|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 141/2011 |
| Fecha | de 3 de noviembre de 2011 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Don Pascual Sala Sánchez, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps y doña Adela Asua Batarrita. |
| Núm. de registro | 5881-2011 |
| Asunto | Recurso de amparo electoral 5881-2011 |
| Fallo | Inadmitir el presente recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 30 de octubre de 2011, el Procurador de los Tribunales don José Andrés Peralta de la Torre interpuso recurso de amparo, en nombre y representación de Hartos.org, contra la resolución de la Junta Electoral Provincial de Barcelona, de 25 de octubre de 2011, confirmada por la Sentencia de 28 de octubre de 2011, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm.12 de Barcelona en el recurso contencioso electoral núm. 542-2011.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes de hecho:

a) La formación política Hartos.org interpuso recurso contencioso-electoral contra el acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 25 de octubre de 2011, por el que se denegaba la proclamación de sus candidaturas a las elecciones generales a celebrar el 20 de noviembre de 2011, al no haber cumplido dicho partido, que no obtuvo representación parlamentaria en los anteriores comicios, el requisito establecido en el art. 169.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG) en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero. El motivo de la denegación residió en que, siendo 4.028 avales el mínimo requerido, correspondiente al 0,1 por 100 de los electores inscritos en el censo electoral de la circunscripción, Hartos.org aportó únicamente 2.919 apoyos, de los cuales se rechazaron un total de 1.883 (por figurar por duplicado, por falta de datos o de firma, por corresponder a personas menores de edad, por estar inscritos fuera del ámbito territorial, por estar inscritos en censos ajenos o por no estar inscritos en el censo electoral, entre otras causas).

En la demanda contencioso-electoral se alegaba que tanto la modificación operada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, como la instrucción 7/2011, de 15 de septiembre, de la Junta Electoral Central, no podían aplicarse a este proceso electoral, pues lo contrario implicaría su vigencia retroactiva; que el requisito de presentación de avales a las candidaturas que no hubiesen obtenido representación en anteriores elecciones resulta contrario al pluralismo político, al derecho fundamental de acceso a las funciones y cargos públicos y al principio de igualdad entre candidaturas, sin que pueda identificarse una justificación razonable, objetiva y proporcionada de tal discriminación, y que el proceso de obtención de avales supone una infracción de la confidencialidad de los datos de los militantes y simpatizantes y una infracción consiguiente del derecho a no declarar sobre la propia ideología. Se invocaban, en suma, los arts. 14, 16.2 y 23.2 CE.

b) La Sentencia de 28 de octubre de 2011 del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona desestima el recurso contencioso-electoral. Razona que la convocatoria de las elecciones se produjo por Real Decreto 1329/2011, de 26 de septiembre, netamente posterior a la modificación legislativa citada. Añade después que, independientemente de que la Junta Electoral Provincial hubiera rechazado parte de los avales presentados, la no proclamación se produce realmente por la ausencia de avales suficientes (ya que se aportaron un total de 2.919 avales, de los que fueron rechazados 1.883, y el mínimo requerido era de 4.028), de forma que resultaría irrelevante la instrucción de la Junta Electoral Central a la que hacía referencia la demanda, en la medida en que el obstáculo que impide la proclamación de la candidatura es el incumplimiento del mínimo establecido por la ley, defecto no subsanable.

No se puede entender, dice la resolución judicial, que la introducción de un requisito consistente en la exigencia de avales a algunas candidaturas sea inconstitucional, pues obedece a la necesidad de que las candidaturas respondan a un mínimo de representatividad social. En ese contexto, concluye, no se produce la vulneración de los arts. 23.2 y 14 CE, puesto que la exigencia de un aval mínimo por parte del cuerpo electoral puede admitirse como condición de operatividad del sistema electoral. Y razona, en cuanto a la alegación restante (art. 16.2 CE), que la parte actora no acredita un interés específico que le legitime para mantener esa pretensión, que en todo caso sería de los ciudadanos que se encuentren en la tesitura de avalar una candidatura, y que la confidencialidad de los datos personales tampoco es un valor absoluto, de manera que si el ciudadano presta voluntariamente el aval y cede un dato personal para un uso que no es público, sino restringido a la Administración electoral, no cabe apreciar la lesión aducida.

3. Al margen de otras consideraciones que realiza sobre las vicisitudes del proceso (críticas por incoherencia e ineficacia de la Junta Electoral Central, por la intervención del Instituto Nacional de Estadística y por lo privilegios que considera que benefician a los partidos parlamentarios), la demanda de amparo sitúa la vulneración de derechos fundamentales en distintos planos. A su juicio, el art. 169.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG) en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, supone una quiebra del pluralismo político (art. 1.1 CE), obviándose que el art.6 CE no diferencia a aquellos partidos que obtienen representación en las Cortes Generales de los restantes. A partir de ello, denuncia la lesión del art. 23.2 CE, pues supone una traba en el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, ya que sólo se podrá optar a la elección de dichos representantes si superan el requisito previo de aportar las firmas requeridas. La obligatoria obtención de avales supone de facto la limitación de opciones políticas, ya que la recogida de avales de ciudadanos que circulan por espacios públicos en solo veinte días, afirma, limita de forma considerable el número de ciudadanos censados para poder avalar a un partido. Considera asimismo lesionado el art. 14 CE (del que se infiere que no puede existir un diferente trato en función de resultados electorales previos), y, añade, también el art. 16.2 CE (pues aquel precepto legal, como la instrucción 7/2011, de 15 de septiembre, de la Junta Electoral Central, permite a los ciudadanos manifestar el apoyo a una única candidatura, obligándoles a manifestar la propia ideología sin el amparo del anonimato que otorga el voto secreto en la jornada electoral; lo mismo que obliga a las formaciones políticas a ofrecer datos personales de los avalistas, vulnerando la confidencialidad de sus militantes, afiliados, simpatizantes o personas que han decidido apoyar la candidatura puntualmente).

Con base en lo expuesto, interesa la anulación de la resolución judicial impugnada y el acuerdo de la Junta Electoral Provincial que la misma confirma, con la consiguiente proclamación de las candidaturas de Hartos.org, en la circunscripción de Barcelona, así como la declaración de la nulidad de la nueva redacción dada al art. 193.2 LOREG (sic) y del Decreto de convocatoria de las elecciones generales del 20 de noviembre de 2011, exigiendo una nueva convocatoria electoral.

4. Como quiera que el recurso se dirigía formalmente contra diversas resoluciones judiciales que confirmaron acuerdos de distintas Juntas Electorales Provinciales, no únicamente de la de Barcelona, por diligencia de ordenación de 30 de octubre de 2011 de la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal se puso en conocimiento del Procurador don José Andrés Peralta de la Torre que no era posible recurrir en un solo recurso de amparo resoluciones judiciales dictadas en procesos diferentes, acordándose tener por interpuesto el presente recurso de amparo exclusivamente contra la Sentencia núm. 325/2011, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona, en el recurso contencioso-electoral núm. 542-2011, con indicación de que, si lo deseare, podía interponer en el plazo de veinticuatro horas tantos recursos de amparo como resoluciones pretendiese recurrir.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución es determinar si la no proclamación de la candidatura del partido recurrente al no haberse adjuntado los avales exigidos por el art. 169.3 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG), en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, ha vulnerado el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE).

En efecto, a pesar de la diversidad de preceptos constitucionales invocados, para una adecuada delimitación de este recurso de amparo se debe recordar que la invocación genérica del principio de igualdad (art. 14 CE) ha de entenderse subsumida, de acuerdo con reiterada doctrina constitucional, en el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE), que es el que, en su caso, pudiera haber resultado directamente transgredido (por todas, STC 193/1989, de 16 de noviembre, FJ 3). A esa misma conclusión debe llegarse en relación con las invocaciones al valor superior del pluralismo político (art. 1.1 CE), que expresan los partidos políticos (art. 6 CE), toda vez que, al margen de no tratarse de derechos susceptibles de amparo constitucional, también pueden ser reconducidos en los términos en que han sido alegados en la demanda al parámetro de control dispensado por la invocación del derecho fundamental previsto en el art. 23.2 CE. Finalmente, la demanda de amparo invoca el art. 16.2 CE, que recibirá respuesta particularizada en el fundamento jurídico 4 de esta resolución.

Por otra parte, también debe señalarse que, aunque la demanda se dirige formalmente contra el acuerdo de la Junta Electoral Provincial de no proclamación de la candidatura del partido recurrente y contra la resolución judicial que la ha confirmado, lo que se cuestiona es si el requisito legal impuesto por el art. 169.3 LOREG para la presentación de candidaturas por partidos políticos, federaciones o coaliciones que no hubieran obtenido representación parlamentaria en la anterior convocatoria electoral resulta lesivo o no del derecho al acceso a los cargos públicos, que es el real objeto de este recurso de amparo, con las limitaciones propias que impone este procedimiento.

Debe destacarse, por otra parte, que aunque el recurso parece censurar asimismo la instrucción de la Junta Electoral Central 7/2011, de 15 de septiembre, y la resolución del Presidente de la Junta Electoral Central, de 20 de octubre de 2011, el objeto de este procedimiento constitucional no puede comprenderlas, 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 del 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 (arts. 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 vengan 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 directo las referidas instrucción 7/2011, de 15 de septiembre, y resolución del Presidente de la Junta Electoral Central, de 20 de octubre de 2011, la proclamación de candidaturas, no pueden 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 aquí señalado.

Finalmente, todavía con carácter previo, convendrá subrayar que a pesar de que el recurso realiza diversas consideraciones sobre lo que califica como falta de eficacia de la Administración de la Junta Electoral Central (censurando el cambio de criterio que, a su juicio, habría operado la resolución del Presidente de 20 de octubre antes citada respecto de la instrucción 7/2011, de 15 de septiembre, en lo relativo a las “insuficiencia de avales”), lo cierto es que, más allá de lo señalado en el párrafo anterior, se advierte que el recurrente no formula queja alguna respecto de las posibilidades de subsanación con las que contó en el caso concreto, no pudiéndosele extender, en consecuencia, la doctrina sentada en la STC 162/2011, de 2 de noviembre.

2. La cuestión de la eventual inconstitucionalidad de esta exigencia de avales ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal en la STC 163/2011, de 2 de noviembre.

En dicha Sentencia, se recuerdan las líneas esenciales de la doctrina constitucional sobre el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen la leyes (art. 23.2 CE), en el que se incluye el derecho a presentar candidaturas y a presentarse como candidato en las diversas convocatorias electorales si se cumplen los requisitos legalmente establecidos al efecto. Así, se pone de manifiesto que es un derecho que confiere al legislador un amplio margen para configurar el sistema electoral, con las limitaciones que imponen, por un lado, que el ejercicio de ese derecho se apliquen a todos los ciudadanos por igual, sin obstáculos para que se concurra en idénticas condiciones legales ni diferencias injustificadas o irrazonables en la aplicación de las condiciones legales, y, por otro, que se respete el contenido sustantivo propio que impone el concepto constitucional de representación política (FJ 3). En virtud de ello, se incide en la Sentencia en que, con independencia de que la exigencia de avales no esté expresamente prevista en la Constitución, su eventual contradicción con el art. 23.2 CE sólo dependerá de que se hayan sobrepasado las limitaciones impuestas al legislador respecto de su carácter no discriminatorio o contrario al principio de representación política, no convirtiendo este requisito en arbitrario el hecho de que el legislador no haya explicado de manera suficiente las razones de su decisión legislativa, lo que sólo puede concluirse de su contraste con el texto constitucional (FJ 4).

Igualmente, también se destaca en el fundamento jurídico 5 de la mencionada Sentencia que este Tribunal ha reiterado que la libertad de presentación de candidaturas por los partidos no es absoluta, pudiendo ser limitada por el legislador en atención a valores y bienes constitucionales protegidos, por lo que lo relevante para determinar la constitucionalidad de la exigencia de avales controvertida, como requisito limitativo a la presentación de candidaturas, es si tiene o no un fundamento constitucional que la justifique. A esos efectos, se recuerda que la exigencia de avales ni es inédita en los ordenamientos de países de nuestro entorno, ni tampoco en nuestro propio ordenamiento, en que se establece para las elecciones al Parlamento Europeo la necesidad de que los partidos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores presenten la firma de 15.000 electores o la firma de cincuenta cargos electos (arts. 220.3 y 4 LOREG) y también en relación con las agrupaciones de electores, a las que se exige para las elección al Congreso de los Diputados y al Senado en el mismo art. 169.3 LOREG un porcentaje de firmas del 1 por 100, lo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su decisión de 9 de mayo de 1994, caso J.A. Serqueda c. España, no consideró contrario al Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

3. A partir de todo lo expuesto, en la citada STC 163/2011, de 2 de noviembre, este Tribunal ha concluido que la necesidad de obtención de avales establecida en el art. 169.3 LOREG no vulnera el derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE), ya que “constituye una limitación objetiva no carente de fundamento constitucional, pues obedece a la consecución de un valor o bien constitucionalmente protegido, como es el de la racionalización y perfeccionamiento de la organización y desarrollo del proceso electoral, a través del cual se articula la representación política, cuyo adecuado funcionamiento puede verse efectivamente afectado por la excesiva proliferación de candidaturas carentes, por las razones que fueran, de respaldo o arraigo en el cuerpo electoral” (FJ 6). Del mismo modo, se señala que “el requisito establecido en el art. 169.3 LOREG, además de atender a la racionalización y perfeccionamiento del procedimiento electoral en lo que se refiere a los recursos públicos destinados a su celebración y a la complejidad de su organización, también podría favorecer la clarificación de la oferta electoral, mediante la exclusión de aquellas candidaturas que, en el momento de su presentación, no sean capaces de acreditar, con la firma de los electores, un mínimo respaldo o arraigo en la circunscripción en la que pretenden presentarse. Asimismo cabe pensar que el requisito en cuestión podría evitar la dispersión del voto entre opciones partidarias que son expresión de una misma orientación o corriente ideológica, al facilitar, mediante la referida exclusión de candidaturas que no alcancen ese mínimo arraigo en el cuerpo electoral, que las opciones partidarias con respaldo suficiente que sean expresión de orientaciones o corrientes ideológicas minoritarias puedan superar la barrera electoral que permite obtener representación parlamentaria (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 5), lo que contribuye a preservar el valor constitucional del pluralismo político (art. 1.1 CE), del que los partidos políticos son expresión principalísima” (FJ 6).

Igualmente, este Tribunal ha expuesto en dicha Sentencia que la situación de desigualdad por limitar la exigencia de avales a los partidos que no hubieran obtenido en la anterior convocatoria electoral representación parlamentaria “no está desprovista desde la perspectiva del art. 23.2 CE de una justificación objetiva y razonable, ya que la obtención de representación parlamentaria en la última convocatoria electoral acredita que los partidos políticos que la han alcanzado gozan o, al menos, han gozado, de un respaldo o arraigo en el cuerpo electoral con ocasión de la celebración de un proceso electoral del que carecen los partidos políticos que, habiéndose presentado al mismo proceso electoral, no han tenido representación y que se desconoce que tengan o puedan tener aquellos partidos políticos que no han concurrido a la anterior convocatoria electoral. Entre unos partidos políticos y otros existe, por tanto, un elemento diferenciador (haber obtenido o no representación en cualquiera de las Cámaras de las Cortes Generales) que, en atención a las finalidades legítimas a las que sirve el requisito del art. 169.3 LOREG, constituye una justificación objetiva y razonable del distinto trato que el legislador dispensa a uno y a otros en relación con dicho requisito” (FJ 7).

Además, también en dicha Sentencia este Tribunal ha descartado que este requisito legal de obtención de avales del 0,1 por 100 pueda ser considerado desproporcionado puesto en relación tanto con la exigencia del 1 por 100 de avales a las agrupaciones electorales para presentar candidaturas en las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado (art. 169.3 LOREG) y en las elecciones municipales (art. 187.3 LOREG) como con la exigencia de 15.000 firmas a los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores para la presentación de candidaturas en las elecciones al Parlamento Europeo (art. 214 LOREG). Del mismo modo se descarta que concurra desproporción alguna de esta exigencia de avales puesta en relación con el plazo concedido por las juntas electorales, de conformidad con lo dispuesto en la instrucción 7/2011, de 15 de septiembre de la Junta Electoral Central, relativa al procedimiento de acreditación de firmas de apoyo de candidaturas, que se extiende desde la convocatoria electoral correspondiente hasta la finalización del plazo de presentación de candidaturas (apartado quinto) (FJ 7).

4. Al margen de lo anterior, en el fundamento jurídico 8 de la mencionada STC 163/2011, de 2 de noviembre, y en relación con la eventual incidencia que tendría la exigencia de avales en el derecho a no ser obligados a declarar sobre la propia ideología (art. 16.2 CE), este Tribunal ha destacado que quien voluntariamente decide apoyar con su firma la presentación de una candidatura ni está siendo obligado a declarar sobre su ideología ni tampoco equivale a manifestar una inequívoca adhesión ideológica a la misma. Del mismo modo, también se descarta que los datos personales que han de facilitar a la Administración electoral para avalar una candidatura —nombre y apellidos, documento nacional de identidad y circunscripción electoral en la que se esté censado— afecten a la intimidad de los avalistas o a su derecho a no declarar sobre su ideología. A esos efectos, se pone de manifiesto que, conforme a reiterada doctrina constitucional, entre los aspectos básicos de la vida privada protegidos por la intimidad, a la ideología y creencias, no se encuentran los datos referentes a la participación en la vida política, por ser una actividad cuya propia naturaleza se desarrolla en la esfera pública, con excepción del derecho de sufragio activo, dado el carácter secreto del voto (por todas, STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 21).

5. En atención a lo expuesto, teniendo en cuenta que en el presente recurso de amparo, tal como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes, el partido recurrente ha impugnado el acuerdo de la junta electoral de no proclamación de su candidatura —y la resolución judicial que confirmó su adecuación a derecho—, que se fundamentó en el incumplimiento de la exigencia de avales prevista en el art. 169.3 LOREG y que dicho precepto no puede ser considerado lesivo del art. 23.2 CE, procede inadmitir la presente demanda de amparo electoral por inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo que, de acuerdo con el art. 43.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), es requisito para que este Tribunal pueda ejercer dicha tutela. En consecuencia, el presente recurso incurre en el supuesto de inadmisión previsto en el art. 50.1 a) en relación con el art. 43.1, ambos de la LOTC.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a tres de noviembre de dos mil once.