

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18519 *Sala Primera. Sentencia 164/2011, de 3 de noviembre de 2011. Recurso de amparo electoral 5875-2011. Promovido por el partido político Unificación Comunista de España en relación con la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao que confirmó la no proclamación de su candidatura en la circunscripción de Bizkaia para las elecciones generales de 2011. Vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: subsanabilidad de la insuficiencia de firmas de electores (SSTC 162/2011 y 163/2011).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps y doña Adela Asua Batarrita, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 5875-2011 promovido por el partido político Unificación Comunista de España, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elisa Hurtado Pérez y asistida por la Letrada doña María Isabel Gimeno Benlloch, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao, de 27 de octubre de 2011, que desestima el recurso contencioso-electoral núm. 417-2011, interpuesto por el representante de la candidatura del partido Unificación Comunista de España en la provincia de Bizkaia contra el acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia de 24 de octubre por la que se acuerda la no proclamación de la citada candidatura en la circunscripción electoral de Bizkaia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 29 de octubre de 2011 la Procuradora de los Tribunales doña Elisa Hurtado Pérez, en nombre y representación de Unificación Comunista de España, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) El partido político Unificación Comunista de España presentó su candidatura para concurrir a las elecciones generales del próximo 20 de noviembre de 2011 por la circunscripción de Bizkaia.

b) Por resolución de 21 de octubre de 2011 la Junta Electoral Provincial de Bizkaia, una vez examinada la candidatura presentada y advertido que la misma no presentaba los avales suficientes a que obliga el art. 169.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (en adelante LOREG), en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, acordó no obstante *ad cautelam*, de conformidad con lo establecido en el art. 47.2 LOREG y pendiente de decisión de la consulta elevada a la Junta Electoral Central sobre el reciente acuerdo de 20 de octubre, relativa a la posibilidad o no de subsanar la falta de avales en el momento de presentación de la

candidatura, comunicar al representante de Unificación Comunista de España que las firmas presentadas más tarde para completar el número legal requerido han sido admitidas a prevención de lo que determine la Junta Electoral Central.

c) Por resolución de 24 de octubre de 2011 la Junta Electoral Provincial de Bizkaia acordó no proclamar la candidatura del partido político recurrente, por considerar, de conformidad con el criterio que sienta la resolución del Presidente de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011, que la insuficiencia en el número de avales válidos presentados es un requisito insubsanable.

d) Con fecha 26 de octubre de 2011 el partido político demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue tramitado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao con el núm. 417-2011. Mediante Sentencia de 27 de octubre de 2011 el citado Juzgado acordó desestimar el recurso por considerar que el acuerdo de 21 de octubre de 2011 de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia entonces impugnado por el partido político recurrente, lejos de determinar la no proclamación de su candidatura, la había admitido al dar por buenas las firmas entretanto presentadas para completar el número de avales legalmente exigido. Todo ello sin perjuicio del criterio que posteriormente hubiera adoptado la Junta Electoral Central, con ocasión de la consulta formulada, o de lo que más tarde haya decidido la propia Junta Electoral Provincial de Bizkaia, pero decisiones que en cualquier caso considera que no han sido impugnadas en el recurso ni figuran en la documentación aportada con el mismo. Por añadidura el Juzgado declara que el criterio que luce en la resolución de la presidencia de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011, que niega la posibilidad de subsanar la falta de presentación de los avales en cada caso necesarios, es un criterio que no está carente de justificación ni supone arbitrariedad ni error jurídico.

3. En su demanda de amparo el partido político recurrente denuncia que la Junta Electoral Central, al adoptar en la resolución de 20 de octubre de 2011 un criterio contrario al sostenido en la instrucción de 7/2011, de 15 de septiembre, ha vulnerado el art. 14 CE. En su criterio la instrucción 7/2011 permitía subsanar la insuficiencia de avales y la resolución de 20 de octubre precisa por el contrario que la insuficiencia de firmas no puede subsanarse mediante la presentación de nuevos avales. Denuncia que esta diferencia de criterio ha dado lugar a que las juntas electorales provinciales hayan dispensado un trato distinto entre los días 15 de septiembre al 20 de octubre, al considerar durante esos días que la insuficiencia de avales era un defecto subsanable en virtud de lo dispuesto en la instrucción 7/2011 de la Junta Electoral Central, y considerar sin embargo más tarde, a partir de esa última fecha, que la insuficiencia de avales es un defecto insubsanable, de conformidad con el criterio establecido en la resolución del 20 de octubre de 2011 de la presidencia de la Junta Electoral Central.

El partido recurrente denuncia la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho (art. 14 CE), habida cuenta que esta misma formación política, en otros supuestos similares, ha obtenido resoluciones judiciales contradictorias, y la infracción del art. 23 CE por considerar que, al no permitirse la subsanación de la insuficiencia de avales, la Administración electoral, primero, y la Sentencia recurrida después, han efectuado una interpretación restrictiva del art. 47.2 LOREG contraria a la efectividad del citado derecho fundamental. Finalmente advierte sobre la dudosa constitucionalidad de la modificación del art. 169.3 LOREG realizada por la Ley Orgánica 2/2011, y que considera supone una restricción injustificada del derecho a la participación electoral de determinadas formaciones políticas, que debe ser enjuiciada por este Tribunal.

4. Por providencia de 31 de octubre de 2011 la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 49 LOREG y en el art. 2 del Acuerdo del Pleno de 20 de enero de 2000, recabar del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao las actuaciones correspondientes al procedimiento electoral 417-2011, que fueron remitidas al Tribunal, y dar vista al Ministerio Fiscal de la demanda presentada, para que en el plazo de un día efectuara las alegaciones procedentes.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 1 de noviembre de 2011 el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones interesando la desestimación del amparo solicitado. Tras resumir los antecedentes del presente asunto y reparar en la falta de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso a que obliga el art. 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el Fiscal considera que, dado el momento del proceso electoral en el que el partido recurrente promovió su recurso contencioso-electoral y la documentación entonces aportada, no es posible advertir en la resolución de la Administración electoral de 21 de octubre de 2011 ni, más tarde, en la Sentencia ahora recurrida la vulneración de los derechos fundamentales de los arts. 14 y 23 CE.

El Fiscal rechaza igualmente que la exigencia del art. 169.3 LOREG vulnere el art. 23 CE. Considera por el contrario que dicha exigencia legal es una limitación a la posibilidad de presentar candidaturas perfectamente legítima dentro del margen de configuración legal del proceso electoral que corresponde al legislador y proporcionada al fin de garantizar la seriedad del procedimiento electoral que persigue.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en el presente recurso de amparo electoral la resolución de 24 de octubre de 2011 de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia por la que se acordó no proclamar la candidatura del partido Unificación Comunista de España (UCE) y la Sentencia de 27 de octubre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao que confirmó esta resolución.

Conforme se ha dejado anotado en los antecedentes de esta resolución el partido recurrente denuncia que las resoluciones impugnadas vulneran los arts. 14, 23 y 24 CE. La vulneración del art. 14 CE se la imputa, en primer lugar, a la resolución del Presidente de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011, pues considera que esta resolución solventa la cuestión relativa a la posibilidad de subsanar la insuficiencia de avales de modo contrario a como lo había resuelto la instrucción de la propia Junta Electoral Central 7/2011, de 15 de septiembre. Junto a ello aduce también la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho, pues considera que, al haber recibido por parte de los órganos judiciales respuestas distintas en asuntos similares se ha vulnerado este derecho fundamental. Por otra parte alega que, al no permitírsele subsanar el defecto de la insuficiencia de avales, se ha vulnerado su derecho de acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE). Por último, en la demanda de amparo se sostiene que el art. 169.3 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG) es «de dudosa constitucionalidad al restringir el derecho a la participación electoral de determinadas formaciones políticas», cuestión esta que también considera que debe ser resuelta por este Tribunal.

2. Con carácter previo al examen de fondo alguna precisión previa es oportuna. En primer lugar importa advertir que, aunque el recurrente parece impugnar a través de este recurso de amparo electoral, no sólo la resolución de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia de 24 de octubre de 2011 y la Sentencia que la confirma, sino también la resolución del Presidente de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011, el objeto de este amparo no puede comprender esta última resolución, ya que su impugnación no puede efectuarse a través del recurso de amparo electoral. Como señalamos en la STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ 2, «[l]a “modalidad específica de recurso de amparo” (SSTC 71/1986, de 31 de mayo, y 1/1988, de 13 de enero) que articuló la Ley Orgánica de régimen electoral general, se prevé, de modo expreso, como cauce de amparo frente a las resoluciones de las que conoció o que dictaron los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo en recursos frente a la proclamación de candidaturas y candidatos (art. 49.3 y 4 LOREG) o también, por vía de remisión explícita, frente a las resoluciones dictadas por la Sala del Tribunal Supremo regulada en el art. 61 LOPJ cuando de lo que se trata es de recurrir frente a la proclamación o exclusión de candidaturas presentadas por las agrupaciones de electores a que se refiere el art. 44.4 de la propia Ley Orgánica del régimen electoral general (es decir, conforme a este último precepto, aquéllas que vengán

a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido)», por lo que, con independencia de otras consideraciones, es claro que, al no tener por objeto la referida resolución de la presidencia de la Junta Electoral Central la proclamación de candidaturas, no puede ser objeto de un recurso de amparo electoral y por esta razón no van a ser objeto de examen las alegaciones que se refieren a las infracciones constitucionales que se imputan a esta resolución, sin perjuicio de las conclusiones que la Junta Electoral Central pueda extraer de lo que aquí se resuelve.

3. También con carácter previo es necesario despejar el óbice de admisibilidad aducido por el Ministerio Fiscal, que afirma que la demanda carece de la necesaria justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso exigida por el art. 49.1 *in fine* de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC).

La lectura del escrito de demanda pone de manifiesto que el partido recurrente argumenta que la vulneración aducida del art. 23.2 CE trae causa de una decisión de aplicación general y carácter vinculante para todas las juntas electorales provinciales, como es la resolución de la presidencia de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011 sobre la insubsanabilidad de la omisión de la presentación de avales, y que, además, esta alegación se pone en relación con la reciente modificación legislativa del art. 169.3 LOREG en virtud de la Ley Orgánica 2/2011, que introduce como novedad la exigencia de un porcentaje mínimo de avales para presentar candidaturas a los partidos que no obtuvieron representación parlamentaria en la anterior convocatoria de elecciones generales.

En ese sentido cabe entender que el partido recurrente conecta materialmente en su demanda la alegada lesión con diversos criterios que, conforme a lo ya expuesto en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, dotarían de trascendencia al recurso, como son que el mismo plantea un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina del Tribunal Constitucional, por provenir de una reciente modificación legislativa, y que, además, la pretendida vulneración trae causa de una normativa de aplicación general y carácter vinculante para las Administraciones electorales provinciales. En consecuencia, ha de entenderse satisfecha en el presente caso la carga de justificar la especial trascendencia constitucional a la que se refiere el art. 49.1 *in fine* LOTIC.

4. Precisado lo anterior y pasando al examen de las tachas constitucionales denunciadas, el partido recurrente alega, en primer lugar, la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial del Derecho al haber obtenido resoluciones judiciales contradictorias en asuntos similares. Esta queja no puede prosperar sin embargo, pues para poder apreciar esta infracción constitucional es preciso, entre otros requisitos, que las resoluciones judiciales que se ofrecen como término de comparación hayan sido dictadas por el mismo órgano judicial (entre otras muchas, STC 38/2011, de 28 de marzo, FJ 6) y las resoluciones aportadas en este recurso de amparo han sido dictadas por órganos judiciales distintos de aquél que dictó la Sentencia con la que pretende efectuarse el juicio de igualdad.

5. Se aduce también por el partido recurrente la vulneración de los derechos que consagra el art. 23 y 24 CE. Según se sostiene en la demanda de amparo, al no considerar subsanable la insuficiencia de avales, tanto la resolución de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia como la Sentencia que la confirmó, han efectuado una interpretación restrictiva del art. 47.2 LOREG que lesiona los referidos derechos fundamentales. Debe advertirse que la queja relativa al art. 24 CE carece de sustantividad propia, constituyendo una argumentación complementaria a la alegación referida al art. 23.2 que pasamos a analizar.

6. Antes de examinar el fondo de esta queja una precisión es nuevamente oportuna. Según se ha recordado en los antecedentes, el Ministerio Fiscal, tomando pie en lo previamente declarado por la Sentencia de 27 de octubre de 2011 del Juzgado de lo

Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao, niega que en el presente asunto el partido político demandante de amparo haya sufrido en rigor la lesión de los derechos fundamentales que denuncia en su recurso. Simplemente porque la resolución de 21 de octubre de 2011 de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia, que es, según razona, el único acto de la Administración electoral que el recurrente impugnó en el previo proceso contencioso-electoral, no determinó la no proclamación de su candidatura, sino que antes al contrario la consintió al admitir, bien que *ad cautelam*, los avales adicionales que el partido recurrente presentó para completar el número exigido según lo dispuesto en el art. 169.3 LOREG. Por lo mismo, la posterior Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao, que confirmó la legalidad de la citada resolución, tampoco vulneró el derecho fundamental del art. 23.2 CE.

Esta apreciación acerca del verdadero objeto del recurso contencioso no puede ser compartida. Ciertamente tiene razón el Fiscal, como ya antes el órgano judicial *a quo*, al señalar que la resolución de 21 de octubre de 2011 de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia no vulneró ningún derecho fundamental del partido recurrente. Como también es cierto que ésa es la resolución electoral cuya copia el partido recurrente aportó, según es legalmente preceptivo, junto con su demanda contenciosa. Y erran no obstante cuando consideran que dicha resolución es realmente el acto de la Administración electoral que el partido demandante de amparo impugnó previamente en su recurso contencioso-electoral. Basta, en efecto, con repasar el contenido y el suplico de la demanda entonces formulada, obrante en las actuaciones remitidas a este proceso constitucional, y que está fechada el 26 de octubre de 2011, para comprobar que el partido recurrente lo único que efectivamente combatió entonces fue el criterio expresado en la resolución de 20 de octubre de 2011 de la presidencia de la Junta Electoral Central que considera insubsanable la insuficiencia de los avales presentados a que obliga el art. 169.3 LOREG y, en consecuencia, la no proclamación también de su candidatura acordada por resolución de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia de 24 de octubre de 2011 («BOE» del siguiente día 25).

De modo que el hecho de que el partido recurrente aportara junto con su demanda copia de la resolución de 21 de octubre de 2011 de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia constituye un simple error o irregularidad formal que, so pena de incurrir en un rigorismo exagerado, no puede determinar ahora la conclusión interesada por el Ministerio Fiscal y anunciada ya antes por la Sentencia recurrida. Procede, en consecuencia, que nos pronunciemos acerca de si efectivamente, como ha denunciado el partido recurrente, la imposibilidad de subsanar la insuficiencia de los avales inicialmente presentados con su candidatura es una exigencia contraria al art. 23.2 CE.

7. Entrando al fondo de la queja planteada sobre la subsanabilidad de la presentación de avales, debe señalarse que esta cuestión ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal en las Sentencias de la Sala Primera 162/2011 y 163/2011, ambas de 2 de noviembre.

En dichas Sentencias se razona (fundamentos jurídicos 6 y 12, respectivamente) que, conforme a la reiterada doctrina de este Tribunal que allí se cita (por todas, SSTC 59/1987, de 19 de mayo, FJ 3; 24/1989, de 2 de febrero, FJ 6; y 96/2007, de 8 de mayo, FJ 6) sobre la subsanación de los defectos en los que se puede incurrir al presentar las candidaturas ante la Administración electoral, «[l]a insuficiencia de avales ha de considerarse un defecto subsanable, susceptible, por tanto, de ser corregido mediante el trámite de subsanación que, de acuerdo con lo previsto en el art. 47.2 LOREG, indefectiblemente tiene que otorgar la Administración electoral cuando advierta que el número de firmas presentado es inferior al legalmente requerido.» Y así se concluye en ambas Sentencias que la junta electoral provincial correspondiente, al aplicar el criterio (constitucionalmente inadecuado) establecido en la resolución de 20 de octubre de 2011 del Presidente de la Junta Electoral Central y entender por ello que la insuficiencia de avales no es un requisito subsanable, vulneró el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE), lo que conduce al otorgamiento del amparo por este motivo.

8. La aplicación de la anterior doctrina al presente caso conduce igualmente a otorgar el amparo, pues, como ha quedado expuesto en los antecedentes, la Junta Electoral Provincial de Bizkaia decidió no proclamar la candidatura del partido político recurrente al considerar, de acuerdo con el criterio sentado en la citada resolución del Presidente de la Junta Electoral Central de 20 de octubre de 2011, que la insuficiencia en el número de avales válidos presentados es un requisito insubsanable (y por ello no permitió la aportación de los avales adicionales que el partido intentó presentar dentro del plazo de subsanación de irregularidades previsto en el art. 47.2 LOREG), lo que determina la vulneración del derecho de los integrantes de la candidatura a la que representa el partido recurrente a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el partido político Unificación Comunista de España y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE).

2.º Declarar la nulidad del acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia de 24 de octubre de 2011 de no proclamación de la candidatura del partido político Unificación Comunista de España en dicha circunscripción electoral, así como de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao de 27 de octubre de 2011, dictada en el recurso contencioso-electoral núm. 417-2011.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Bizkaia de 24 de octubre de 2011 para que por dicha junta electoral se admita la subsanación mediante la aportación de avales y previo el examen de los mismos, decida lo que corresponda sobre la proclamación de la candidatura del partido político Unificación Comunista de España en dicha circunscripción electoral.

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

Dada en Madrid, a tres de noviembre de dos mil once.—Pascual Sala Sánchez.—Javier Delgado Barrio.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Adela Asua Batarrita.—Firmado y rubricado.