

desconocido también el carácter subsidiario del presente recurso de amparo y no ha intentado en la vía judicial ordinaria la satisfacción de su pretensión constitucional.

En conclusión, establecido que la demanda no cumple los requisitos establecidos en el art. 44 LOTC, al no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto, una vez conocida la violación, hubiera lugar para ello [art. 44.1.c) LOTC], ni haberse interpuesto la demanda dentro del plazo de veinte días a partir de la notificación de la resolución impugnada (art. 44.2 LOTC), ni haberse agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial [art. 44.1.a) LOTC], por no haber intentado formular el recurso de queja, procede la desestimación del presente recurso de amparo, sin entrar en el análisis de fondo del mismo

18325 Sala Primera. Sentencia 131/1990, de 16 de julio. Recurso de amparo 732/1990. Contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Vulneración de los derechos reconocidos en el art. 23 C.E.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 732/1990, interpuesto por don Diego Lora Pagola, representante de las candidaturas por Avila del Partido Popular en las elecciones a Cortes Generales de 29 de octubre de 1989, y de don Agustín Díaz de Mera y García Consuegra, representado por don Jesús Iglesias Pérez, Procurador de los Tribunales, y asistido del Letrado don Sebastián González Vázquez, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, de 28 de febrero de 1990. Han sido partes don Fernando Alcón Sáez, representado por el Procurador don Alfonso Gil Menéndez y asistido del Letrado don José Antonio Souto Paz, y el Ministerio Fiscal. Fue ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 22 de marzo de 1990 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de don Jesús Iglesias Pérez, Procurador de los Tribunales, quien en nombre y representación de don Diego Lora Pagola, a su vez representante de las candidaturas por Avila del Partido Popular en las elecciones a Cortes Generales de 29 de octubre de 1989, y de don Agustín Díaz de Mera y García Consuegra, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, de 28 de febrero de 1990. Se invocan los arts. 24.1 y 23 de la Constitución.

2. La demanda se fundamenta en los siguientes antecedentes:

a) Convocadas elecciones a Cortes Generales por Real Decreto 1047/1989, de 1 de septiembre, el Partido Popular concurrió a las mismas en la circunscripción de Avila con una candidatura al Senado en la que se hallaba incluido don Agustín Díaz de Mera y García Consuegra. La candidatura del Centro Democrático y Social al Senado incluía a don Fernando Alcón Sáez.

b) Celebradas las elecciones el día 29 de octubre, la Junta Electoral Provincial de Avila procedió al escrutinio general los días 3 y 4 de noviembre, actuó al que concurrieron los representantes del Centro Democrático y Social y del Partido Popular don José Alfredo Ferrer Gutiérrez y don Diego Lora Pagola, respectivamente, y que concluyó con la siguiente proclamación como electos de los cuatro candidatos siguientes: Don Angel Acebes Paniagua (PP), 34.169 votos; don Jesús Terciado Serna (PP), 33.476; don Alberto Dorrego González (CDS), 32.995 votos, y don Agustín Díaz de Mera y García Consuegra, 32.922 votos; en quinto lugar quedó don Fernando Alcón Sáez (CDS), con 32.845 votos.

c) Con fecha 6 de noviembre de 1989, don José Alfredo Ferrer Gutiérrez, representante general de la candidatura del Centro Democrático y Social, formuló reclamación ante la Junta Electoral de Avila interesando la rectificación de la suma de votos escrutados con el siguiente resultado: Don Angel Acebes Paniagua (PP), 34.165 votos; don Jesús Terciado Serna (PP), 33.408 votos; don Agustín Díaz de Mera y

FALLO

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

Ha decidido:

Desestimar el presente recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a 16 de julio de 1990.—Francisco Rubio Llorente.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Gabaldón López.—Firmados y rubricados.—Eugenio Díaz Eimil votó en Sala y no firmó.—Francisco Rubio Llorente.

García Consuegra (PP), 33.219 votos; don Alberto Dorrego González (CDS), 33.168 votos, y don Fernando Alcón Sáez (CDS), 33.151 votos; solicitando también que se declarase la nulidad del acta del Senado de la Mesa Electoral única del municipio de Mambblas, dado que el número de votantes (262) excede en dos del número de electores de la Mesa (260), o, subsidiariamente, que se contabilicen los votos obtenidos por los candidatos del Centro Democrático y Social (don Fernando Alcón Sáez, 75; don Alberto Manuel Dorrego González 74, y don Celso Rodríguez Legido, 74), ya que debido a un error material de transcripción no aparecen consignados en dicha acta.

Por acuerdo de la Junta Electoral de Avila de 7 de noviembre de 1989 se decidió mantener los resultados del escrutinio realizado por la Junta sin admitir la rectificación solicitada, al no haberse probado error alguno al practicar el escrutinio; y mantener el resultado de la Mesa Electoral de Mambblas, dado el contenido de los arts. 105 y 106 de la Ley Orgánica 5/1985.

d) La representación de don Fernando Alcón Sáez, por escrito de 12 de noviembre, formalizó recurso contencioso-electoral ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, solicitando que se estime la rectificación del resultado final de votos obtenidos por don Fernando Alcón Sáez y que se le adjudicasen 33.151 votos; que se anulase el acta del Senado de la Mesa Electoral única de Mambblas, o, subsidiariamente, dado su carácter incompleto, se adjudicara al señor Alcón Sáez los 75 votos obtenidos en dicha Mesa; y, finalmente, que se proclamase Senador electo a don Fernando Alcón Sáez, quedando excluido de dicha proclamación don Agustín Díaz de Mera y García Consuegra. Tras formular sus alegaciones, también solicitó la realización, entre otras, de una prueba pericial aritmética.

e) Por su parte, la representación de las candidaturas al Congreso de los Diputados y al Senado en Avila del Partido Popular se personó en el recurso y se opuso a las pretensiones de la demanda, solicitando también la realización de otra prueba pericial aritmética. Por Auto de 23 de noviembre de 1989, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia acuerda, entre otros extremos, no admitir las pruebas periciales aritméticas y realizar el cómputo de los votos obtenidos por los señores Alcón Sáez y Díaz de Mera por la propia Sala.

Por escrito de 24 de noviembre de 1989, la representación de don Agustín Díaz de Mera solicitó que se dejase sin efecto el acuerdo de computar los votos obtenidos por don Agustín Díaz de Mera, ya que el representante de la candidatura del Partido Popular no lo solicitó en el momento procesal oportuno, consintiendo sobre los votos obtenidos. Dicho recurso fue inadmitido por providencia de 24 de noviembre de 1989.

f) Por Sentencia de 2 de diciembre de 1989, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León resolvió el recurso contencioso-electoral. En el fundamento cuarto de la misma se declara que el hecho de no haber recurrido «supone un acatamiento total al resultado consagrado en tal proclamación» (de electos por la Junta Electoral Provincial), por lo que don Agustín Díaz de Mera se conformó con el número de votos que fue computado y atribuido por la Junta Electoral, en tanto que no puede decirse lo mismo respecto de don Fernando Alcón Sáez, que reclamó e interpuso el oportuno recurso por no estar conforme con los votos que le fueron computados, por lo que sólo a éste corresponde la corrección del escrutinio formulado por la Sala. En cuanto a la validez de la elección celebrada en la localidad de Mambblas, se resuelve en el sentido de considerar que no procede declarar la nulidad del acta ni de la elección celebrada en la misma, ya que los resultados contenidos en la mencionada acta no alteran el resultado de la elección, tal y como ha quedado determinada por la Sala, «pues teniendo en cuenta los votos que se reflejan en la misma a favor de don Agustín Díaz de Mera y no computando ninguno a favor de don Fernando Alcón Sáez, éste sigue obteniendo un número real de votos superior al computado y adjudicado por la Junta Electoral Provincial de aquel». En el fallo se declara la nulidad de la proclamación de candidato electo en favor de don Agustín Díaz de Mera, proclamando como candidato electo a don Fernando Alcón Sáez, procediendo se le expida la correspondiente credencial.

g) El actor interpuso recurso de amparo contra dicha Sentencia, fundado en que la misma incurre en «error notorio y arbitrariedad en la conclusión judicial», sustentando las siguientes alegaciones: 1) Vulneración del art. 24.1 de la Constitución, produciendo indefensión, puesto que, pese a haber realizado la Sala un nuevo recuento que arrojó un mayor número de votos en favor de don Agustín Díaz de Mera, no le atribuyó los votos realmente obtenidos; 2) no respetar la voluntad popular manifestada por los electores, una vez depurados los errores aritméticos, lo que vulnera el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medios de representantes libremente elegidos (art. 23.1 C.E.); y 3) vulneración del derecho del señor Díaz de Mera a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 C.E.), por haber obtenido mayor número de votos y no reconocerlo así la Sentencia recurrida. Suplica el demandante que se le otorgue el amparo solicitado y el restablecimiento en la integridad de sus derechos, declarando la nulidad de la Sentencia.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por Sentencia de 22 de febrero de 1990, acordó declarar la nulidad de la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de pronunciar Sentencia para que la Sala dictase otra en la que, entrando a valorar motivadamente la validez o invalidez del acta de la Mesa de Mambblas, resolviese la cuestión ante ella planteada y, en consecuencia, procediera a adjudicar el escaño del Senado disputado a quien correspondiese.

h) A consecuencia de la anterior resolución, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León pronunció nueva Sentencia, de 28 de febrero de 1990, en la que se estimaba en parte el recurso contencioso electoral interpuesto por don Fernando Alcón Sáez contra el acuerdo de proclamación de senadores electos y declaró la invalidez del acta de la sesión electoral celebrada en la localidad de Mambblas y la nulidad de la proclamación como candidato electo de don Agustín Díaz de Mera, proclamando Senador electo a don Fernando Alcón Sáez. Se fundamenta el fallo en que los datos reseñados en el acta de la citada localidad reflejaban un error en cuanto a 100 papeletas, lo que provocaba una situación de incertidumbre en cuanto a la intención de voto de dichas papeletas que llevaba a declarar la invalidez del acta citada, procediendo a descontar del total de votos recibidos por los diversos candidatos los que procedían de esa Mesa, resultando entonces que el candidato don Fernando Alcón Sáez obtenía 33.151 votos, y don Agustín Díaz de Mera, 33.143.

3. Estima el recurrente en amparo que la citada segunda Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León es irrazonable y arbitraria, incurriendo en nuevo error notorio en lo que respecta a la conclusión anulatoria del acta de Mambblas. Dicho error notorio se debe a la falta de rigor en la apreciación y aplicación de la prueba practicada por la Sala, ya que se limita a sumar los parciales (papeletas válidas, nula y en blanco), cuyo total (117) no coincide con el número de papeletas leídas (217), existiendo una diferencia de 100. En opinión del actor es evidente que se produjo un error de transcripción y al anotar los votos válidos se indicaron 105 en vez de 205. Ya que si a los 205 votos emitidos se restan los 8 nulos y los 4 en blanco, resulta de forma indubitada que fueron 205 votos válidos. No se produjo por ello ninguna situación de incertidumbre o poca credibilidad, como sostiene la Sala, sino que se trata más bien de una arbitraria e irrazonable motivación que lesiona el art. 24.1 C.E., afectado también a los derechos contenidos en el art. 23 C.E. Subraya el recurrente que la decisión de la Sala supone desconocer que, según consta unánimemente en las tres actas de la Mesa y en los certificados de escrutinio aportados por los demás partidos, el candidato del Partido Popular obtuvo 76 votos en la Mesa litigiosa.

Al ser los resultados de la Mesa de Mambblas determinantes del resultado de la elección, su anulación ocasiona una manifiesta vulneración del derecho del actor a acceder en condiciones de igualdad al puesto de senador (art. 23.2 C.E.), así como del derecho de sufragio activo contenido en el art. 23.1 C.E., ya que se priva a los ciudadanos de dicha localidad de participar en los asuntos públicos a través de sus representantes. En definitiva, la Sentencia ha anulado el resultado de una elección válidamente celebrada sin causa legal para ello.

Por último, señala el actor que, justificada plenamente la incidencia de la Mesa de Mambblas en el resultado final de la elección al Senado por la circunscripción de Avila, aun en la hipótesis de la existencia de algún tipo de irregularidad —que el actor considera que no se produjo—, sería necesario celebrar nueva elección, en aplicación del art. 113.2.d) L.O.R.E.G. y de acuerdo con la doctrina contenida en el fundamento jurídico séptimo de la STC de 19 de febrero de 1990 (recurso de amparo 2572/89). El fallo anulatorio es, además, incongruente con los posibles pronunciamientos contemplados en el art. 113 L.O.R.E.G., lo que produce una nueva vulneración de la tutela judicial, con la consiguiente lesión del derecho del candidato Díaz de Mera al libre acceso al cargo de senador.

Solicita la nulidad de la Sentencia impugnada y que se retrotraigan las actuaciones al objeto de que se dicte nueva sentencia en la que no se vulneren los derechos fundamentales del recurrente. Mediante otrosí se solicita que se recabe, como prueba documental, la documentación electoral de la Mesa de Mambblas.

4. Mediante providencia de 21 de mayo de 1990, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo y solicitar al Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León y a la Junta Electoral Provincial de Avila certificación o copia adverbada de las actuaciones, así como que se practicasen los emplazamientos que fueran procedentes.

Por providencia de 21 de junio de 1990, la Sala Primera del Tribunal acordó tener por personado y parte al Procurador don Alfonso Gil Menéndez, en nombre y representación de don Fernando Alcón Sáez. Asimismo, haciendo uso de la facultad contemplada en el art. 52.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal, acordó sustituir el trámite de alegaciones por el de vista oral, señalando para su celebración el día 10 de julio inmediato. Finalmente, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal.

5. El día señalado tuvo lugar la vista pública. El Abogado de los demandantes formuló sus alegaciones ratificando la demanda, interesando que se otorgue el amparo impetrado y que se declare la nulidad de la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, en el recurso contencioso-electoral núm. 1.071/1989, ordenando retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dicha Sentencia para que se dicte otra que no vulnere el derecho fundamental de sus representados, y, subsidiariamente, que se acuerde la celebración de nueva votación en la Mesa de Mambblas.

En síntesis, la parte recurrente afirma que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Burgos infringió los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 24.1, 23.1 y 23.2 de la Constitución. El principio de tutela judicial efectiva aparece vulnerado por la Sentencia recurrida por falta de motivación suficiente en el fundamento jurídico sexto de dicha Sentencia, que deduce una situación de incertidumbre de un simple error material que pudo subsanar con la documentación obrante en su poder. Se vulnera el art. 23.1 de la Constitución al privar al señor Díaz de Mera de los 76 votos que el propio Tribunal contabilizó a su favor. Se infringe el art. 23.2 de la Constitución al privar de su derecho de elegir a su representante legítimo al Senado a los votantes del Partido Popular cuyas papeletas escrutadas no son tenidas en cuenta.

Por último, se califica la Sentencia impugnada de arbitraria por lo anteriormente indicado y se le acusa además del defecto de no pronunciarse sobre si debe haber o no nueva convocatoria de elecciones de conformidad de lo dispuesto en el art. 113.3 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General.

6. La defensa del demandado interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la Sentencia recurrida, alegando en sustancia: 1. Que el Tribunal de Burgos ha motivado amplia y extensamente su Sentencia cumplimentando la anterior del Tribunal Constitucional, valorando el acta de la Mesa de Mambblas con criterios razonables y en términos de generalidad que excluyen cualquier discriminación y arbitrariedad; 2. Que el Acta discutida revela diversas e importantes irregularidades, muy especialmente la existencia de alrededor de 100 papeletas que no han sido asignadas a los candidatos correspondientes, no reflejando el paralelismo que estadística y lógicamente debe existir entre las votaciones al Congreso y al Senado, ni siendo tampoco medianamente convincente el hecho de que en dicha Mesa aparezcan con cero votos el Centro Democrático y Social e Izquierda Unida, caso que no se repite en las demás Mesas de la circunscripción y que discrepa además con lo manifestado ante Notario por la Presidenta de la Mesa y la Delegada de Zona de la Junta Electoral, que intentaron subsanar los errores del Acta; 3. Que la voluntad real de los elementos de Mambblas ha sido escrupulosamente respetada por la Sala de lo Contencioso cuya Sentencia se ataca, ya que el Acta tantas veces mencionada de la Mesa de Mambblas cuya nulidad se declara recoge sólo el 40 por 100 de los votos emitidos en alrededor de 100 papeletas y es la declaración de invalidez del Acta la que respeta la real voluntad de los electores, al no recogerse en la misma lo decidido por 100 votos de los emitidos.

7. El Ministerio Fiscal pide en su informe que se estime el recurso de amparo formulado, pero en términos diferentes por completo a los manifestados por la parte recurrente. Examina el Fiscal en primer término la supuesta vulneración del art. 24.1 de la Constitución por el Tribunal de Burgos y concluye rechazando que haya podido existir la misma, puesto que la Sala ha cumplido lo dispuesto por la Sentencia de este Tribunal Constitucional en el recurso de amparo que sirvió de antecedente al presente, ya que ha examinado el Acta de la Mesa de Mambblas y resuelve con criterio suficientemente razonado sobre su validez, al comprobar la existencia evidente de irregularidades, como son los datos de 100 papeletas escrutadas y no reflejadas en los resultados finales, y la existencia de Acta notarial donde la Presidenta de la Mesa y la Delegada gubernativa dicen saber cuál es la distribución de aquellas papeletas. Y apartarse, además, el resultado del recuento de votos correspondiente al Congreso —paralelo por otro lado al de las manifestaciones de la Presidenta y Delegada citadas— radicalmente del reflejado en el Acta para el Senado. De otro lado, el resultado a que llega la Sala de anular el Acta es la consecuencia lógica de la constatación de las irregularidades antes indicadas.

Estima el Fiscal, sin embargo, que la nulidad acordada es insuficiente, porque la Sala Contencioso-Administrativa de Burgos, de conformidad con el art. 113.2. d), de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, debió acordar la necesidad de una nueva elección, y al no hacerlo infringe los derechos reconocidos en los arts. 23.1 y 23.2 de la Constitución. Se ha vulnerado el derecho de sufragio de los 100 electores que eligieron su derecho eligiendo su representante al Senado y que, sin embargo, no ven reflejada su voluntad en el resultado electoral. Se ha infringido el derecho del señor Díaz de Mera al no computar a su favor los 76 votos en tal sentido contabilizados en la Mesa de Mamblas.

En virtud de lo expuesto, el Fiscal entiende que, sin dar lugar a la petición del demandante de que se retrotraigan las actuaciones, puesto que no ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, el Tribunal Constitucional debe dictar Sentencia estimando el amparo en el único sentido de ampliar el contenido dispositivo de la Sentencia que se recurre, con la necesidad de celebrar nuevas elecciones, limitadas a la Mesa de Mamblas.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aduce el recurrente en amparo una doble vulneración de sus derechos constitucionales, entendiendo que se han conculcado los arts. 24.1 y 23 de la Constitución.

La queja relativa a la vulneración del art. 24.1 C.E. se fundamenta en la consideración de que la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León es irrazonable y arbitraria, ha incurrido en error notorio al anular los resultados del acta de la localidad de Mamblas y le ha privado con ello de los 76 votos obtenidos en la misma.

Este Tribunal ha incluido dentro del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva la exigencia de motivación, en cuanto tal sólo mencionada por el texto constitucional en su art. 120. Ahora bien, como se dijo en nuestra STC 24/1990, de 15 de febrero, reiterando una línea jurisprudencial constante, ni ello comporta «convertir a este Tribunal en una instancia casacional destinada a velar por la corrección interna de la interpretación jurisdiccional de la legalidad ordinaria», ni ante nosotros «puede suscitarse la cuestión de si el Tribunal Superior (...) ha realizado o no una correcta interpretación de la Ley Electoral suficientemente razonada y exenta de contradicciones internas o de saltos lógicos, a no ser que la interpretación efectuada haya redundado en vulneración de otro derecho fundamental sustantivo, distinto a la tutela judicial, en cuyo caso los errores interpretativos no constituyen violaciones del art. 24.1 C.E., sino de otros derechos fundamentales, en este caso los del art. 23» (fundamento jurídico 4.º).

En el presente recurso, en el que la crítica que se hace a la fundamentación de la Sentencia impugnada se limita a denunciar un supuesto error lógico de los razonamientos en que se apoya y una equivocada valoración del material probatorio enjuiciado, es patente que no puede hablarse de lesión autónoma del derecho a una tutela judicial efectiva, que exigiría estar frente a una resolución manifiestamente arbitraria o irrazonable. En modo alguno es ése el caso, pues nos encontramos con una resolución razonada en la que se expone el criterio de la Sala respecto a la imposibilidad de verificar con certeza el sentido de un número importante de votos emitidos en la Mesa de Mamblas y la consiguiente necesidad de anular los resultados de dicha localidad. Todo ello podrá tacharse de equivocada valoración de hechos o ser una errada interpretación de la Ley Electoral y vulnerar, en su caso, alguno de los derechos garantizados en el art. 23 C.E., pero no convierte a la resolución impugnada en arbitraria o carente de motivación constitucionalmente satisfactoria.

Por ello, sólo si la interpretación efectuada por la Sala de los preceptos aplicados de la Ley Electoral pudiera entenderse contraria, por su propio sentido, a alguno de los derechos fundamentales garantizados por el art. 23 C.E., sería la Sentencia impugnada objetable desde una perspectiva constitucional, lo que se examina en los siguientes fundamentos.

2. Se queja el recurrente también, en efecto, de que se ha vulnerado el art. 23 de la Constitución. Y ello tanto en relación con el derecho de los electores a participar en los asuntos públicos (apartado 1), al privarles con su decisión anulatoria de la validez y eficacia del voto examinado a elegir sus representantes en el Senado, como con el propio derecho del candidato del PP a acceder al escaño del Senado (apartado 2), al que tendría derecho de acuerdo con los votos obtenidos en la circunscripción.

Respecto a esta queja, es preciso señalar que, como se puso de manifiesto en nuestra Sentencia antes citada 24/1990, la interpretación de determinados preceptos de la Ley Electoral —en particular del art. 113 LOREG, que establece los términos de los posibles fallos a dictar por la Sala Contencioso-Administrativa en recursos electorales— sobrepasa el plano de la legalidad ordinaria y adquiere relevancia constitucional, puesto que afecta, en la mayor parte de los supuestos, a los derechos fundamentales que la Constitución garantiza en su art. 23. De esta forma, podría hablarse del carácter constitucionalmente exigido de los requisitos del procedimiento electoral, cuyo cumplimiento o incumplimiento y la interpretación que de los mismos se haga trasciende la

legalidad ordinaria y supone el respeto o la eventual infracción del art. 23 de la Constitución. Así, decretar indebidamente la nulidad de una votación supone privar del voto a los electores afectados y, en su caso, privar a un candidato de acceder a un escaño al que pudiera tener derecho.

3. En su primera Sentencia, de 2 de diciembre de 1989, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, llevó a cabo las siguientes operaciones:

— Como respuesta a las irregularidades denunciadas por el candidato recurrente del CDS, efectuó un nuevo cómputo de los votos recibidos por dicho candidato. Asimismo, también efectuó la misma operación en relación con el candidato del PP que había sido proclamado electo en cuarto lugar, don Agustín Díaz de Mera. Como resultado de ese nuevo recuento se atribuyeron 33.151 votos para don Fernando Alcón —frente a los 32.845 asignados por la Junta Electoral— y 33.219 para el candidato del PP don Agustín Díaz de Mera —frente a los 32.922 atribuidos por la Junta Electoral— (fundamento de derecho sexto).

— Sin embargo, la Sala acordó no rectificar los votos adjudicados al candidato del PP que había sido proclamado Senador electo, por haberse aquietado con los 32.922 que la había asignado la Junta Electoral.

— Por último, en relación con la Mesa de Mamblas, la Sala consideró innecesario entrar a resolver sobre la presunta irregularidad denunciada por el recurrente, ya que aunque se respetase el cómputo de votos de la misma efectuada por la Junta Electoral (ningún voto a don Fernando Alcón y 76 a don Agustín Díaz de Mera), el candidato del CDS seguía obteniendo un número de votos superior a los 32.922 atribuidos al candidato del PP. En definitiva, la Sala estimó no determinante para el resultado de la elección la votación efectuada en Mamblas.

Ello supuso, en suma, atribuir el escaño en litigio al candidato del CDS recurrente por una diferencia a su favor de 229 votos (33.151 frente a 32.922).

4. Impugnada esta Sentencia ante nosotros por el candidato del PP, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 24/1990, de 22 de febrero, declaró que la negativa a aplicarle al candidato del PP el nuevo cómputo de votos efectuado por la propia Sala era contrario al art. 23 de la Constitución, ya que daba prevalencia a una estricta concepción de los principios dispositivos y de congruencia en el procedimiento contencioso electoral, en detrimento de la voluntad expresada por los electores y del derecho del candidato del PP a obtener el escaño si efectivamente había recibido un mayor número de votos que su contrincante.

En consecuencia, se acordó retrotraer las actuaciones para que la Sala dictase nueva Sentencia en la que se diera validez y aplicabilidad del nuevo cómputo al candidato del PP. Y, en segundo lugar, dada la escasa diferencia de votos entre ambos candidatos (33.151 para don Fernando Alcón y 33.219 para don Agustín Díaz de Mera), se entrase a resolver lo sucedido en la Mesa de Mamblas, que podía ser determinante del resultado de la elección. A este respecto, hay que recordar dos circunstancias: Primero, que la Junta Electoral no había atribuido ningún voto en dicha Mesa al candidato del CDS por no constar ninguno en el acta de la sesión, computando, en cambio, a favor del candidato del PP los 76 votos que en dicha acta se le reconocían a éste; segundo, que la Sala, al considerar irrelevante lo ocurrido en Mamblas, tampoco había entrado a considerar la queja del recurrente del CDS, que reclamaba que se le computasen los 75 votos que, según los certificados de escrutinio, había recibido en dicha localidad.

5. La nueva Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 28 de febrero de 1990, en aplicación de lo dispuesto por este Tribunal, entra a examinar lo ocurrido en el escrutinio de la localidad de Mamblas, llegando a la conclusión de que los resultados reseñados en el acta ocasionaban una situación de incertidumbre en cuanto a la determinación de cuál era el sentido del voto de un número elevado de papeletas y de que, en consecuencia, el acta de dicha votación «no fue fiel reflejo del resultado de la votación», por lo que «no ofreciendo garantías de credibilidad el resultado contenido en el acta de la sesión de Mamblas», declara su invalidez. En consecuencia, descuenta los votos adjudicados al candidato del PP por dicha localidad, a partir, según lo decidido por la STC 24/1990, del total de votos atribuidos a dicho candidato por la propia Sala en su primera Sentencia.

Así pues, restados al candidato del PP los 76 votos obtenidos en Mamblas al total de 33.219 que la Sala la había atribuido en su recuento, quedaba don Agustín Díaz de Mera con 33.143 votos, siete menos que el candidato del CDS (33.151), a quien la Sala le adjudica por segunda vez el escaño.

6. Los anteriores antecedentes permiten ya considerar la queja del solicitante de amparo relativa a la vulneración de su derecho a acceder al puesto de Senador en condiciones de igualdad.

Nos encontramos con un supuesto en el que resulta inexcusable aplicar la doctrina sentada recientemente en las SSTC 24, 25 y 26/1990, en especial en la primera de ellas. En efecto, en tal decisión se dijo que en un recurso contencioso electoral instado frente a la proclamación de candidatos electos, la Sala de lo Contencioso-Administrativo debe

procurar, en primer término, averiguar con todos los medios probatorios a su alcance la realidad de lo ocurrido en las Mesas en las que se hayan denunciado irregularidades, al objeto de poder determinar con un razonable margen de seguridad el sentido de los votos correspondientes a las mismas.

Sólo en el supuesto de que la Sala no lograra alcanzar una conclusión cierta sobre el sentido de los votos emitidos, podría decretar la nulidad de la votación celebrada en las Mesas impugnadas. Por ello, el art. 113.2, d), contempla como uno de los fallos posibles la nulidad de la elección celebrada y la necesidad de efectuar nueva convocatoria. Con todo, la Ley Electoral, en aplicación del principio de conservación de los actos, determina que la invalidez de la votación en una o varias Secciones no comporta la nulidad de la elección cuando no altere el resultado final (art. 113.3 L.O.R.E.G.).

Este Tribunal no puede revisar el juicio efectuado por la Sala del Tribunal Superior de Justicia en relación con lo acaecido en Mambias. Y no puede porque, como ya se ha dicho, la Sala examina y valora motivada y razonablemente el expediente electoral y las pruebas practicadas. No se le puede reprochar, por tanto, no haber efectuado la pertinente indagación sobre lo ocurrido realmente en dicha Mesa, ni tampoco puede discutirse la razonabilidad de su argumentación. Lo que, en cambio, no resulta acorde con las previsiones ya mencionadas de la Ley Electoral es que la Sentencia se limite a declarar la nulidad del acta de la sesión de Mambias, sin efectuar el resto de la operación inexcusablemente exigida por la L.O.R.E.G. En efecto, tras invalidar el acta de Mambias, la Sala no constata si los votos emitidos en dicha Mesa son o no relevantes para el resultado de la elección, y procede sin más a restar los votos que se habían adjudicado por dicha localidad al candidato del PP, lo que dejaba a éste con un total de 33.143 votos, siete menos que los 33.151 atribuidos al candidato del CDS -a quien en ningún momento se le computaron votos por dicha Mesa-, al que se proclama Senador electo.

Era, sin embargo, imprescindible que la Sala, al decidir invalidar el acta de Mambias y, por consiguiente, la votación allí realizada, hubiera comprobado si tal invalidez podía ser determinante del resultado de la elección, esto es, si era relevante para el resultado final, en cuyo caso debería haber ordenado la repetición de la elección en dicha localidad. Y tal como expuso el Ministerio Fiscal en la vista pública, no cabe duda de que era procedente ordenar que se realizase nueva convocatoria de elecciones en dicha localidad, puesto que los votos de Mambias son determinantes del resultado de la elección y afectan al resultado final. En efecto, tal como dijimos en la STC 24/1990, dicha relevancia ha de basarse primeramente en criterios razonables, como la comparación entre el número de votos invalidados (en el presente supuesto, 217 papeletas emitidas para el Senado), con la diferencia entre los candidatos afectados por la impugnación. Siendo esta diferencia de siete votos tan sólo en todo el resto de la circunscripción, es palmario que la anulación de la votación en Mambias, donse se contabilizaron un total de 217 papeletas, de las cuales, al menos, 105 eran con certeza válidas, afecta al resultado de la elección, puesto que los votos que se emiten en dicha Mesa pueden, sin duda alguna, alterar el resultado de la elección. A ello ha de añadirse que la anulación del acta de Mambias priva al candidato del PP, don Agustín Díaz de Mera, de 76 votos que en todo momento se le habían computado y que suponían la atribución del escaño, al darle un resultado numérico superior al del señor Alcón. No haber hecho esta comprobación de relevancia y no haber, en consecuencia, ordenado efectuar nueva convocatoria de elecciones en la localidad de Mambias, ha supuesto vulnerar el derecho del recurrente a acceder al cargo en términos de igualdad, puesto que se le ha privado de unos votos que podrían significar su proclamación como Senador electo. Ha significado, asimismo, vulnerar el derecho a la participación en los asuntos públicos de los electores de Mambias, que se han visto privados definitivamente de su voto en un supuesto no contemplado por la Ley Electoral, cuando dicho voto era relevante para el resultado de la elección.

7. Queda, pues, por determinar el alcance del amparo que se otorga. Por lo pronto es claro, tras lo expuesto en la repetidamente citada STC 24/1990, que la repetición de las elecciones debe restringirse a la Mesa cuya nulidad se declara, en una interpretación finalista del art. 113 L.O.R.E.G. que tenga en cuenta la necesidad de respetar el

principio de conservación de los actos, que afecta, en un proceso electoral, al ejercicio en términos de igualdad del derecho de sufragio activo y pasivo que garantiza el art. 23 de la Constitución.

Tal reiteración de elecciones presupone partir de la invalidez del acta de Mambias y de la nulidad de la proclamación del recurrente en amparo decretadas por la Sentencia impugnada. Ello significa que sólo es preciso anular ésta parcialmente, en lo que respecta al pronunciamiento por el que, después de declarar la nulidad de la votación en la Mesa de Mambias, se proclama candidato electo al recurrente en el contencioso electoral don Fernando Alcón Sáez. No es necesario, en consecuencia, retrotraer las actuaciones para que la Sala dicte nueva Sentencia, puesto que puede este Tribunal suplir directamente lo que debió acordar la Sala como consecuencia de la nulidad declarada, esto es, ordenar la celebración de nueva votación en la localidad de Mambias.

En segundo lugar, y dada la necesidad de llevar a cabo una nueva elección al Senado en la citada localidad, hemos de ordenar que se efectúe nueva convocatoria al efecto para repetir la votación en las mismas condiciones de candidatos y censo electoral en que tuvieron lugar el 29 de octubre, comunicando dicho acuerdo a la Junta Electoral Provincial para que proceda en consecuencia.

Finalmente, es preciso determinar, para que esta resolución cumpla su objetivo reparador de las violaciones advertidas sin mayores dilaciones, el alcance de la nueva votación a celebrar y del posterior cómputo a practicar por la Junta Electoral Provincial. En efecto, debe tenerse en cuenta que a la elección en cuestión concurrirán, según lo indicado, todos los candidatos que lo hicieron en la primera ocasión, por lo que los resultados de la nueva convocatoria podrían afectar al total de votos obtenidos por todos (o al menos algunos) de ellos. En consecuencia, la Junta Electoral deberá integrar los resultados de la nueva convocatoria de la elección de Mambias con los obtenidos en el resto de la circunscripción por todos y cada uno de los candidatos. Esta integración habrá de realizarla habida cuenta de las rectificaciones efectuadas por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia, en su primera Sentencia de 2 de diciembre de 1989, y reiteradas en la Sentencia que hemos anulado parcialmente; rectificaciones que, si bien se refieren expresamente sólo a los señores Alcón y Díaz de Mera, podrían extenderse, a la luz del fundamento jurídico 6.º de la citada Sentencia de 2 de diciembre, a otros candidatos. Efectuadas, si procede, tales rectificaciones, deberá la Junta llevar a cabo el cómputo definitivo de votos y determinar, en consecuencia, el resultado electoral.

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 parcialmente el amparo y, por consiguiente,

1.º Anular en parte la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, dictada el 28 de febrero de 1990 en el recurso contencioso electoral núm. 1.071/1989 en lo relativo a la proclamación como candidato electo para el Senado de don Fernando Alcón Sáez.

2.º Acordar la celebración de nueva votación para el Senado en la Mesa de Mambias, dentro del plazo establecido en el art. 113, d), de la L.O.R.E.G.

3.º Acordar que, celebrada dicha votación, se integren los resultados en los generales de la circunscripción en los términos expresados en el fundamento jurídico 7.º

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

Dada en Madrid, a dieciséis de julio de mil novecientos noventa.-Francisco Tomás y Valiente, Fernando García-Mon y González-Regueral, Carlos de la Vega Benayas, Jesús Leguina Villa, Luis López Guerra, Vicente Gimeno Sendra.-Firmados y rubricados.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 945/1990, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, por supuesta inconstitucionalidad de los arts. 2.º y 4.º, disposición adicional y disposiciones transitorias de la Ley territorial 5/1989, de 4 de mayo, de Reorganización Universitaria de Canarias. Han comparecido y formulado alegaciones el Fiscal General del Estado, el Parlamento de Canarias y el Gobierno de Canarias, y ha sido ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer del Tribunal.

18326 Pleno. Sentencia 132/1990, de 17 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad 945/1990. En relación con diversos preceptos de la Ley 5/1989, del Parlamento de Canarias, de 4 de mayo, de Reorganización Universitaria de Canarias.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer; don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López, Magistrados, ha pronunciado