciones, siglas o símbolos que puedan inducir a confusión con las utilizadas por otras candidaturas el Tribunal Constitucional ha elaborado una consolidada doctrina que ha convertido en prácticamente inexistente las controversias en esta materia, que, por el contrario, proliferaron en otros momentos.

Por señalar algunos de los pronunciamientos más relevantes al respecto cabe resaltar la necesaria identidad que ha de existir entre la denominación del partido político y la de la candidatura que propone al electorado (STC 69/1989, de 20 de abril);

la preferencia de los partidos políticos inscritos a las coaliciones y agrupaciones electorales en la confusión de la denominación, siglas y símbolos de sus candidaturas (SSTC 103, 105, 106 y 107/1991, de 13 de mayo; 113 y 114/1991, de 20 de mayo); la inoperancia de la prohibición cuando la confusión tiene lugar entre denominaciones, siglas o símbolos de partidos políticos inscritos (STC 160/1989, de 10 de octubre); la necesidad de comprobar los elementos de identidad de las candidaturas en su globalidad, al objeto de apreciar o no la supuesta confusión entre sus denominaciones, siglas o símbolos (STC 70/1995, de 4 de mayo).

La cuestión que en este ámbito ha merecido mayor atención por parte del Tribunal Constitucional, en relación con la cual ha revisado y modificado el criterio jurisprudencial inicialmente adoptado, ha sido la relativa a la posible semejanza o identidad en la denominación, siglas y símbolos de distintas candidaturas electorales, presentadas tanto por partidos políticos como por agrupaciones o coaliciones electorales, que utilizaban las expresiones «verde» o «verdes» en su denominación y empleaban los logotipos que han ido generalizándose como símbolos de dicho movimiento. El Tribunal Constitucional ha abandonado el criterio inicialmente mantenido (SSTC 103, 105/1991, 106 y 107/1991, de 13 de mayo; 113 y 114/1991, de 20 de mayo) para sostener, en síntesis, que la denominación «verde» o «verdes» y su correspondiente simbología en cuanto línea de pensamiento político ya se ha generalizado y, en consecuencia, no es monopolizable por nadie (SSTC 70, 71 y 72/1995, de 11 de mayo; 75/1995, de 17 de mayo), de forma que ningún partido político, coalición electoral o grupo de electores puede hacerse en exclusiva con representaciones auténticas de líneas de pensamiento político.

e) Composición paritaria de las candidaturas.

El Tribunal Constitucional se ha tenido que pronunciar en diversas ocasiones sobre la composición equilibrada o paritaria por sexos de las candidaturas electorales. Su primer pronunciamiento al respecto tuvo lugar con la STC 12/2008, de 29 de enero, en la que se abordó la constitucionalidad de la Ley del Estado (disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de

hombres y mujeres) que en las elecciones al Congreso de los Diputados, a los municipios, al Parlamento Europeo y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establece el requisito de la presencia equilibrada de sexos en las candidaturas electorales.

En concreto, el precepto impugnado dispone que en las elecciones a los órganos representativos que se acaban de citar las candidaturas electorales “deberán tener una composición equilibrada de mujeres y hombres, de forma que en el conjunto de la lista los candidatos de cada uno de los sexos supongan como mínimo el cuarenta por ciento. Cuando el número de puestos a cubrir fuera inferior a cinco, la proporción de mujeres y hombres será lo más cercana posible al equilibrio numérico”. También prevé el precepto que se mantenga “la proporción mínima del cuarenta por ciento en cada tramo de cinco puestos” y que cuando el último tramo de la lista no alcance los cinco puestos, “la referida proporción de mujeres y hombres en este tramo será lo más cercana posible al equilibrio numérico, aunque deberá mantenerse en cualquier caso la proporción exigible respecto al conjunto de la lista”. Estas reglas se aplican también a las listas de suplentes y en las elecciones al Senado cuando las candidaturas se agrupan por listas. Se excluyen del requisito de la presencia equilibrada de sexos las candidaturas electorales que se presenten en municipios con un número de residentes igual o inferior a 3.000 habitantes.

Con carácter previo al análisis de su constitucionalidad, el Tribunal Constitucional determina el sentido y alcance de la medida y define a sus destinatarios. Pues bien, en cuanto al alcance y contenido de la medida se precisa en la Sentencia que el precepto impugnado “no establece una medida de discriminación inversa o compensatoria (favoreciendo a un sexo sobre otro), sino una fórmula de equilibrio entre sexos, que tampoco es estrictamente paritaria, en cuanto no impone una total igualdad entre hombre y mujeres, sino la regla de que unos y otras no podrán integrar las candidaturas electorales en una proporción inferior al 40 por 100 (o lo que es lo mismo, superior al 60 por 100)”. La medida tiene, por lo tanto, un efecto “bidireccional, en cuanto que esa proporción [la del 40 por 100] se asegura igualmente a uno y otro sexo” (FJ 3).

De otra parte, los destinatarios directos de la medida no son los ciudadanos, ni se trata de una condición de elegibilidad/causa de inelegibilidad, por lo que no resulta afectado, al menos de una manera inmediata, el derecho de sufragio pasivo individual, sino quienes están legitimados para la presentación de candidaturas, esto es, los partidos políticos y las agrupaciones de electores (artículo 44.1 LOREG), que no son titulares de los derechos de sufragio activo y pasivo. De ahí que en la Sentencia, determinados los destinatarios del precepto recurrido, se enjuicie su constitucionalidad desde la perspectiva de la libertad de los partidos políticos y las agrupaciones de electores en la confección de sus candidaturas.

Por lo que se refiere a la imposición a los partidos políticos de la presencia equilibrada de hombres y mujeres en las candidaturas electorales, el Tribunal Constitucional funda la legitimidad de la medida en el juego de dos previsiones constitucionales. De una parte, en el mandato dirigido por el artículo 9.2 CE a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de los individuos y de los grupos en los que se integra sea real y efectiva. Este precepto expresa la voluntad del constituyente de alcanzar no sólo la igualdad formal, sino también la igualdad sustantiva, que se proyecta también en el ámbito de la representación política. Con base en este mandato encuentra justificación constitucional “las configuraciones legislativas del estatuto jurídico de los partidos políticos, o de sus actividades con relevancia pública, orientadas a la realización efectiva de un principio tan fundamental en el orden constitucional como es el de la igualdad (artículos 1.1 y 14 CE)”. De otra parte, la imposición a los partidos políticos de listas electorales equilibradas de hombres y mujeres encuentra también justificación constitucional en la propia configuración constitucional de los partidos políticos como asociaciones calificadas por la relevancia constitucional de sus funciones (artículo 6 CE), lo que les convierte en cauce válido para la materialización del principio constitucional de igualdad material entre los individuos y los grupos en los que se integran (artículo 9.2 CE). En definitiva, la presencia equilibrada de hombres y mujeres en las listas electorales persigue la materialización del principio de igualdad en el ámbito de la representación política, en el que las mujeres, aunque formalmente iguales, han estado siempre materialmente

preteridas a los hombres. Y la imposición de esa exigencia a los partidos políticos supone servirse de ellos, dada la relevancia de las funciones que tienen constitucionalmente encomendadas, para hacer realidad la efectividad en el disfrute de los derechos de representación política que exige el artículo 9.2 CE. Además se hace de una manera constitucionalmente lícita, “pues con la composición de las Cámaras legislativas o de los Ayuntamientos se asegura la incorporación en los procedimientos normativos y de ejercicio del poder público de las mujeres (que suponen la mitad de la población) en número significativo”, lo que resuelta “coherente, en definitiva, con el principio democrático que reclama la mayor identidad posible entre gobernantes y gobernados” (FF JJ 4 y 5).

Ciertamente el requisito del equilibrio de sexos en las candidaturas electorales constriñe la libertad de los partidos políticos en su confección. Sin embargo, el Tribunal Constitucional estima que esa libertad no es absoluta y puede ser limitada por el legislador en atención a otros valores y bienes constitucionalmente protegidos, al igual que ocurre con otras condiciones establecidas para la presentación de candidaturas. En concreto, en lo que atañe al equilibrio en las candidaturas por sexo, entiende que se trata de una restricción perfectamente constitucional por legítima, en atención a que se finaliza es la de conseguir una igualdad efectiva en el terreno de la participación política (artículos 9.2 , 14 y 23 CE); por razonable, pues el régimen establecido se limita a exigir una composición equilibrada con un mínimo del 40 por 100 y sin imposición de orden alguno, contemplándose excepciones para las poblaciones de menos de 3.000 habitantes; y, en fin, por resultar inocua para los derechos fundamentales de los destinatarios de la norma, pues los partidos políticos no son, por definición, titulares de los derechos fundamentales de sufragio activo y pasivo. El Tribunal Constitucional excluye también que la exigencia impuesta a los partidos políticos del equilibrio entre sexos en sus candidaturas vulnere la libertad ideológica (artículo 16.1 CE) y la libertad de expresión [artículo 20.1.a) CE], ya que no impide la existencia de partidos con una ideología contraria a la igualdad efectiva entre ciudadanos o que defiendan la primacía de las personas de un mismo sexo o, en fin, que propugnen postulados «feministas» o «machistas», exigiéndoles únicamente, en su caso, que las candidaturas que pretendan presentar se integren por personas de uno y otro sexo en la proporción legalmente

exigida. Asimismo, tanto las formaciones políticas como los ciudadanos individualmente considerados pueden defender y postular la reforma de la norma que establece aquella imposición (FF JJ 5 y 6).

Las precedentes consideraciones son objeto de alguna matización por parte del Tribunal Constitucional en relación con la imposición a las agrupaciones electorales de la presencia equilibrada de hombres y mujeres en sus candidaturas, ya que, a diferencia de los partidos políticos, no están contempladas en la Constitución y se enlazan inexorablemente con los candidatos que presenta, pues son “la reunión de sujetos individuales encaminada al sólo fin de la presentación de candidaturas, esto es, de concurrir a la contienda electoral al margen de los partidos”. Así pues, en la sentencia se enjuicia la constitucionalidad del precepto impugnado desde la perspectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos que las integran, distinguiendo entre aquellos que figuran o no como candidatos en las listas electorales. En relación con los miembros de las agrupaciones electorales que no figuran como candidatos, se descarta la inconstitucionalidad del precepto, puesto que no ejercen el derecho de sufragio pasivo (artículo 23.2 CE), sino el derecho de participación en los asuntos públicos *lato sensu* del artículo 23.1 CE, que “no comprende la libertad de formar candidaturas con libertad plena, sino en las condiciones fijadas en la ley”, entre las que es legítimo que figure “el principio de composición equilibrada, que encuentra fundamento en el artículo 9.2 CE”. Y, por lo que se refiere a los candidatos incluidos en la lista electoral de la agrupación electoral, se considera que la exigencia de la composición equilibrada por razón de sexo “no cercena de manera intolerable las posibilidades materiales de ejercicio del derecho [de sufragio pasivo]”, dado que se trata “de una condición que se integra con naturalidad en el ámbito disponible al legislador en sus funciones de configuración del derecho fundamental de participación política: se configura así un derecho de ejercicio colectivo en el seno de una candidatura cuya integración personal se quiere sea reflejo de la propia integración de la comunidad social, esto es, sexualmente equilibrada” (FJ 7).

Tanto en el caso de los partidos políticos como en el de las agrupaciones electorales, el Tribunal Constitucional considera que la exigencia de la equilibrada

presencia de hombres y mujeres en las candidaturas no supone un tratamiento peyorativo de ninguno de los dos sexos, dada la presencia proporcionada exigida de uno y otro sexo, y la distingue, además, de posibles criterios diferenciadores determinantes de una dialéctica mayoría/minoría, como sucedería si se impusiera la presencia de un número o porcentaje de personas determinado en razón de la raza o la edad, pues el sexo es un criterio que de manera universal divide a la sociedad en dos grupos cuantitativamente equilibrados, persiguiéndose con aquella exigencia que este equilibrio material se traslade desde la sociedad a los órganos políticos de representación ciudadana. En otras palabras, “[s]e pretende, en suma, que la igualdad efectivamente existente en cuanto a la división de la sociedad con arreglo al sexo no se desvirtúe en los órganos de representación política con la presencia abrumadoramente mayoritaria de uno de ellos”. Finalmente, la exigencia equilibrada de hombres y mujeres en las candidaturas no supone la creación de “vínculos especiales entre electores y elegidos, ni la compartimentación del cuerpo electoral en función del sexo”, ya que los candidatos defienden opciones políticas diversas ante el conjunto del electorado y de resultar elegidos lo representan en su conjunto y no sólo a los electores de un mismo sexo (FF JJ 7 y 10).

En virtud de que la LOREG confiere a las Comunidades Autónomas la posibilidad de que en sus leyes electorales establezcan medidas que favorezcan una mayor presencia de mujeres en las candidaturas a las elecciones de sus Asambleas legislativas que el porcentaje mínimo del 40 por 100 para cada sexo previsto en la ley electoral del Estado, algunas Comunidades Autónomas aprobaron en sus leyes electorales fórmulas que suponían una mayor presencia de mujeres en las candidaturas electorales, sobre cuya constitucionalidad se ha tenido que pronunciar el Tribunal Constitucional.

Así, la ley electoral de la Comunidad Autónoma del País Vasco dispone que en las elecciones para su Asamblea legislativa las candidaturas deben estar integradas “por al menos un 50 por 100 de mujeres”, debiendo mantenerse “esa proporción en el conjunto de la lista de candidatos y candidatas y en cada tramo de seis nombres”.

La concreta dificultad que en el caso planteaba el tenor literal del precepto, pues al establecer la presencia de un porcentaje mínimo de mujeres en las listas electorales nada impedía que la totalidad de la candidatura estuviera formada por mujeres, en vez de disponer, como se prevé en la ley electoral estatal, un porcentaje mínimo para cada sexo, se salva en la sentencia mediante la integración de la normativa autonómica con la estatal, interpretando el precepto en el sentido de que quedaba en todo caso garantizada la presencia en las candidaturas a las elecciones al Parlamento Vasco de un porcentaje mínimo del 40 por 100 de hombres.

A juicio del Tribunal Constitucional las diferencias de porcentajes mínimos/máximos posibles para las mujeres y para los hombres (50 por 100 para mujeres y 40 por ciento para hombres/60 por ciento para mujeres y 50 por ciento para hombres) no puede ser calificada “de excesiva en atención a la necesidad de corregir una situación de desequilibrio entre los sexos históricamente arraigada”. Ahora bien, el Tribunal precisa en esta ocasión que como toda medida dirigida a la promoción activa de un colectivo discriminado “sólo se justifica en la realidad de las circunstancias sociales del momento en que se adopta, de manera que su misma eficacia habrá de redundar en la progresiva desaparición del fundamento constitucional del que ahora disfruta”, resultando, en consecuencia, “una medida sólo constitucionalmente aceptable en tanto que coyuntural, en cuanto responde a la apreciación por el legislador de una situación determinada” (STC 13/2009, de 19 de enero).

Por su parte, el Tribunal Constitucional en la STC 40/2011, de 31 de enero, también estimo constitucional las previsiones de la ley electoral de la Comunidad Autónoma de Andalucía que imponen una composición paritaria y con alternancia de candidatos de uno y otro sexo en las candidaturas a las elecciones autonómicas. Al igual que en la anterior sentencia, el Tribunal advierte que dado que la medida adoptada encuentra su justificación en la remoción de la desigualdad que padecen las mujeres en el campo de la representación política, sólo resulta constitucionalmente aceptable en tanto que medida coyuntural, esto es, en cuanto concurren las circunstancias que justifican su adopción.

f) La exclusión de candidaturas presentadas por partidos políticos y agrupaciones de electores que pretenden continuar o suceder la actividad de partidos políticos ilegalizados (artículo 44.4 LOREG).

En contraste con la relativa sencillez de las cuestiones de fondo planteadas por lo común en los recursos de amparo electorales contra la proclamación de candidaturas y candidatos, la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos introdujo en la legislación electoral una causa de exclusión de candidaturas que ha planteado al Tribunal Constitucional notables dificultades operativas y no pocos problemas, entre ellos, colisiones con el Tribunal Supremo.

Esta causa de exclusión de candidaturas, prevista inicialmente para las agrupaciones electorales, pero extendida recientemente por la Ley Orgánica 3/2011, de 28 de enero, a partidos políticos, federaciones y colaciones de partidos, consiste en prohibir la presentación de candidaturas electorales a los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos y a las agrupaciones de electores que de hecho vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido. Con esta prohibición se pretende evitar la defraudación de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 2003, que declara la ilegalización de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna, al haberse judicialmente acreditado que eran instrumentos y estaban al servicio de la estrategia de la organización terrorista ETA, es decir, que estos partidos judicialmente declarados ilegales y disueltos se sirviesen de agrupaciones de electores o de otros partidos para concurrir a los distintos procesos electorales.

La primera vez que se aplicó esta causa de exclusión de candidaturas electorales fue con ocasión de las elecciones locales del año 2003. Un total de 377 candidaturas de agrupaciones electorales constituidas en el País Vasco y Navarra fueron excluidas de dichos comicios tras haber sido impugnadas por el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado ante el Tribunal Supremo. El Tribunal Supremo en aplicación de esa nueva causa de exclusión de candidaturas entendió que todas ellas formaban parte de una trama organizada por el grupo terrorista ETA y por el disuelto partido político Batasuna

con el fin de eludir las consecuencias de la sentencia de disolución de este partido político. Presentados recursos de amparo electoral por cada una de las agrupaciones electorales cuyas candidaturas habían sido excluidas de los comicios, el Tribunal Constitucional resolvió los recursos planteados en la STC 85/2003, de 8 de mayo, y lo hizo en el plazo de tres días.

Varias fueron las cuestiones debatidas en el proceso. En primer lugar la constitucionalidad de esta causa de exclusión de candidaturas por poder afectar al derecho de sufragio pasivo. La sentencia descarta su inconstitucionalidad, pero precisa que “los efectos de la disolución judicial de un partido político se agotan en [...] el cese inmediato de la actividad como tal y en la apertura de un proceso de liquidación de su patrimonio”. Sin embargo, con la disolución no se perjudican los derechos individuales de sus dirigentes y afiliados, cuyas conductas no han sido objeto de enjuiciamiento en el proceso de disolución más que a los fines de aquilatar la trayectoria del partido. Dicho de otra forma, la disolución de un partido político no comporta la privación del derecho de sufragio, activo o pasivo, de quienes fueron sus promotores, dirigentes o afiliados. Semejante consecuencia sólo puede traer causa de un procedimiento judicial específicamente centrado en la conducta o circunstancias de esas personas físicas. Considerada esa causa de exclusión en el conjunto del sistema normativo en el que se integra su sentido no es el propio de una causa restrictiva del derecho de sufragio pasivo, sino el de un mecanismo de garantía institucional con el que pretende evitarse el fraude legal de reactivar o dar continuidad a un partido político ilegalizado y disuelto; en definitiva, eludir los efectos de la sentencia de ilegalización de un partido político (FF JJ 24 a 26).

Se cuestiona también desde el punto de vista de las garantías procesales, en concreto desde la perspectiva del derecho de defensa de las agrupaciones electorales y sus candidatos, la adecuación del recurso contencioso-electoral, caracterizado por las notas de celeridad, perentoriedad, preclusión de plazos y concentración de las fases de alegaciones y prueba, para debatir y decidir cuestión tan compleja como la apreciación de si con las candidaturas presentadas por algunos partidos políticos o agrupaciones electorales se pretende suceder o continuar la actividad de partidos políticos

judicialmente ilegalizados y disueltos. El posible déficit que pudiera plantear el recurso contencioso-electoral se salva mediante la redefinición por el propio Tribunal Constitucional de los límites del recurso de amparo electoral, al objeto de permitir la subsanación de las deficiencias que eventualmente pudieran sufrirse en el proceso contencioso-electoral. Así en estos casos se permite en el recurso de amparo electoral la oportunidad de formular nuevas alegaciones, aportar elementos probatorios con la demanda que no se hubieran podido aportar al contencioso-electoral, conociendo plenamente el Tribunal Constitucional de las cuestiones planteadas en el contencioso-electoral (STC 85/2003, de 8 de mayo, FF JJ 9 y 13).

No obstante, el Tribunal Constitucional ha hecho una llamada explícita al legislador para que introduzca las reformas necesarias, aunque hasta el momento carente de éxito, advirtiendo de la dificultad de insertar un supuesto tan complejo en el proceso contencioso-electoral como el de dilucidar si la candidatura o candidaturas presentadas por uno o varios partidos o agrupaciones electorales vienen a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto o suspendido. Para el Tribunal “sería deseable un especial esfuerzo por parte del legislador en orden a lograr un mejor acomodo procesal para este tipo de supuestos” (SSTC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 4; 43/2009, de 12 de febrero, FJ 6; 62/2011, de 5 de mayo, FJ 4). El proceso contencioso-electoral junto con el recurso de amparo electoral, con los límites en este caso redefinidos por el Tribunal Constitucional, parecen hoy remedios jurisdiccionales razonablemente capaces de proveer a la defensa de los derechos en juego, como ha confirmado en este punto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al inadmitir en este punto sendos recursos presentados por agrupaciones electorales a las que se les impidió concurrir a los comicios locales del año 2003 y a las elecciones al Parlamento Europeo del año 2004.

Finalmente, el Tribunal Constitucional verifica en la Sentencia la razonabilidad de la decisión judicial de excluir a las candidaturas. En esta primera Sentencia, el Tribunal Constitucional llegó a la conclusión de que habían quedado acreditadas de manera razonable y suficiente tanto la trama defraudatoria de los partidos políticos ilegalizados de recurrir a las agrupaciones de electores para concurrir a las elecciones,

como la participación de cada una de las agrupaciones electorales en esa trama defraudatoria. No obstante, el Tribunal Constitucional corrigió alguno de los criterios utilizados por el Tribunal Supremo -así, por ejemplo, no consideró suficiente la presencia de un solo candidato vinculado a los partidos ilegalizados, requiriendo, por el contrario, la concurrencia acumulativa de un porcentaje significativo de candidatos vinculados a los partidos ilegalizados, que ocupasen además puestos relevantes en la candidatura- lo que se tradujo en el otorgamiento del amparo a una veintena de agrupaciones electorales.

Esta causa de exclusión de candidaturas electorales se ha aplicado también en los comicios locales parciales celebrados en Navarra en octubre de 2003. En esta ocasión, el Tribunal Constitucional (STC 176/2003, de 10 de octubre) revocó la decisión del Tribunal Supremo de excluir una candidatura presentada por una agrupación electoral y constituida por un único candidato, al considerar que no era indicio suficiente para estimar acreditada la continuidad o sucesión de los partidos políticos ilegalizados la presencia del único candidato de la agrupación en una lista electoral excluida en elecciones anteriores.

También se aplicó esta causa de exclusión de candidaturas en las elecciones al Parlamento Europeo de 2004, en las elecciones locales de 2007 y en las elecciones al Parlamento Vasco de 2005 y 2009. En cada una de estas ocasiones el Tribunal Constitucional confirmó el criterio del Tribunal Supremo de que las candidaturas presentadas pretendían continuar o suceder la actividad de los partidos políticos ilegalizados. No obstante, el Tribunal Constitucional calificó como inaceptables alguno de los indicios tenidos en cuenta por el Tribunal Supremo [la historia personal -política, judicial o policial- de los avalistas; haber convocado o promovido una manifestación; la falta de programa político, etc.], lo que fue óbice para confirmar sus decisiones (SSTC 99/2004, de 27 de mayo; 68/2005, de 31 de marzo; 110 y 112/2007, de 10 de mayo; 43 y 44/2009, de 12 de febrero).

Sin embargo, en las tres últimas ocasiones en las que se aplicó esta causa de exclusión de candidaturas, en las elecciones al Parlamento Europeo de 2009 y en las

elecciones locales de 2011, el Tribunal Constitucional discrepó del criterio mantenido por el Tribunal Supremo y anuló sus decisiones al considerar a las candidaturas presentadas por determinadas coaliciones de partidos o agrupaciones de electores continuadoras o sucesoras de la actividad de los partidos políticos ilegalizados (SSTC 126/2009, de 21 de mayo; 61 y 62/2011, de 5 de mayo). En dos de las Sentencias dictadas, una de ellas por el Pleno del Tribunal Constitucional, ante el empate que se había producido en la Sala, el Tribunal estimó que ninguno de los elementos objetivos y subjetivos tomados en consideración por el Tribunal Supremo acreditaban en términos constitucionalmente exigibles la idea de que la candidatura de la coalición recurrente hubiera sido instrumentalizada por la organización terrorista ETA o por uno de los partidos ilegalizados. A juicio del Tribunal Constitucional la insuficiente entidad probatoria de los indicios manejados por el Tribunal Supremo no podía justificar por desproporcionado el sacrificio del derecho de participación política, valorando también el rechazo por la coalición y por los candidatos al uso de la violencia para conseguir objetivos políticos.

En la otra sentencia, en la que se otorgó el amparo a la única agrupación electoral recurrente, el Tribunal Constitucional estimó que el Tribunal Supremo tenía que haber desestimado todas las demandas presentadas por el Ministerio Fiscal y por el Abogado del Estado, al haber llegado a la conclusión de que no se había acreditado la existencia de una trama defraudatoria que pretendiese rehabilitar la actividad de los partidos ilegalizados a través de las agrupaciones cuyas candidaturas habían sido excluidas. Para el Tribunal Constitucional, no acreditada esa estrategia defraudatoria, no tenía que haberse llevado a cabo, como hizo el Tribunal Supremo, un pormenorizado escrutinio sobre la historia política y judicial de los candidatos que integraban las candidaturas, pues ello supone una limitación *ad personam* e inconstitucional del derecho de participación política.

En estas últimas sentencias, el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto el indudable valor que presenta el rechazo o la condena del terrorismo por parte de las agrupaciones electorales o partidos políticos para desactivar y diluir la importancia probatoria de los indicios de que pretenden suceder o continuar la actividad de los

partidos políticos ilegalizados. En este sentido, el Tribunal ha declarado que “es perfectamente aceptable en una sociedad democrática que, tan pronto se cierna sobre una agrupación electoral la sospecha fundada de connivencia con el terror o con formaciones que han sido proscritas en razón de esa connivencia, pueda esperarse de ella, si efectivamente no acepta más instrumentos que los del voto y el debate libre, una declaración inequívoca de distanciamiento, rechazo y condena de cuanto representa una organización criminal y sus instrumentos políticos” (STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 19).

Ahora bien, no es suficiente a tal fin la genérica condena a la violación de los derechos humanos, pues la condena del terrorismo “no es lamentablemente una mera abstracción, sino una realidad concreta, perfectamente definida, ante la que no tiene el mismo valor significativo la condena genérica de la violación de los derechos civiles y políticos de cualquiera [...] que la condena concreta del terrorismo, que implica un referente subjetivo mucho más preciso, y que de existir constituiría el contraindicio referido en nuestra jurisprudencia” (STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 16).

9. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca del cómputo de votos y la validez de los resultados electorales.

Terminada la votación comienza el escrutinio. Es en este momento en el que se realiza la primera calificación de los votos y se determina si son votos válidos, nulos o en blanco, conforme a lo previsto en la LOREG, regulación que ha dado lugar a numerosa jurisprudencia constitucional.

Por una parte, el Tribunal Constitucional consideró que el voto mediante papeleta en la que no figuran candidatos proclamados en la circunscripción es nulo. Aunque a este supuesto de nulidad no hace referencia la LOREG, el Tribunal entendió que la enumeración de supuestos de nulidad que contiene la LOREG no es, desde luego, *ad exemplum*, sino tasada, pero implícito o sobreentendido en todos ellos, y también en el resto del articulado aplicable, está el que en las papeletas de voto deben figurar, como

es obvio, los candidatos proclamados en la circunscripción y que cuando así no sea el sufragio -en realidad inexistente- queda viciado total y absolutamente (STC 167/1991, de 19 de julio).

Por otra parte, las alteraciones en las papeletas han dado lugar, asimismo, a numerosos pronunciamientos del Tribunal Constitucional. La LOREG estableció el principio de inalterabilidad de las papeletas electorales en virtud del cual cualquier alteración de las mismas por el elector determina la nulidad del sufragio.

Este principio determinó la nulidad de papeletas de voto en las que aparecen rayados los nombres de varios candidatos mediante diversas líneas cruzadas (STC 156/1991, de 15 de julio, FJ 2); la declaración de nulidad de votos emitidos en papeletas señaladas con un aspa al lado de los candidatos, que contengan frases escritas o que presenten interlineados y recuadros (STC 165/1991, de 19 de julio, FJ 3); o la declaración de nulidad de papeletas garabateadas (STC 115/1995, de 10 de julio, FJ 5).

Entiende el Tribunal Constitucional que el rigor que ha de observarse en la exigencia del principio de inalterabilidad de las listas electorales plasmado en el art. 96.2 LOREG, en modo alguno puede suponer el desconocimiento de la vigencia en las distintas fases del proceso electoral de los principios de conservación de actos válidamente celebrados, de interpretación más favorable a la plenitud del derecho de sufragio y de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores. Ahora bien, la necesidad de coherencia el principio de inalterabilidad de las listas electorales con los principios de conservación de actos válidamente celebrados, de interpretación más favorable a la plenitud del derecho de sufragio y de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores tampoco puede hacerse a costa del principio de inalterabilidad de las listas electorales con el rigor y la intensidad con el que ha sido configurado por el legislador en el art. 96.2 LOREG, de modo que, en un orden lógico, a aquellos principios debe preceder el respeto a la inalterabilidad de

la candidatura en la emisión del sufragio (SSTC 167/2007, de 18 de julio, 168/2007, de 18 de julio, 169/2007, de 18 de julio y 170/2007, de 18 de julio).

Conforme a la referida doctrina se afirmó, asimismo, la nulidad de papeletas con diferentes alteraciones: la papeleta de voto con la siguiente frase manuscrita: “Zapatero, multiplícate por cero Shin Chan” (STC 167/2007); la papeleta de voto emitida a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular, que contiene un aspa que "se sitúa en el espacio existente entre la mención 'doy mi voto a la candidatura presentada por el Partido Popular, PP' y el nombre del primer candidato de la lista cruzando los extremos inferiores del aspa la separación entre el nombre y el primer apellido del cabeza de lista y éste último (sic), sin alcanzar al nombre del segundo candidato" (STC 168/2007); las papeletas con una cruz o aspa al lado del candidato (STC 169/2007); la papeleta con una línea “trazada una línea oblicua” “sobre la mención del Partido que presentaba la candidatura” (STC 170/2007).

Posteriormente, tras la modificación de la LOREG, el Tribunal Constitucional emitió nuevos pronunciamientos sobre esta materia, señalando que los cambios normativos en relación con las causas que originan la nulidad de los votos por irregularidades en las papeletas electorales han tenido como consecuencia que las condiciones del ejercicio del derecho declarado por el art. 23.2 CE no hayan sido siempre las mismas, pues, al encontrarnos ante un derecho de configuración legal, su contenido se integra por la normativa que lo regula en cada momento, que es la que habrá que tener en cuenta para resolver los casos que se planteen. Todo ello sin perjuicio de que al efectuar el referido análisis debe atenderse, ante todo, a las exigencias que se derivan del derecho que consagra el art. 23.2 CE, lo que obliga, a su vez, a tener presente la jurisprudencia constitucional siempre que sea compatible con la configuración que en cada momento haya efectuado el legislador de este derecho fundamental.

Asimismo, se pone de relieve que en el terreno electoral no sólo opera el principio de inalterabilidad de la papeleta, sino también los de interpretación más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales (SSTC 169/1987, de 29 de octubre, FJ 4 y 153/2003, de 17 de julio, FJ 7), el de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores (SSTC 157/1991, de 15 de julio, FJ 4 y 146/1999, de 27 de julio, FFJJ 4, 5 y 7) y el de conservación de los actos (STC 24/1990, de 15 de febrero FFJJ 6 y 7 y 25/1990, de 19 de febrero, FFJJ 6 y 8).

A juicio del Tribunal Constitucional, la modificación introducida por la Ley Orgánica 2/2011 abre el paso a la virtualidad de estos tres principios y perfila el ámbito propio del de inalterabilidad de la papeleta. La tensión entre aquellos y éste queda resuelta con la siguiente conciliación sistemática: cuando el señalamiento de nombres no permite duda alguna acerca del sentido del voto, “la primacía de la verdad material” - STC 146/1999, de 27 de julio, FFJJ 4 y 5- conduce a la conservación del voto - aplicación del “principio de conservación de los actos jurídicos, de indudable transcendencia en el Derecho electoral”, STC 169/1987, de 29 de octubre, FJ 4-, favoreciendo así la efectividad del derecho fundamental -interpretación “más favorable para el ejercicio del derecho fundamental de participación política”, STC 169/1987, de 29 de octubre, FJ 4-, lo que por otra parte implica que el principio de inalterabilidad de la papeleta queda atenuado en la medida en que el señalamiento de nombres que no genere dudas acerca del sentido del voto no provoca su nulidad.

En todo caso, el Tribunal afirma que subsiste el principio de inalterabilidad que se aplica con todo su rigor en los supuestos a los que la ley atribuye expresamente la sanción de nulidad, lo que sucede cuando se modifican, añaden o tachan los nombres de los candidatos comprendidos en las papeletas, cuando se altera su orden de colocación, cuando se introduce cualquier leyenda o expresión en la papeleta electoral o cuando se produce cualquier otra alteración que no sea la mencionada en el párrafo anterior y que es justamente la causa de nulidad excluida por la clarificación llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2011 (STC 124/2011, de 14 de julio, reiterada en STC158/2015, de 14 de julio).

La razón normativa del principio de “inalterabilidad de las listas” no es preservar hasta sus últimas consecuencias la apariencia externa de la papeleta, sino evitar toda actuación del elector sobre el contenido de la misma, prohibiéndose taxativamente al votante que añada nuevos elementos o que complemente o suprima los que ya son suficientes para prestar apoyo a la candidatura escogida (STC 158/2015, de 14 de julio).

Ello conlleva a que la cruz o aspa junto al nombre del primer candidato debe considerarse como una irregularidad no invalidante del voto, pues el tipo de señal de que se trata, no permite dudar de que la voluntad del elector era la de dar el voto a la candidatura a la que se refiere la papeleta (STC 124/2011, de 14 de julio, FJ 6). Tampoco determina la nulidad del voto el hecho de que se trate de papeletas corte horizontal que suprime el espacio inferior en blanco de la papeleta (STC 158/2015).

Tras el escrutinio en las Mesas, y la proclamación provisional de los resultados, se realiza el escrutinio general en las Juntas Electorales. Según señala la LOREG, durante el escrutinio la Junta no puede anular ningún acta ni voto. Sus atribuciones se limitan a verificar sin discusión alguna el recuento y la suma de los votos admitidos en las correspondientes Mesas según las actas o las copias de las actas de las Mesas (salvo que en alguna Mesa hubiera actas dobles y diferentes o cuando el número de votos que figure en un acta exceda al de los electores que haya en la Mesa según las listas del censo electoral y las certificaciones censales presentadas, con la salvedad del voto emitido por los Interventores, la Junta tampoco hará cómputo de ellas, salvo que existiera error material o de hecho o aritmético, en cuyo caso procederá a su subsanación), pudiendo tan sólo subsanar los meros errores materiales o de hecho y los aritméticos

Esta actuación ha de regirse por el principio de conservación de los actos válidamente celebrados, reiteradamente establecido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que afirma que “la anulación o no cómputo de votos válidamente emitidos supone, sin duda, la negación del ejercicio y efectividad de ese derecho, no sólo a los votantes cuya voluntad queda suprimida e invalidada, sino también a los destinatarios o receptores de esos votos y, por ende, de la voluntad y preferencia de los

electores”, de modo que “[e]l mantenimiento, por tanto, de esa voluntad expresada en votos válidos debe constituir criterio preferente a la hora de interpretar y aplicar las normas electorales” (FJ 6) [STC 105/2012, de 11 de mayo]. Y desde esta perspectiva, resulta claro que, si bien ha de protegerse al resultado de las votaciones de manipulaciones y falsificaciones que alterarían la voluntad popular, no cabe hacer depender la eficacia de los votos válidamente emitidos de irregularidades o inexactitudes menores, que siempre serán frecuentes en una Administración electoral no especializada e integrada, en lo que se refiere a las mesas electorales, por ciudadanos designados por sorteo (STC 26/1990, de 19 de febrero).

Tras la proclamación de electos, queda expedita la vía judicial, en la que, como se señaló en su momento, rigen los principios de plenitud de la jurisdicción contencioso administrativa y búsqueda de la verdad material (SANTOLAYA, 2013, 167).

En todo caso, se exige por el art. 113 2 c) LOREG que la infracción electoral denunciada afecte al resultado final de la elección (por todas, STC 158/2015).

Para poder determinar si la infracción electoral afecta al resultado electoral el juez tiene que determinar la relevancia de las irregularidades apreciadas. El Tribunal Constitucional ha establecido diversos criterios para que esa determinación fuera constitucionalmente aceptable.

En primer lugar, en su motivación, y según el supuesto de hecho que en cada recurso hay que resolver, la Sala deberá expresar el proceso lógico que le lleva a apreciar la alteración del resultado como consecuencia de los vicios e irregularidades (SSTC 24/1990, de 15 de febrero, y 166/1991, de 19 de julio).

En segundo lugar, cuando se trate de irregularidades cuantificables, esto es, de un número determinado de votos de sentido desconocido, el Tribunal lleva a cabo dos

tipos de indicaciones. Una de tipo genérico: es un «criterio fecundo y razonable» para apreciar el carácter determinante de los votos de sentido desconocido comparar su cifra con las diferencias entre los cocientes de las candidaturas en liza, pues, evidentemente, cuanto menores sean las diferencias, y mayor el número de votos dudosos, más alta será la posibilidad de que éstos sean relevantes. Y, en forma más específica, el Tribunal señala que ello es así «sin excluir el posible recurso a juicios de probabilidad o técnicas de ponderación estadísticas» (STC 166/1991).

En este sentido, se ha admitido el criterio de ponderación estadística: el sistema de ponderación utilizado por la Sala, y consistente en aplicar a los votos inciertos el porcentaje de sufragios obtenidos por el partido recurrente en toda la circunscripción, no es el único de los posibles (STC 166/1991, en un sentido similar STC 105/2012, de 11 de mayo).

Asimismo, el Tribunal Constitucional admitió el razonamiento hipotético: No puede, por tanto, estimarse que vulnere la tutela judicial efectiva el recurso al razonamiento hipotético para llegar a una conclusión sobre la relevancia de los votos de atribución y validez incierta en el resultado de la elección; siempre, claro está, que tales hipótesis no sean contrarias a las reglas de la lógica y la experiencia (STC 26/1990, de 19 de febrero).

En lo que se refiere a la nulidad de la elección, el Tribunal Constitucional ha sentado los principios que rigen sobre el alcance de los diferentes pronunciamientos que pueden adoptar los órganos judiciales (art. 113 LOREG).

En este sentido ha apreciado que ha de tenerse en cuenta el principio de conservación de los actos, que afecta, en un proceso electoral, al ejercicio en términos de igualdad del derecho de sufragio activo y pasivo que garantiza el art. 23 de la Constitución (STC 131/1990, de 16 de julio). Asimismo, debe destacarse la exigencia

constitucional de que el sufragio sea igual para todos (STC 19/2011, de 3 de marzo, FJ 9), igualdad que no se agota en el principio cada hombre un voto, ni en las condiciones de elegibilidad, sino que se proyecta también durante el proceso electoral en la simultaneidad del mismo en todas sus fases y, en particular, en lo tocante a la votación. Este Tribunal ha declarado al respecto, que la anulación de unas elecciones “provoca inexorablemente su repetición en un momento ulterior a aquél en que se celebraron las anuladas, lo que sitúa de modo inevitable a candidatos y electores en una situación diferente a la inicial común. Ello implica por fuerza una alternancia en las condiciones de igualdad del ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo, y si bien es cierto que la regulación asincrónica es consecuencia ineludible de la anulación, es también innegable que en la medida en que toda repetición implica una alteración perturbadora de las condiciones de la elección anulada deberá procurarse que tal alteración sea la menor posible y que aquella repetición se interprete restrictivamente” (STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 6) [STC 105/2012].

De acuerdo con dichos principios, el alcance de la nulidad de las elecciones ha sido diferente atendiendo a cada supuesto, en los que, o bien se ha entendido que debía repetirse las elecciones en una o varias Mesas o en toda la circunscripción.

Así, en unos casos se ha reiterado la elección en toda la circunscripción (STC 169/1987). En otros casos, la repetición de las elecciones se ha considerado que debe restringirse a la Mesa cuya nulidad se declara, en una interpretación del art. 113 L.O.R.E.G. que tenga en cuenta la necesidad de respetar el principio de conservación de los actos, que afecta, en un proceso electoral, al ejercicio en términos de igualdad del derecho de sufragio activo y pasivo que garantiza el art. 23 de la Constitución (STC 131/1990).

Ha habido, asimismo, diferentes interpretaciones respecto al alcance de la nueva votación a practicar: extensión de la nueva convocatoria a todo el proceso electoral (STC 169/1987) o al acto de elección (STC 24/1990).

Al respecto se ha puesto de manifiesto por el Tribunal Constitucional, que la STC 169/1987 declaró que era más acorde con el ejercicio de los derechos fundamentales de participación política la reiteración de todo el procedimiento electoral desde la convocatoria, incluso con la posibilidad de la concurrencia de nuevas candidaturas. Sin embargo, tal doctrina debe entenderse referida, como se deduce de los propios términos de aquella resolución, al supuesto de nulidad y reiteración de la elección en toda la circunscripción, pero no así cuando una y otra se limitan, como en el presente caso, a mesas aisladas, ya que entonces la repetición debe restringirse a sólo el acto de la votación en todas sus modalidades, y entre todas las candidaturas que concurrieron inicialmente, pues se trata de integrar el proceso electoral en las condiciones más semejantes posibles a aquellas en que se produjo el ejercicio de los derechos de sufragio activo y pasivo en el resto de la circunscripción y en todo el territorio nacional (STC 24/1990). En todo caso, se afirma que la nulidad se ha de restringir, cuando ello sea posible, a la de la votación celebrada en las secciones o mesas en las que se produjo la irregularidad invalidante, sin que la misma pueda extenderse con el solo criterio de la interpretación literal del art. 113.2d) y 3 de la LOREG, a los demás actos de votación válidamente celebrados en toda la circunscripción (STC 25/1990).

En este sentido, se considera que cabe que la Sala atendiendo al momento en que las irregularidades invalidantes de la elección se produzcan, acuerde que la nueva convocatoria se extienda a algunas o a todas las fases del procedimiento electoral o, por el contrario, se limite sólo al acto de la votación si es ésta y solamente en ésta tuvieron lugar los hechos irregulares que determinan la nulidad de la elección y la necesidad de su repetición. (STC 25/1990).

10. Selección y descripción de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales acerca de los requisitos para el acceso a los cargos representativos de elección popular: la toma de posesión y el deber de acatamiento al ordenamiento jurídico.

a) La toma de posesión y el deber de acatamiento al ordenamiento jurídico.

El artículo 108. 8 LOREG establece que: “8. En el momento de tomar posesión y para adquirir la plena condición de sus cargos, los candidatos electos deben jurar o prometer acatamiento a la Constitución, así como cumplimentar los demás requisitos previstos en las Leyes o reglamentos respectivos”.

La obligación de exteriorización del deber positivo de acatamiento de la Constitución que se contempla en la LOREG, ya estaba previsto en los Reglamentos parlamentarios. Concretamente en el artículo 20 del Reglamento del Congreso de los Diputados. En dicho precepto se establece como uno de los requisitos para que el Diputado proclamado electo adquiriera la condición plena de Diputado prestar, en la primera sesión del Pleno a que asista, la promesa o juramento de acatar la Constitución. Asimismo, dicho requisito, aunque no en términos idénticos, se preveía en los Reglamentos de determinados Parlamentos autonómicos.

En los dos primeros pronunciamientos sobre esta materia (SSTC 101/1983, de 18 de noviembre y 122/1983, de 16 de diciembre), el Tribunal Constitucional tuvo que dar respuesta a los recursos de amparo que se plantearon contra decisiones de las Cámaras que limitaban derechos de los Diputados electos por no haber prestado acatamiento a la Constitución, ya que dicho requisito se establecía en los Reglamentos parlamentarios para la adquisición de la condición plena de Diputado o para disfrutar de la totalidad de derechos que correspondían a los mismos. En estos casos, los recurrentes se habían negado lisa y llanamente a prestar juramento o promesa en forma alguna.

Tras las elecciones generales de 1982, dos Diputados electos de las Cortes Españolas por las provincias de Guipúzcoa y Vizcaya, en nombre de la Agrupación

Electoral Herri-Batasuna, no prestaron acatamiento a la Constitución lo que provocó que el Presidente de la Cámara manifestase que «siendo la tercera sesión plenaria en que se produce tal llamamiento, conforme al apartado 1 del artículo 20 del Reglamento, queda declarado que estos señores Diputados no tendrán derechos ni prerrogativas hasta que dicha adquisición de la condición plena de Diputado, tras el acatamiento de la Constitución, por juramento o promesa, se produzca», declaración que fue comunicada a los Diputados. Éstos recurrieron en amparo ante el Tribunal Constitucional por considerar que había sido vulnerado el artículo 23 CE al aplicar el referido precepto del Reglamento del Congreso de los Diputados que es en el que se establece dicho requisito. A juicio de los recurrentes, dicho requisito no se podía establecer en el Reglamento del Congreso de los Diputados, por lo que su imposición es contraria a lo dispuesto por la Constitución, que no lo establece, y que regula la materia de forma acabada; consideran además que dicha exigencia rompería en este caso la necesaria identificación entre representantes y representados, de cuya opinión contraria a la Constitución se parte por los actores, deducida de su voto negativo en el referéndum constitucional.

El Tribunal Constitucional en STC 101/1983, de 18 de noviembre, desestimó el recurso de amparo partiendo de que “la sujeción a la Constitución es una consecuencia obligada de su carácter de norma suprema, que se traduce en un deber de distinto signo para los ciudadanos y los poderes públicos; mientras los primeros tienen un deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución, sin perjuicio de los supuestos en que la misma establece deberes positivos (artículos 30 y 31, entre otros), los titulares de los poderes públicos tienen además un deber general positivo de realizar sus funciones de acuerdo con la Constitución, es decir que el acceso al cargo implica un deber positivo de acatamiento entendido como respeto a la misma, lo que no supone necesariamente una adhesión ideológica ni una conformidad a su total contenido, dado que también se respeta la Constitución en el supuesto extremo de que se pretenda su modificación por el cauce establecido en los arts. 166 y siguientes de la Norma Fundamental. Entendido así el acatamiento (...), constituye un deber inherente al cargo público, una condición, en el sentido de requisito, con independencia de que se exteriorice o no en un acto formal”.

Conforme a lo anterior entendió que “desde una perspectiva constitucional, a la que ha de ceñirse exclusivamente el enjuiciamiento del Tribunal, no pueda negarse que los Reglamentos de las Cámaras, dada la función que cumplen en el sistema jurídico, son normas en cuyo contenido puede comprenderse la exteriorización del deber positivo de acatamiento contenido en la Constitución, para los titulares de los poderes públicos, sin perjuicio de que tal requisito pueda también exteriorizarse, con carácter más general, en una Ley”. Además, el acatamiento no implica una adhesión ideológica, sino la exteriorización del deber positivo de respeto a la Constitución, inherente al cargo público y no comporta una vulneración de la libertad ideológica que garantiza el artículo 16 CE, ya que la interpretación sistemática de la Constitución lleva a la conclusión de que las manifestaciones de la libertad ideológica de los titulares de los poderes públicos sin la cual no sería posible ni el pluralismo ni el desarrollo del régimen democrático ha de armonizarse en su ejercicio con el necesario cumplimiento del deber positivo inherente al cargo público de respetar y actuar en su ejercicio con sujeción a la Constitución, y por ello, si se pretendiera modificarla, de acuerdo con los cauces establecidos por la misma. En definitiva, cuando la libertad ideológica se manifiesta en el ejercicio de un cargo público, ha de hacerse con observancia de deberes inherentes a tal titularidad, que atribuye a una posición distinta a la correspondiente a cualquier ciudadano.

El Tribunal Constitucional vuelve a pronunciarse en relación con esta materia en la STC 122/1983, de 16 de diciembre, que resolvió el recurso de amparo planteado por tres Diputados electos del Parlamento de Galicia contra la resolución del Parlamento de Galicia, por la que quitaban y privaban a los recurrentes de los derechos reglamentarios establecidos en los artículos 8, 9, 10 y 11 del Reglamento del Parlamento de Galicia hasta que prestaran la promesa o juramento de acatar y guardar fidelidad a la Constitución y al Estatuto de Galicia. En esta Sentencia, el Tribunal Constitucional añade a lo afirmado en la Sentencia anterior, que el reglamento parlamentario no establece el deber de jurídico *ex novo* sino que dicho deber se encuentra en la Constitución. Así afirmó que, de una interpretación sistemática del texto constitucional derivada de los principios que la inspiran y en particular del artículo 9.1 (los ciudadanos

y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico) se deriva que la sujeción a la Constitución entendida como deber negativo de no actuar contra ella se aplica a todos y que esta sujeción actúa como deber positivo de obrar con arreglo a la misma, respecto a quienes son titulares de poderes públicos. En consecuencia, el Reglamento de la Cámara no ha hecho nacer un deber *ex novo* para los diputados, sino que se ha limitado a exteriorizar ese deber positivo de acatar la Constitución que se encuentra en esta misma, sin perjuicio de que tal requisito pueda también exteriorizarse con carácter más general de una Ley.

En las dos Sentencias que a continuación se comentan, los recurrentes habían utilizado la fórmula de juramento añadiendo a la misma “por imperativo legal”.

En la STC 119/1990, de 21 de junio, el Tribunal Constitucional resolvió el recurso de amparo planteado por tres Diputados electos de la coalición electoral de Herri Batasuna, en relación con la decisión del Presidente del Congreso de los Diputados en la que declaró que, habiéndose celebrado tres sesiones plenarias sin que los recurrentes hubieran prestado juramento o promesa de acatamiento a la Constitución «de acuerdo con la fórmula reglamentariamente establecida», los mismos «no tendrán, según lo dispuesto en el art. 20 del Reglamento de la Cámara, derechos ni prerrogativas hasta que se produzca la adquisición plena de su condición de Diputados». En la fórmula de juramento utilizada por los Diputados recurrentes, como hemos señalado, se había añadido el inciso “por imperativo legal”.

En la sesión constitutiva de la Cámara, el 21 de noviembre de 1989, el Presidente del Congreso de los Diputados procedió a tomar juramento a los asistentes a la misma. En dicha sesión no se encontraban los recurrentes. El 30 de noviembre se publicó una «Resolución de la Presidencia sobre la forma en que se ha de prestar el juramento o promesa de acatamiento a la Constitución previsto en los artículos 4 y 20 del Reglamento de la Cámara», en el que se dispone que la promesa o juramento se efectuará de la siguiente manera: «El Presidente preguntará al Diputado que haya de prestarlo: “¿Juráis o prometéis acatar la Constitución?”. Dicha pregunta será contestada mediante la expresión “sí, juro”, o “sí, prometo”». Al comienzo de la sesión plenaria del

4 de diciembre, que era la de investidura del candidato a Presidente del Gobierno, el Presidente del Congreso, dirigiéndose a la señora Aizpurúa, le preguntó: «¿juráis o prometéis acatar la Constitución?», respondiendo dicha señora: «Por imperativo legal, sí prometo». Iguales pregunta y contestación se produjeron en los casos de los señores Alcalde e Idígoras. A continuación, el Presidente declaró que la señora y los señores citados «al no haber utilizado la fórmula reglamentaria no han adquirido la condición plena de Diputados», rogándoles que abandonaran el hemiciclo. Se intentó en sucesivas ocasiones que se prestara dicho juramento en la fórmula reglamentaria.

En este caso, la Sentencia otorga el amparo a los recurrentes en la consideración de que la fórmula del juramento no es incompatible con adiciones que no supongan su incumplimiento.

De lo afirmado en la misma cabe destacar que la exigencia de juramento o promesa de acatamiento a la Constitución como requisito imprescindible para alcanzar en plenitud la condición de Diputado no viene impuesta por la Constitución, pero tampoco es contraria a ella. Entiende el Tribunal que es evidente que la obligación de prestar juramento o promesa de acatar la Constitución no crea el deber de sujeción a ésta (que resulta ya de lo que dispone su artículo 9.1) y aunque pueda entenderse que lo refuerza, creando un vínculo suplementario de índole religiosa o moral, esta vinculación más fuerte en el fuero interno no tiene, como tal, trascendencia jurídica ni es, en consecuencia, la finalidad perseguida por la norma legal o reglamentaria que la impone. Tanto la Ley (artículo 108 L.O. 5/1985) como los Reglamentos parlamentarios introducen esta obligación como un requisito formal que han de cumplir quienes han recibido el mandato popular para el acceso al ejercicio pleno de la función de Diputados o Senadores. Su eventual incumplimiento no priva, en consecuencia, de la condición de Diputado o Senador, para la que no hay otro título que la elección popular, sino sólo del ejercicio de las funciones propias de tal condición y, con ellas, de los derechos y prerrogativas anexos.

En esta Sentencia se afirma que “el requisito del juramento o promesa es una supervivencia de otros momentos culturales y de otros sistemas jurídicos a los que era

inherente el empleo de ritos o fórmulas verbales ritualizadas como fuentes de creación de deberes jurídicos y de compromisos sobrenaturales. En un Estado democrático que relativiza las creencias y protege la libertad ideológica; que entroniza como uno de sus valores superiores el pluralismo político; que impone el respeto a los representantes elegidos por sufragio universal en cuanto poderes emanados de la voluntad popular, no resulta congruente una interpretación de la obligación de prestar acatamiento a la Constitución que antepone un formalismo rígido a toda otra consideración, porque de ese modo se violenta la misma Constitución de cuyo acatamiento se trata, se olvida el mayor valor de los derechos fundamentales (en concreto, los del art. 23) y se hace prevalecer una interpretación de la Constitución excluyente frente a otra integradora”.

A ello se añade que los Diputados son representantes del pueblo español considerado como unidad, pero el mandato que cada uno de ellos ha obtenido es producto de la voluntad de quienes los eligieron determinada por la exposición de un programa político jurídicamente lícito (y por tal ha de ser tenido mientras no haya una decisión judicial en contrario) en el que puede haberse incluido de modo tácito o expreso (y los recurrentes afirman sin contradicción que ellos lo hicieron de modo expreso) el compromiso de afirmar públicamente que sólo por imperativo legal acatan la Constitución. La fidelidad a este compromiso político, que ninguna relación guarda con la obligación derivada de un supuesto mandato imperativo, ni excluye, obviamente, el deber de sujeción a la Constitución que esta misma impone en su artículo 9.1, no puede ser desconocida ni obstaculizada, como se ha hecho en este caso mediante la prohibición de agregar a la fórmula reglamentaria la expresión «por imperativo legal» en el momento mismo de prestar el juramento o promesa de acatamiento, pues como es evidente (y de ello hay prueba en las propias actuaciones) ni siquiera la interpretación rigorista del requisito reglamentario anuda consecuencia alguna a la expresión, antes o después de ese momento, en el hemiciclo o fuera de él, de la misma motivación que pretende recoger la adición introducida por los recurrentes en la fórmula de su promesa.

Finalmente, en la STC 74/1991, de 8 de abril, se suscitó una cuestión similar a la del recurso de amparo previamente analizado. En este caso, los recurrentes eran Senadores electos de la coalición electoral de Herri Batasuna, que no siguieron la

fórmula de juramento establecida en el Reglamento del Senado, sino que añadieron a la misma “por imperativo legal”. La diferencia estriba en que en el supuesto anterior la fórmula para prestar juramento se establecía en una resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados.

Resumiendo la doctrina anterior se afirma la licitud constitucional de la exigencia de juramento o promesa de acatamiento de la Constitución -que no viene, sin embargo, impuesta por ésta- como requisito para el acceso a los cargos y funciones públicos, e incluso sobre la suficiencia de los Reglamentos parlamentarios para imponerla. Admisibilidad constitucional dependiente, con todo, de que los términos en que se regule sean congruentes con su finalidad y no incurran en un exagerado ritualismo que dificulte irrazonablemente el acceso al pleno ejercicio del cargo, en especial en relación con cargos de naturaleza representativa, como los de Diputado o Senador. Asimismo, se entiende que la obligación de prestar juramento o promesa de acatar la Constitución, si bien puede suponer una mayor vinculación interna de índole religiosa o moral, no crea por sí misma una obligación nueva, y se limita a ser un requisito formal que condiciona la posibilidad del ejercicio del cargo en plenitud de disfrute de prerrogativas y funciones. Ahora bien, pese a su limitada eficacia jurídica en tanto que requisito formal, la obligación de acatamiento debe ser cumplida en sus propios términos, sin acompañar la fórmula ritual «de cláusulas o expresiones que de una u otra forma vacíen, limiten o condicionen su sentido propio, sea cual fuese la justificación invocada para ello».

Se parte ahora de lo que se dijo en la STC 119/1990, de 21 de junio, en cuanto a que no cabe prescindir en absoluto de cuanto de ritual ha de haber siempre en toda celebración solemne, aun cuando la Constitución se opone «a un entendimiento exageradamente ritualista de esa obligación», de modo que la norma que establece la obligación debe ser interpretada siempre de manera que se maximalice, en lo posible, la eficacia de los derechos fundamentales, dado el mayor valor de los mismos (FJ 4).

Y se considera por el Tribunal Constitucional que lo decisivo es que el acatamiento a la Constitución haya sido incondicional y pleno, y ha de valorarse si tal

incondicionalidad y plenitud subsiste en la fórmula empleada por los actores. Para ello se tienen en cuenta que el artículo 11.3 R.S., en cuanto a la fórmula de realización del juramento, contiene dos fases, una de pregunta («¿juráis o prometéis acatar la Constitución?»), lo que se hizo en este caso por el Presidente del Senado, y una segunda parte en la que el Senador electo se acerca a la Presidencia para hacer la declaración y ha de contestar «sí, juro» o «sí, prometo». En el presente caso, concluye el Tribunal Constitucional, los tres Senadores electos recurrentes lo hicieron, aunque hicieron preceder a esa declaración la frase «por imperativo legal», que es la razón que el Presidente del Senado utilizó para considerar no realizada la fórmula de acatamiento. En consecuencia, se afirma que hubo emisión de la fórmula, aunque de una manera desviada, a consecuencia de ese añadido introducido.

Por lo tanto, el Tribunal Constitucional considera que cumplida la fórmula reglamentaria, el agregar a la misma la expresión «por imperativo legal» en el momento mismo de prestar juramento o promesa de acatamiento, debe necesariamente ser entendido como un acatamiento, o sea, como una respuesta afirmativa a la pregunta formulada por el Presidente de la Cámara. Los propios recurrentes afirman en su demanda que han cumplido la obligación que se les imponía en cuanto que han prestado promesa de acatar la Constitución en los términos solemnes que el Reglamento de la Cámara exigía, pese a la anteposición de esa expresión «por imperativo legal», que no implica una condición, reserva o limitación, sino sólo el «precisar que su acatamiento no es resultado de una decisión espontánea, sino simple voluntad de cumplir un requisito que la Ley les impone» (STC 119/1990, de 21 de junio, FJ 7). El añadido inicial a la fórmula de acatamiento no tiene así relevancia suficiente para vaciar de contenido el compromiso que adquirieron los recurrentes de respeto a la Constitución y de sujeción al modelo democrático que la misma representa.

V. Bibliografía

- Aragón Reyes, M., en Proclamación de candidatos y garantías electorales: propuestas de reforma, Biglino Campos, P. (ed), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, págs. 15-18.
- Arnaldo Alcubilla, E., Código de Derecho Electoral, BOE, 2018.
- Astarloa Huarte-Mendicoa, I., “Derecho electoral”, Temas Básicos de Derecho Constitucional, Aragón Reyes, M. (Director), Civitas, 2011, Tomo I, págs. 276-279.
 - “Censo electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 280-282.
 - “Administración electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 282-286.
 - “Juntas electorales”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 286-289.
 - “Mesas electorales”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 289-291.
 - “Procedimiento electoral” en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 291-294.
 - “Recursos contra actos electorales”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 306-311.
 - “Derecho de sufragio”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo III, págs. 235-239.
- Carreras Serra, F. de, “Derecho de participación política”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo III, págs. 232-235.
- Comentarios a la Ley Orgánica de Régimen Electoral General y a la Ley Orgánica de Referéndum, Delgado-Iribarren García-Campero, M. (Coordinador), El Consultor de los Ayuntamientos, 2014.
- Delgado-Iribarren García-Campero, M., “La tutela administrativa y judicial del derecho de sufragio en España” en Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, núm. 29 (2013), págs. 125-161.

- Diccionario electoral, Arnaldo Alcubilla, E. y Delgado-Iribarren García-Campero, M. (Coordinadores), La Ley, 2009.

- Duque Villanueva, J.C., Elecciones políticas y Tribunal Constitucional. Jurisprudencia constitucional en materia electoral 1980-2005, Thomson/Aranzadi, 2006.

— “Organización de los poderes públicos”, en Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2008, primer cuatrimestre de 2009 y primer cuatrimestre de 2011, REDC, núm. 83 (2008), págs. 220-223; núm. 86 (2009), págs. 284-285; y núm. 92 (2011), págs. 315-317).

- Duque Villanueva, J.C. y Requejo Pagés, J.L., “El recurso de amparo electoral sobre proclamación de candidaturas. Balance y perspectivas de la jurisprudencia constitucional”, en Proclamación de..., oc. cit., págs. 37-108.

- Fernández-Miranda Campoamor, A., “Inelegibilidad”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 304-306.

- García-Escudero Martínez, P. y Álvarez Rodríguez, I., La presentación y proclamación de candidatos electorales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2017.

- García Torres, J. y Requejo Pagés, J.L., “Derecho de acceso a los cargos públicos”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo III, págs. 240-245.

- González Rivas, J.J., “Análisis de los recursos de amparo electorales a la vista de la jurisprudencia constitucional”, en Estado Democrático y elecciones libres: cuestiones fundamentales de derecho electoral, Pascua Mateo, F. (Director), Civitas, 2010, págs... 663-686.

- La resolución de los conflictos electorales: un análisis comparado, Biglino Campos, P. y Delgado del Rincón, E. (eds.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010

- Marrero García-Rojo, A., “El derecho a participar en los asuntos públicos y el acceso a cargo público representativo”, en Comentarios a la Constitución Española XXX Aniversario, Casas Baamonde, M. E. y Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., (Directores), Wolters Kluwer, 2008, págs. 557-756.

- Martínez Sospedra, M., Marco Marco, J.J. y Uribe Otalora, A., Sistemas electorales. Un estudio comparado, Tirant lo Blanch, 2007.
- Molas Batllori, I., “Sistema electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 273-276.
 - “Convocatoria electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 294-295.
 - “Distrito electoral”, “Convocatoria electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 295-296.
 - “Campaña electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 300-301.
 - “Propaganda electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 301-302.
 - “Escrutinio”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 302-304.
- Molas Batllori, I. y Duque Villanueva, J.C., “Candidatura electoral”, en Temas Básicos..., ob. cit., Tomo I, págs. 296-300.
- Oliver Araujo, J., Las barreras electorales. Gobernabilidad versus representatividad, Tiran lo Blanch, 2017.
- Pérez Tremps, P., El recurso de amparo, Tirant lo Blanch, 2015 (2ª edición).
- Santolaya Machetti, P., Procedimiento y garantías electorales, Civitas, 2013.