

ral de zona de Cartagena, de 11 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de La Unión, en cuanto a la atribución del último puesto de concejal se refiere, así como la de la Sentencia núm. 624/2007, de 29 de junio, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, recaída en el recurso contencioso-electoral núm. 710-2007, debiendo procederse por la Junta electoral de zona a una nueva proclamación del candidato electo correspondiente al último puesto de concejal a cubrir restando un voto a los atribuidos a la candidatura del Partido Popular en aquel Acuerdo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo interpuesta por el Partido Socialista Obrero Español y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente en amparo a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin:

a) Declarar la nulidad de la papeleta de voto discutida emitida en el distrito 2, sección 1, mesa B, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular.

b) Anular el Acuerdo de la Junta electoral de zona de Cartagena, de 11 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de La Unión, en cuanto a la atribución del último puesto de concejal se refiere, así como la de la Sentencia núm. 624/2007, de 29 de junio, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, debiendo procederse por la Junta electoral de zona a una nueva proclamación en los términos indicados en el fundamento jurídico 6 de esta Sentencia.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de julio de dos mil siete. Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

15664 *Sala Segunda. Sentencia 169/2007, de 18 de julio de 2007. Recurso de amparo electoral 5953-2007. Promovido por el partido político Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA) frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que desestimó su demanda sobre proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés.*

Vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 168/2007 (voto en elecciones locales mediante papeletas con alteraciones).

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente,

don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 5953-2007, promovido por el partido político Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA), representado por el Procurador de los Tribunales don Nicolás Álvarez Real y asistido por los Letrados doña Susana Fernández Iglesias y don Luis del Riego Alonso, contra el Acuerdo de la Junta electoral de zona de Avilés, de 12 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés, confirmado por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias núm. 2/2007, de 29 de junio, recaída en el recurso contencioso-electoral núm. 886-2007. Han comparecido y formulado alegaciones don Joaquín Arestegui Artime, representante del Partido Popular ante la Junta electoral de zona de Avilés, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Palomares Quesada y asistido por el Letrado don Daniel Blanco Ortega, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 2 de julio de 2007, don Nicolás Álvarez Real, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación del partido político Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA), interpuso recurso de amparo electoral contra las resoluciones administrativa y judicial a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) La Junta electoral de zona de Avilés en fecha 30 de mayo de 2007 realizó el escrutinio general correspondiente a las elecciones al Ayuntamiento de Avilés celebradas el 27 de mayo de 2007, con los resultados reflejados en el acta de escrutinio que a continuación se transcriben:

Candidaturas/Candidatos	Votos
Unidá Izquierda Asturiana-Los Verdes-Grupo Verde	477
Partido Socialista Obrero Español	17.585
Izquierda Unida-Bloque por Asturias-Los Verdes de Asturias	4.042
Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA)	5.902
Coalición Unión URAS-PAS	699
Partido Comunista de los Pueblos de España.	152
Partido Popular	13.282

b) Presentadas diversas reclamaciones ante la Junta electoral de zona, ésta declaró la validez de dos papeletas de voto estimadas inicialmente nulas emitidas a favor de la candidatura del partido político Agrupación Social Independiente de Avilés —recurrente en amparo— y de otras

cuatro emitidas a favor de la candidatura del Partido Popular.

En concreto, por lo que a estas últimas se refiere, se trata de las papeletas de voto emitidas en las mesas y que presentan las incidencias que a continuación se indican:

«1.–Sección 20, Mesa U, papeleta del PP que contiene cruces escritas sobre los números 1, 2 y 6 de la lista de la citada candidatura.

2.–Sección 36, Mesa A, dos papeletas correspondientes al Partido Popular que contienen una cruz o aspa al lado del candidato n.º 1 de la lista, D. Manuel Peña.

3.–Sección 72, Mesa A, un voto del PP declarado válido por contener una papeleta de dicho partido político a las elecciones locales y otra, igualmente del mismo partido, relativa a los comicios autonómicos.»

c) El partido político recurrente en amparo interpuso recurso ante la Junta electoral central contra la decisión de la Junta electoral de zona de Avilés solicitando la declaración de nulidad de las cuatro papeletas de voto antes referidas emitidas a favor de la candidatura del Partido Popular.

d) La Junta electoral central, por Acuerdo de 12 de junio de 2007, declaró la nulidad de la papeleta de voto correspondiente a la mesa única de la sección 20, en la que constaba «una pequeña cruz junto a los candidatos números 1, 2 y 6 de la lista», de conformidad con la doctrina de la Junta electoral central en la materia sentada a partir de su Acuerdo de 5 de junio de 1991, según la cual «si bien una pequeña aspa o cruz al lado del primer candidato de la lista no suscita dudas sobre la voluntad indubitada del elector, no sucede lo mismo cuando esta (sic) se atribuye a varios candidatos, puesto que en estos casos no cabe deducir de las citadas señales la indicación de si su intención es votar sólo a los candidatos que figuran con cruz y no a los demás o, al contrario, excluir a los que tienen la indicación y votar a los restantes (doctrina confirmada por esta Junta en su acuerdo de 9 de junio de 2007). Por ese motivo, debe estimarse el recurso en este punto».

En aplicación de la misma doctrina, la Junta electoral central desestimó la pretensión de nulidad de las dos papeletas de voto de la mesa A de la sección 36, «en las que figura una cruz al lado del candidato número 1, sin que en nada afecte el que no conste el sobre electoral de las mismas, argumento aducido por el recurrente que confunde la nulidad por emitir el voto en papeleta sin sobre con la circunstancia de que en el expediente electoral ahora examinado no consta el sobre con el que se envió la papeleta impugnada».

Finalmente la Junta electoral central rechazó también la pretensión del partido político recurrente en amparo de que se declarase nulo el voto favorable a la candidatura del Partido Popular emitido en la mesa A, sección 72, distrito 1.

e) Fruto de la decisión de la Junta electoral central, la Junta electoral de zona de Avilés, por Acuerdo de 12 de junio de 2007, procedió a la siguiente proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés:

Candidaturas/Candidatos	Votos	N.º Electos
Unidá Izquierda Asturiana-Los Verdes-Grupo Verde	477	0
Partido Socialista Obrero Español	17.585	11
Izquierda Unida-Bloque por Asturias-Los Verdes de Asturias	4.042	2
Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA)	5.902	3
Coalición Unión URAS-PAS	699	0

Candidaturas/Candidatos	Votos	N.º Electos
Partido Comunista de los Pueblos de España	152	0
Partido Popular	13.282	9

f) El demandante de amparo interpuso recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de proclamación de electos, que fue desestimado por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias núm. 2/2007, de 29 de junio.

3. La fundamentación jurídica de la demanda de amparo invoca la vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), al considerar el partido político recurrente que ha sido aplicado indebidamente el art. 96.2 LOREG por la Junta electoral de zona y por la Junta electoral central, cuyas decisiones han sido confirmadas por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, resolviendo de manera desigual dos casos idénticos, pues la Junta electoral central anula una papeleta de voto por contener una cruz o aspa junto al nombre de tres candidatos y paradójicamente mantiene la validez de dos papeletas de voto que igualmente contienen una cruz al lado del primer candidato.

Con base en el tenor literal del art. 96.2 LOREG se sostiene en la demanda de amparo que al tratarse de candidaturas bloqueadas y cerradas, cualquier añadido, señalado o tachado o cualquier otra alteración invalida la papeleta de voto, por lo que en el presente supuesto han debido ser consideradas nulas las dos papeletas de voto discutidas, incidiendo las decisiones impugnadas en el resultado final de la elección.

Tras citar en apoyo de su pretensión la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 1 de julio de 2003, cuya fundamentación jurídica parcialmente reproduce, el partido político recurrente en amparo considera que la Junta electoral central debía haber mantenido idéntico criterio respecto de los votos cuya nulidad fue discutida. El hecho de que el elector señale un candidato con una cruz anula la papeleta, toda vez que se desconoce cuál es la intención del votante: si excluir al candidato número 1 y otorgar el voto al resto de los candidatos o reforzar su posición. Lo cierto es que, como es doctrina consolidada, endurecida y reforzada a partir de la LOREG, ni las juntas electorales, primero, ni los Tribunales de Justicia, después, pueden entrar a interpretar cuál es la intención del votante al señalar con un aspa a dicho candidato, pues se trataría más de una actividad adivinatoria que legal. Lo único claro es que, por alguna razón que se desconoce, los votantes quisieron señalar al candidato número 1 de la lista del Partido Popular, y desconociendo su intención la única consecuencia admisible desde el punto de vista constitucional e incluso lógico es la anulación de las papeletas de voto, utilizando el mismo criterio que la Junta electoral central ha empleado en la anulación de la papeleta de voto de la mesa 20 U.

Se invoca también en la demanda el principio de seguridad jurídica, que no permite dar un tratamiento distinto a situaciones claramente idénticas, provocando un agravio comparativo, así como el principio de conservación de actos administrativos, ya que el interventor del Partido Popular en el momento en que se realizó el escrutinio en la mesa electoral no hizo constar queja o reclamación alguna en el acta de la sesión ni en el acta de escrutinio respecto a las papeletas de voto ahora discutidas que entonces fueron declaradas nulas.

En la demanda de amparo se invoca en apoyo de la pretensión actora la doctrina de las SSTC 166/1991, 115/1995

y 153/2003, para concluir suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites oportunos, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones administrativas y judicial recurridas, así como la de las dos papeletas de voto litigiosas emitidas a favor de la candidatura del Partido Popular en la sección 36, mesa A, distrito 01 de Avilés, y el Acuerdo de la junta electoral de zona de Avilés de 12 de junio de 2007 de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 3 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional; asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral, el informe emitido por la Junta electoral y la certificación acreditativa de la fecha de notificación de la Sentencia, previo emplazamiento a las partes, excepto de la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente; y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

5. Don Joaquín Arestegui Artime, representante del Partido Popular ante la Junta electoral de zona de Avilés, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 6 de julio de 2007, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

a) Por lo que se refiere a la denunciada vulneración del art. 23.2 CE, considera que, ni se han conculcado derechos fundamentales, ni tratado de forma desigual supuestos iguales, limitándose el demandante de amparo, en realidad, a manifestar su discrepancia con los razonamientos y decisiones de las juntas electorales y del Tribunal Superior de Justicia, utilizando el recurso de amparo electoral como una instancia de apelación, lo que ha rechazado este Tribunal Constitucional (SSTC 78/1989; 24/1990).

En esta línea argumental manifiesta su conformidad con la fundamentación de las resoluciones de las juntas electorales y del Tribunal Superior de Justicia sobre la validez de las dos papeletas de voto discutidas, así como con la doctrina jurisprudencial que invocan. Por el contrario entiende que las Sentencias que en la demanda de amparo se citan en apoyo de la pretensión actora —Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 1 de julio de 2003 y SSTC 115/1995 y 153/2003— nada tienen que ver con el presente caso. En efecto, aquellas resoluciones, cuyos razonamientos el representante del Partido Popular sintetiza, llevan a cabo una interpretación totalmente acertada de la legislación electoral, fundada en la exigencia de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores y en ningún modo caen en un automatismo al interpretar el art. 96.2 LOREG, pues, como se declara en la STC 165/1991, la aplicación de las causas de nulidad contenidas en aquel precepto debe realizarse «razonadamente, una vez atendidas y ponderadas las circunstancias de cada caso».

En definitiva, las juntas electorales y el Tribunal Superior de Justicia han interpretado en el mismo sentido las

papeletas de voto cuya nulidad pretende la actora, sin que quepa apreciar vulneración de derecho fundamental alguno, máxime cuando se trata de decisiones que no son arbitrarias, irrazonadas o irrazonables (SSTC 165/1991; 115/1995).

b) En cuanto a la protesta de los interventores del Partido Popular respecto a las dos papeletas de voto ahora discutidas y declaradas nulas por la mesa electoral, el representante de dicho partido sostiene en su escrito de alegaciones que se hizo constar la incidencia acaecida en la mesa electoral, como figura en el anexo de incidencias que se acompaña al acta de la sesión de escrutinio (apartado 16), planteando en fecha 31 de mayo la pertinente reclamación de conformidad con lo dispuesto en el art. 108.2 LOREG. Así pues queda acreditada sobradamente la diligencia empleada por los representantes legales del Partido Popular al hacer constar con la suficiente celeridad la incidencia apreciada ante la Junta correspondiente y en el acto de escrutinio general, instando la posterior reclamación de acuerdo con el art. 108.2 LOREG. Se han utilizado, por tanto, los instrumentos de revisión que prevé la LOREG, siendo además reiterada jurisprudencia constitucional que la falta de protesta ante la mesa o ante la Junta electoral de zona en el escrutinio general no es obstáculo para acudir a la jurisdicción contenciosa, debiendo ésta resolver sobre el fondo del asunto planteado.

c) El representante del Partido Popular muestra su rechazo a la aportación, junto con la demanda de amparo, del dictamen que figura como documento número 8, pues no ha sido admitido a trámite por el Tribunal Superior de Justicia en el proceso contencioso-administrativo previo.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites oportunos, dicte sentencia desestimando la demanda de amparo.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 13 de julio de 2007, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

a) Por lo que se refiere a la denunciada falta de reclamación o protesta del interventor del Partido Popular frente a la decisión de la mesa A, de la sección 36, de declarar nulas las dos papeletas de voto ahora cuestionadas, manifiesta, tras citar la doctrina constitucional sobre la diligencia de los actores electorales (STC 157/1991), que esta queja debe decaer, pues el Partido Popular en la sesión de escrutinio celebrada en la Junta electoral de zona el día 30 de mayo solicitó la validez de dichas papeletas, lo que sostuvo ante dicha Junta al día siguiente y mantuvo posteriormente frente a las reclamaciones del demandante de amparo.

b) En cuanto a la validez o nulidad de dichas papeletas de voto el Ministerio Fiscal reproduce la doctrina constitucional sentada en la STC 165/1991 y señala a continuación que es necesario determinar la entidad de la adición efectuada, consistente en este caso en añadir una cruz o aspa al lado del candidato número 1 de la candidatura, para valorar si ese añadido introduce dudas razonables sobre la voluntad del elector al depositar su voto.

Recuerda al respecto que el art. 96.2 LOREG debe interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho de sufragio (art. 23 CE; STC 74/1995), así como la necesidad de tener presente el principio de la búsqueda de la verdad material (STC 157/1991) y el principio de conservación de los actos válidamente celebrados (STC 26/1990).

Pues bien, a su juicio la respuesta constitucional a la cuestión planteada debe partir de la reflexión de que la elección de la papeleta electoral supone un acto de voluntad clara sobre la candidatura a la que el votante otorga su voto, de modo que cualquier elemento extraño a la configuración tipográfica de la papeleta exige su valoración en clave de si altera o genera dudas sobre el sentido

del voto que, de por sí, supone la elección de la papeleta. Juicio que está reservado a la Administración electoral y a los órganos judiciales, ya que la aplicación de la normativa electoral es una cuestión de legalidad ordinaria (STC 165/1991). En este caso la valoración efectuada por la Junta electoral central y el Tribunal Superior de Justicia de las dos papeletas de votación en liza responde a los principios enunciados y a la doctrina señalada, de modo que el razonamiento seguido para llegar a la solución adoptada que valida los votos impugnados es lógico, razonable y favorable al derecho consagrado en el art. 23.2 CE, no observándose elementos arbitrarios, irrazonables o extravagantes en la interpretación que realizan del art. 96.2 LOREG.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El partido político Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA) impugna el Acuerdo de la Junta electoral de zona de Avilés, de 12 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés, que ha sido confirmado por la Sentencia núm. 2/2007, de 29 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 886-2007, promovido por el demandante de amparo contra aquel Acuerdo.

En la demanda de amparo se invoca, en primer término, la lesión del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), por haberse otorgado validez a dos papeletas de voto emitidas en el distrito 1, sección 36, mesa A, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular, que contienen una cruz o aspa al lado del candidato número 1 de la lista, que, a juicio del recurrente en amparo, debían haber sido declaradas nulas en aplicación del art. 96.2 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG). Se aduce también la vulneración del principio de seguridad jurídica, porque la Junta electoral central ha conferido un tratamiento distinto a situaciones claramente idénticas, pues declaró la nulidad de una papeleta de voto emitida en el distrito 1, sección 20, mesa U, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular, que contenía cruces escritas sobre los candidatos números 1, 2 y 6 de la lista, en tanto que, aplicando un criterio diferente, confirmó la decisión de la Junta electoral de zona de considerar válidas las dos papeletas de voto antes referidas. Y, en fin, se denuncia la infracción del principio de conservación de los actos administrativos, ya que el interventor del Partido Popular no hizo constar queja o reclamación alguna en el acta de la sesión de la mesa ni en el acta de escrutinio tras declarar la mesa electoral la nulidad de las dos papeletas de voto ya mencionadas, posteriormente consideradas válidas por la Junta electoral de zona.

El representante del Partido Popular se opone a la estimación de la demanda de amparo, al considerar, por lo que se refiere a la denunciada vulneración del derecho reconocido en el art. 23.2 CE, que las Juntas electorales y el Tribunal Superior de Justicia han llevado a cabo en este caso una interpretación totalmente acertada de la legislación electoral al declarar la validez de las papeletas de voto discutidas. De otro lado estima que se han utilizado oportunamente los instrumentos de revisión que prevé la Ley Orgánica del régimen electoral general (art. 108.2) contra la decisión de la mesa electoral de anular aquellas papeletas de voto.

Por su parte el Ministerio Fiscal estima que han de decaer tanto la queja relativa a la falta de reclamación o protesta del interventor del Partido Popular contra la decisión de la mesa electoral de anular ambas papeletas de voto, como la relativa a la supuesta lesión del derecho de

acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE), ya que los razonamientos seguidos para conferir validez a dichas papeletas son lógicos, razonables y favorables al mencionado derecho fundamental.

2. Alterando en su examen el orden en el que se exponen en la demanda las quejas planteadas, al objeto de centrarnos en lo que constituye la cuestión nuclear en la que se sustenta la pretensión actora, hemos de comenzar por recordar una vez más que el principio de seguridad jurídica recogido en el art. 9.3 CE, por imperativo de los arts. 53.2 CE y 41.1 LOTC, queda extramuros del recurso de amparo, al no encontrarse entre los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 30 CE [SSTC 133/1989, de 19 de julio, FJ 3; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 d)].

De otra parte, bajo la invocación del principio de conservación de los actos administrativos, lo que el demandante en realidad denuncia, atendiendo a los términos en los que expone este motivo de amparo, es una posible falta de diligencia del interventor del Partido Popular al no formular reclamación o, en su caso, dejar constancia de su queja, en el acto de escrutinio de la mesa electoral que declaró la nulidad de las dos papeletas de voto discutidas, reclamando su validez en el posterior acto de escrutinio general. Pues bien, para desestimar cualquier atisbo de una posible falta de diligencia en el agotamiento de la vía administrativa previa al recurso contencioso-electoral, es suficiente con recordar que el art. 108.2 LOREG dispone que las reclamaciones y protestas que ante las Juntas electorales pueden presentar los representantes o apoderados de las candidaturas en el día siguiente al acto de escrutinio general pueden referirse «a incidencias recogidas en las actas de la sesión de las Mesas electorales o en el acta de la sesión de escrutinio general». En este caso, como el recurrente reconoce expresamente en la demanda de amparo, el representante del Partido Popular reclamó la validez de las dos papeletas de voto discutidas en el acto de escrutinio general y, al no ser estimada su pretensión por la Junta electoral de zona, formuló reclamación ante ésta al día siguiente del acto de escrutinio, de conformidad con el art. 108.2 LOREG, siendo estimada por la Junta electoral de zona. Ha de concluirse, por tanto, que por el representante de la candidatura del Partido Popular se ha agotado debidamente la vía administrativa previa al contencioso-electoral, y que, aun cuando el interventor del Partido Popular no hubiera hecho constar queja alguna en el acta de la sesión de la mesa electoral, de ningún modo cabe apreciar en este caso, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, que no se hubiera observado la debida diligencia exigible a los actores del proceso electoral para denunciar en la vía administrativa las posibles irregularidades que pudieran acaecer en el procedimiento electoral (STC 156/1991, de 15 de julio, FJ 2, por todas).

3. La principal queja del demandante de amparo se centra en la vulneración de su derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), al haberse otorgado validez a dos papeletas de voto emitidas en el distrito 1, sección 36, mesa A, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular que contienen una cruz o aspa al lado del candidato número 1 de la lista, las cuales, en su opinión, debían haber sido declaradas nulas en aplicación del art. 96.2 LOREG. Con base en el tenor literal del citado precepto legal sostiene que, al ser bloqueadas y cerradas las candidaturas presentadas a las elecciones municipales, cualquier añadido, señalado o tachado o cualquier otra alteración invalida la papeleta de voto, por lo que en este caso las dos papeletas de voto discutidas que inciden en el resultado final de la elección debieron considerarse nulas. Se razona al respecto en la demanda que el hecho de que el elector señale un candidato con una cruz debe implicar la anulación de la papeleta de

voto, toda vez que no se puede conocer si la intención del votante es la de excluir al candidato señalado y otorgar el voto al resto de los candidatos o, por el contrario, reforzar la posición de aquél, no correspondiendo a las Juntas electorales ni a los Tribunales de Justicia interpretar cuál es la intención del votante al señalar con una cruz o una aspa un candidato, por tratarse más de una actividad adivinatoria que legal.

El representante del Partido Popular rechaza la denunciada lesión del derecho reconocido en el art. 23.2 CE y manifiesta su conformidad con las decisiones de las Juntas electorales y del Tribunal Superior de Justicia sobre la validez de las papeletas de voto discutidas, ya que se basan en una interpretación fundada del art. 96.2 LOREG, que en modo alguno puede tildarse de arbitraria, irrazonada o irrazonable. En la misma línea argumental el Ministerio Fiscal no observa en la decisión de estimar válidas ambas papeletas de voto elementos arbitrarios, irrazonables o extravagantes a la interpretación del art. 96.2 LOREG.

4. La cuestión nuclear suscitada en el presente recurso de amparo, en la que el partido político demandante sustenta su pretensión, estriba en determinar si ha resultado lesionado, como sostiene éste, o no, como mantienen el representante del Partido Popular y el Ministerio Fiscal, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), como consecuencia de una posible infracción por las juntas electorales y por el Tribunal Superior de Justicia de la legislación electoral vigente, en concreto, del art. 96.2 LOREG, al haber otorgado validez a dos papeletas de voto emitidas en el distrito 1, sección 36, mesa A, a favor de la candidatura del Partido Popular, que en opinión del demandante de amparo debieron ser declaradas nulas en aplicación del mencionado art. 96.2 LOREG.

En este contexto hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, como se indica en las resoluciones recurridas y se refleja en el expediente electoral, al resultado final de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio pasivo, pues, de serles restados a la candidatura del Partido Popular los dos votos en liza, le correspondería al demandante un puesto de concejal más de los que le han sido atribuidos en el Acuerdo de proclamación de electos en detrimento de la candidatura del Partido Popular, que obtendría un puesto de concejal menos [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

5. El marco normativo configurador de la declaración de nulidad de las papeletas de voto viene constituido por el art. 96 LOREG, precepto ubicado en su título I, que tiene por objeto, como indica su rúbrica, las «Disposiciones comunes para las elecciones por sufragio universal» y, más concretamente, en el supuesto que aquí y ahora interesa, por el apartado 2 del citado precepto, a cuyo tenor: «En el caso de elecciones al Congreso de los Diputados, al Parlamento Europeo, a los Ayuntamientos y Cabildos Insulares serán también nulos los votos emitidos en papeletas en las que se hubiera modificado, añadido, señalado o tachado nombres de los candidatos comprendidos en ella o alterado su orden de colocación, así como aquellas en las que se hubiera producido cualquier otro tipo de alteración».

Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse tanto con carácter general sobre las normas reguladoras del régimen de nulidad de los votos como, más concretamente, sobre las específicas previsiones del art. 96.2 LOREG, cuya doctrina procede ahora traer a colación:

a) En relación con las normas reguladoras de la nulidad de los votos ha declarado que éstas «han de ser formuladas en términos precisos, con determinación detallada de todas las reglas especiales y de las posibles exclusiones, sin que sea preciso acudir a interpretaciones más o menos complejas sobre la aplicabilidad de cada precepto». Esta exigencia de precisión y claridad en la redacción de aquellas normas encuentra su justificación en que su aplicación inmediata ha de ser efectuada normalmente por los componentes de las mesas electorales, integradas por ciudadanos designados por sorteo y que constituyen una Administración electoral no especializada (STC 153/2003, de 17 de julio, FJ 6).

b) Asimismo, por lo que se refiere más concretamente al supuesto regulado en el art. 96.2 LOREG, este Tribunal ha declarado que el citado precepto recoge el llamado principio de inalterabilidad de la lista electoral y que lo hace de forma tal que robustece la exigencia de rigor que dicho principio implica, en relación a como aparecía enunciado en la precedente legislación electoral. En efecto, en tanto que el art. 64.2 b) del Real Decreto-ley 20/1977, de 18 de marzo, sobre normas electorales establecía que sólo era nulo «el voto para el Congreso emitido en papeleta en la que se hubiera modificado o tachado nombres de los comprendidos en ella o alterado su orden de colocación», el art. 96.2 LOREG ha introducido una cláusula general de cierre —«cualquier otro tipo de alteración»— y ha sumado otros participios —«añadido», «señalado»—, a los enunciados en aquel precepto, que ponen de manifiesto la «finalidad de enfatizar la prohibición de señales o manipulaciones de cualquier tipo en las papeletas de voto, precisamente por su carácter de papeletas que incorporan listas bloqueadas y cerradas en las que no es menester indicación alguna del elector al emitir el sufragio» (STC 165/1991, de 19 de julio, FJ 3; doctrina que reiteran las SSTC 115/1995, de 10 de julio, FJ 5; 153/2003, de 17 de julio, FJ 7).

En esta línea de razonamiento el Tribunal ha destacado también en la primera de las Sentencias antes mencionadas, frente a la redacción del art. 96.2 LOREG, la mayor flexibilidad del tenor del art. 96.3 LOREG, que establece las normas de nulidad de votos para el Senado, según el cual «serán nulos los votos emitidos en papeletas en las que se hubieran señalado más de tres nombres en las circunscripciones provinciales, de dos en las circunscripciones insulares de Gran Canarias, Mallorca y Tenerife y en las poblaciones de Ceuta y Melilla y de uno en el resto de las circunscripciones insulares». Así se declaró en aquella Sentencia que las previsiones específicas del art. 96.3 LOREG respecto de los votos nulos en las elecciones al Senado «viene[n] lógicamente condicionad[as] por la necesidad de que el elector marque con cruces los candidatos elegidos de entre los presentes en una única lista» y «[l]as circunstancias en las que se produce la emisión del voto por papeleta al Senado, con razonables posibilidades de rayas, cruces o tachaduras en virtud de errores, no son las mismas que en las demás elecciones y, por lo que aquí atañe, que en las locales» (*ibidem*).

Precisamente con base en que en el caso de las elecciones al Congreso de los Diputados, al Parlamento Europeo, a los Ayuntamientos y Cabildos insulares, a las que se refiere el art. 96.2 LOREG, las papeletas de votación incorporan listas bloqueadas y cerradas en las que no es menester indicación alguna del elector al emitir el sufragio, a diferencia de las elecciones al Senado a las que se refiere el art. 96.3 LOREG, el Tribunal ha justificado que «haya de ser también distinto el rigor con el que se enjuicie la presencia de marcas, escritos o tachaduras en una y otra clase de papeletas», afirmando «que la existencia constatada de marcas o tachaduras en las papeletas a las elecciones locales permite la aplicación razonada a las mismas por la Administración electoral y por los órganos

de la jurisdicción contencioso-electoral de la nulidad prevista en el art. 96.2 de la LOREG, una vez atendidas y ponderadas las circunstancias de cada caso» (STC 165/1991, de 19 de julio, FJ 3). Ahora bien, hemos precisado que, si bien a la hora de aplicar las causas de nulidad del art. 96.2 LOREG no se debe caer en el automatismo, tampoco es posible eludir la existencia de adiciones, modificaciones, señales o marcas en las papeletas, negándoles todo valor (STC 153/2003, de 17 de julio, FJ 9).

Distinguiendo los dos supuestos recogidos en el art. 96.2 LOREG, en la STC 153/2003, de 17 de julio, hemos dicho que «[P]arece patente que, cuando el precepto examinado se refiere a la modificación, adición, señal o tachado de los nombres de los candidatos o a la alteración de su orden, su presupuesto está conformado por las papeletas que incluyen la lista de candidatos de cada formación, en relación con las cuales puede producirse de manera patente tales operaciones. Ahora bien, en su cláusula de cierre (“aquellas en las que se hubiera producido cualquier otro tipo de alteración”) quedan comprendidas las variaciones de toda índole que afecten a las papeletas» (FJ 7).

c) El Tribunal ha declarado también que el entendimiento de cuándo procede y cuándo no la aplicación de lo dispuesto en el art. 96.2 LOREG configura normalmente un juicio de estricta legalidad electoral, que no puede ser revisado por este Tribunal una vez comprobado que la interpretación seguida por el órgano judicial ordinario no es arbitraria, irrazonada e irrazonable (STC 165/1991, de 19 de julio, FJ 3; doctrina que reitera la STC 115/1995, de 10 de julio, FJ 5).

d) Finalmente, por lo que se refiere a los concretos pronunciamientos de este Tribunal en relación con la interpretación y aplicación del art. 96.2 LOREG por las juntas electorales y los órganos judiciales, ha entendido que no puede considerarse como una interpretación y aplicación irrazonada e irrazonable del citado precepto legal la decisión de la Administración electoral de estimar como una alteración de la lista electoral determinante de su nulidad 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, en fin, la declaración de nulidad de papeletas garabateadas (STC 115/1995, de 10 de julio, FJ 5). Asimismo, pese a que la enumeración de supuestos de nulidad del art. 96.2 LOREG no es *ad exemplum*, sino tasada, ha estimado que está «implícito o sobreentendido en todos ellos, y también en el resto del articulado aplicable [de la LOREG], el que en las papeletas de voto deben figurar, como es obvio, 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, FJ 4). Finalmente, el Tribunal también ha declarado aplicables los supuestos de nulidad de los votos del art. 96.2 LOREG a los emitidos por correspondencia por los residentes ausentes que viven en el extranjero en elecciones locales (art. 190 LOREG) y, en consecuencia, ha estimado que resulta lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE) la consideración como válidos y, por consiguiente, la no anulación de tres votos emitidos por residentes ausentes que viven en el extranjero sin acomodarse a las previsiones del art. 190 LOREG, ya que en las papeletas de voto, no sólo se incluían las siglas de la candidatura a la que se otorgaba el voto, sin, además, el nombre de un candidato que no era el cabeza de lista (STC 153/2003, de 17 de julio, FJ 10).

6. En el presente caso, en el que de nuevo se vuelve a plantear la interpretación conforme al texto constitucional del art. 96.2 LOREG, hemos de reiterar la precedente doctrina constitucional y, ante las numerosas dudas que está suscitando la aplicación e interpretación de aquel precepto y la diversidad de soluciones que vienen siendo adoptadas por la Administración electoral y los órganos jurisdiccionales a la hora de aplicar el criterio general anteriormente expuesto en el fundamento precedente, apartado c), insistir en la necesidad de preservar y exigir el principio de inalterabilidad de las listas electorales en los supuestos a los que se refiere el art. 96.2 LOREG con el rigor con el que ha sido configurado por el legislador en la redacción que ha dado a dicho precepto, que, como este Tribunal ha declarado en la STC 165/1991, de 19 de julio, pone de manifiesto la «finalidad de enfatizar la prohibición de señales o manipulaciones de cualquier tipo en las papeletas de voto, precisamente por su carácter de papeletas que incorporan listas bloqueadas y cerradas en las que no es menester indicación alguna al emitir el sufragio» (FJ 3). De modo que la existencia de cualesquiera modificaciones, adiciones, señales, marcas, tachaduras o cualquier otro tipo de alteración o determinación en las papeletas de voto ha de conducir a la aplicación de la declaración de nulidad prevista en el art. 96.2 LOREG.

Es a la Administración electoral, en primer término, y, en caso de impugnarse su decisión, a los órganos jurisdiccionales a quienes corresponde la aplicación de los supuestos del art. 96.2 LOREG, la cual, como es obvio y no puede ser de otra forma, ha de razonarse y motivarse en cada supuesto atendiendo a las circunstancias que concurren en el mismo. En este sentido hemos asimismo de reiterar que la aplicación del citado precepto legal se configura normalmente y en principio como un juicio de estricta legalidad electoral, que puede ser revisado por este Tribunal si la interpretación seguida por el órgano judicial ordinario es arbitraria, irrazonada e irrazonable y además, cuando se aduzca en la demanda de amparo un derecho fundamental distinto al de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por la posible vulneración de ese otro derecho fundamental invocado y, de manera específica, por el derecho fundamental de carácter sustantivo a acceder en condiciones de igualdad y conforme a lo dispuesto en las Leyes a determinado cargo público (art. 23.2 CE), pues el recurso de amparo ahora planteado está ante todo al servicio de la preservación y protección de tal derecho fundamental, y la determinación de si se ha respetado requiere también por nuestra parte una indagación de carácter sustantivo, que no se cumple, por tanto, con el simple reconocimiento de la razonable interpretación que puedan exhibir las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 3; 135/2004, de 17 de julio, FJ 4 d)]. Desde la perspectiva constitucional que nos ocupa, más en concreto, desde el ámbito del art. 23 CE, es premisa insoslayable de la conformidad a la Constitución de cualquier interpretación del art. 96.2 LOREG que la interpretación en cuestión ha de efectuarse de tal modo que los contenidos, requisitos y límites que establece la Ley Orgánica del régimen electoral general no se vean enervados o alterados por aquella interpretación, pues si así fuera quedaría en manos del intérprete y no del legislador la fijación de los contornos del derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE; SSTC 74/1995, de 12 de mayo, FJ Único; 146/1999, de 27 de julio, FJ 2; 155/2003, de 17 de julio, FJ 4).

Así hemos declarado en la STC 153/2003, de 17 de julio, que no resulta admisible desde la perspectiva de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 23 CE la interpretación judicial que conduce a que se deban computar como votos válidos los emitidos en papeletas que, por incurrir en algunas de las incorrecciones recogidas en el art. 96.2 LOREG, deberían haber dado lugar a la declara-

ción de su nulidad, cuando como consecuencia del cómputo de aquellos votos se altere el resultado final de la elección. En sustento de esta afirmación, razonábamos que «el derecho de acceso a los cargos públicos es un derecho de mediación legal que encuentra su regulación fundamental en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, la cual articula, en palabras de su preámbulo, “el procedimiento de emanación de la voluntad mayoritaria del pueblo en las diversas instancias representativas en que se articula el Estado español”; y en tal sentido, desde la perspectiva del derecho de sufragio pasivo, es obligado integrar en este derecho 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 (STC 71/1989, de 20 de abril, FJ 3)» (STC 153/2003, FJ 8).

El rigor que ha de observarse, en los términos expuestos, en la exigencia del principio de inalterabilidad de las listas electorales plasmado, a los efectos que aquí y ahora interesan, 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.

7. En este caso las dos papeletas de voto en liza emitidas en el distrito 1, sección 36, mesa A, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular contienen, según resulta del expediente electoral y se ha dejado constancia en los antecedentes de esta Sentencia, una cruz o aspa al lado del candidato número 1 de la lista. Se trata, por tanto, de papeletas de voto en las que el elector, al ejercer su sufragio en las elecciones locales, con infracción del principio de inalterabilidad de las listas electorales establecido en el art. 96.2 LOREG, ha desatendido la prohibición de efectuar cualquier tipo de modificación, señal, manipulación, adición, marca, tachadura o cualquier otro clase de alteración o determinación en las papeletas de voto, al tratarse precisamente de papeletas que incorporan listas bloqueadas y cerradas en las que no es menester realizar indicación alguna al emitir el sufragio, por lo que, en aplicación del mencionado art. 96.2 LOREG, debió declararse la nulidad de las dos referidas papeletas de voto. El elector, al actuar del modo como lo ha hecho, contraviniendo aquella prohibición, se ha apartado por razones únicamente a él imputables de las precisas reglas que en la legislación electoral regulan el ejercicio del voto en las elecciones locales, meridianamente claras a la hora de determinar la forma en que ha de ejercerse el voto, que excluyen cualquier tipo de señal o manipulación en las papeletas.

Sentado cuanto antecede, las resoluciones administrativa y judicial impugnadas al conceder validez a esas dos papeletas de voto que debieron considerarse nulas, no sólo han incurrido en una infracción de las previsiones del art. 96.2 LOREG, sino que, además, en este caso, en la medida en que aquella decisión incide de manera determinante en el resultado final de la elección, al privar de un puesto de concejal a la candidatura presentada por el par-

tido político recurrente en amparo en beneficio de la candidatura presentada por el Partido Popular, resultan contrarias también al derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), que, como hemos señalado, incorpora como contenido «la exigencia de que las normas electorales sean cumplidas en cuando constituyen garantía del correcto desarrollo de la elección de modo que culmine con la proclamación de los candidatos que han sido preferidos por el cuerpo electoral» (SSTC 71/1989, de 20 de abril, FJ 3; 153/2003, de 17 de julio, FJ 8), vulnerándose aquel derecho cuando, como acontece en este caso, demostrada la votación mayoritaria de un candidato respecto de otro, se hace la proclamación de este último en virtud de una argumentación que contradice abiertamente el sistema electoral y la Ley Orgánica que lo regula (STC 153/2003, de 17 de julio, FJ 10).

8. El restablecimiento del recurrente en amparo en la integridad del derecho vulnerado requiere, no sólo la declaración de nulidad de las dos papeletas de voto discutidas, sino también la anulación del Acuerdo de la Junta electoral de zona de Avilés, de 12 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés, en cuanto a la atribución del último puesto de concejal se refiere, así como la de la Sentencia núm. 2/2007, de 29 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, recaída en el recurso contencioso-electoral núm. 886-2007, debiendo procederse por la Junta electoral de zona a una nueva proclamación del candidato electo correspondiente al último puesto de concejal a cubrir restando dos votos a los atribuidos a la candidatura del Partido Popular en aquel Acuerdo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo interpuesta por el partido político Agrupación Social Independiente de Avilés (ASIA) y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE).

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin:

a) Declarar la nulidad de las dos papeletas de voto discutidas emitidas en el distrito 1, sección 36, mesa A, a favor de la candidatura presentada por el Partido Popular.

b) Anular el Acuerdo de la Junta electoral de zona de Avilés, de 12 de junio de 2007, de proclamación de candidatos electos a concejales del Ayuntamiento de Avilés, en cuanto a la atribución del último puesto de concejal se refiere, así como la de la Sentencia núm. 2/2007, de 29 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, debiendo procederse por la Junta electoral de zona a una nueva proclamación en los términos indicados en el fundamento jurídico 8 de esta Sentencia.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de julio de dos mil siete. Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.