

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 05 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 4 - 28013

45043070

NIG: 28.079.00.3-2021/0014184

Procedimiento Electoral 180/2021

Demandante/s: Dña. ENCARNACIÓN MOYA NIETO y PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL

PROCURADORA Dña. VIRGINIA ARAGÓN SEGURA

Demandado/s: JUNTA ELECTORAL PROVINCIAL DE MADRID

PARTIDO POPULAR

PROCURADOR D. MANUEL SÁNCHEZ-PUELLES GONZÁLEZ-CARVAJAL

SENTENCIA Nº 127/2021

En Madrid, a once de abril de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, Ilmo. Sr. D. Ramón Fernández Flórez, magistrado titular del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 5 de los de Madrid, los presentes autos de procedimiento contencioso-electoral, registrados con el número 180/2021, dimanantes de un recurso contencioso-electoral, interpuesto por la representación del Partido Socialista Obrero Español, representado por la procuradora Virginia Aragón Segura y defendido por el letrado Alberto Cachinero Capitán; como recurrida, la Junta Electoral Provincial de Madrid (en cuanto Administración Electoral); como parte codemandada, en cuanto tercero afectado, el Partido Popular, representado por el procurador Manuel Sánchez-Puelles González Carvajal y defendida por el letrado Alberto Durán Ruiz-Huidobro; habiendo sito parte el Ministerio Fiscal.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del Partido Socialista Obrero Español, se formula demanda de recurso contencioso-electoral impugnado el ACUERDO DE LA JUNTA ELECTORAL DE MADRID, DE 7 DE ABRIL DE 2021, COMO JUNTA ELECTORAL AUTONOMICA, PUBLICADO EL 8 DE ABRIL DE 2021 (BOCM N° 83) POR EL QUE SE PROCLAMA, ENTRE OTRAS, LA CANDIDATURA DEL PARTIDO POPULAR A LAS ELECCIONES AUTONOMICAS CONVOCADAS POR DECRETO 15/2021, DE 10 DE MARZO, A CELEBRAR EL 4 DE MAYO DE 2021. Se impugna dicha candidatura, EXCLUSIVAMENTE, EN CUANTO A LA INCLUSIÓN COMO CANDIDATOS DE D. ANTONIO CANTÓ GARCIA DEL MORAL y D. AGUSTÍN CONDE BAJEN, por considerarse que son inelegibles.

Tras la exposición de los hechos y los fundamentos de Derecho que entiende aplicables, termina suplicando se dicte sentencia por la que se anule el acuerdo impugnado y se declare la exclusión de dicha lista electoral, del Partido Popular, de aquellos dos candidatos, con las consecuencias que de ello deriven.

El recurso se ha presentado, vía Lexnet a las 21.57 horas del día 9 de abril de 2021 y ha sido repartido, por el Decanato a primera hora de la mañana del día 10 de abril de 2021.

Por Acuerdo Gubernativo nº 1/2021, de 31 de marzo de 2021, de este Magistrado se acordó habilitar, entre otros, los días 10 y 11 de abril de 2021 para la tramitación y resolución de los recursos contencioso-electorales que pudieran corresponderle, respecto del presente proceso electoral.

SEGUNDO.- El mismo día de la recepción del presente recurso contencioso-electoral en éste Juzgado, se dictó Decreto, por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia, admitiéndolo a trámite, acordando requerir a la Junta Electoral Provincial la remisión del expediente administrativo, así como un informe justificativo. Igual informe se ha solicitado al Ministerio Fiscal.

En dicho decreto, se acordó, paralelamente, dar traslado al representante general de la candidatura del Partido Popular a dichos comicios, a fin que remitiera su contestación.

Por la Junta Electoral Provincial se ha remitido informe en el que se justifica la interpretación amplia y flexible que se ha aplicado respecto de los requisitos de la inscripción en el censo electoral de los candidatos, dada la poca claridad de la Ley; en su informe se pronuncia en los siguientes términos:

“La Junta Electoral ha optado por una interpretación amplia y flexible, lo más favorable posible al derecho fundamental de participación en los asuntos públicos (artículo 23.1 de la Constitución), de modo que en virtud de la norma especial de la Comunidad de Madrid pueden ser candidatos a las elecciones de la Asamblea todas las personas que a la presentación de la candidatura reúnan las condiciones para poder estar inscritas en el Censo Electoral de la Comunidad de Madrid y no necesariamente en el censo electoral vigente para estas elecciones, y desde luego los que a esa fecha de la presentación de la candidatura justifiquen hallarse inscritos en el Censo Electoral. La interpretación legal del recurrente parte de que conforme a la disposición adicional segunda de la Ley Electoral de la Comunidad de Madrid resulta de aplicación subsidiaria la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, cuyo artículo 39 regula la



rectificación del Censo en periodo electoral. En el criterio de la recurrente, bastante limitado y restrictivo a juicio de esta Junta Electoral, el artículo 4.2 de la Ley Electoral de la Comunidad de Madrid debería interpretarse en relación al artículo 39 de la LOREG, de modo que, en su resultado práctico, solo resultaría aplicable a aquellos candidatos electorales que pudiendo haber solicitado en su momento la rectificación del Censo conforme al artículo 39 de La LOREG dejaron transcurrir el plazo sin formular la solicitud de rectificación”.

Por su parte, la representación del Partido Popular impugna la demanda argumentando:

Los dos candidatos cuestionados tienen, en el momento de la presentación de la candidatura, vecindad administrativa madrileña (aporta volantes de empadronamiento acreditativos como D. Antonio Cantó García del Moral se empadronó en la ciudad de Madrid el 22 de marzo de 2021 y D. Agustín Conde Bajen se empadronó en la misma ciudad el 26 de marzo de 2021).

Ninguno de ellos incurre en causa de inelegibilidad, de los artículos 3 de la Ley 11/1986, y 6 de la LOREG en el momento de la presentación de las candidaturas ni, posteriormente, hasta el momento presente.

La Ley no es clara ni precisa, por lo que ha de realizarse una interpretación flexible y favorable a la efectividad del Derecho, tal y como se reconoce en la STC 86/2003, de 8 de mayo.

La inscripción en el censo no es requisito constitutivo del derecho de sufragio, sino únicamente una condición para su ejercicio (básica para el sufragio activo, puesto que el día de las elecciones solamente podrán votar quienes aparezcan en el censo electoral), más no para el sufragio pasivo, en que puede acreditarse el cumplimiento de los requisitos tanto por la inscripción en el censo como por otras vías, según se reconoce en la Instrucción de la Junta electoral Central de 4 de abril de 1991 (que cita parcialmente en la página 14 de su contestación).

Finalmente, justifica la legalidad de la proclamación efectuada por la JEP el artículo 7.1 de la LOREG, que establece, para el sufragio pasivo, que los candidatos no han de reunir los requisitos necesarios en el momento de la presentación de las candidaturas (tiempo en el que no han de serles aplicables las causas de inelegibilidad previstas legalmente).

Concluye que el día para el cumplimiento de los requisitos para ser candidato es al tiempo de la presentación de la candidatura y no el 1 de enero de 2021 cuando se cierra el censo electoral vigente para las presentes elecciones; y, en el momento de la presentación de la candidatura, ambos candidatos reunían los requisitos legales exigibles (ser españoles, mayores de edad, gozar de la vecindad administrativa madrileña y no haber sido privados del derecho de sufragio ni estar incurso en causa de inelegibilidad de los artículos 3 de la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, electoral de la Comunidad de Madrid, ni 6 de la LOREG).

Por su parte, el Ministerio Fiscal emite informe por el que solicita la estimación de la demanda:

“De lo anterior se extrae una conclusión inequívoca como es el hecho de que, habiéndose convocado la presentes elecciones en fecha 10 de marzo de 2021, el cierre del censo electoral vigente para esta convocatoria tuvo lugar el día 1 de enero de 2021, es decir, todo aquel que a esa fecha no estuviese inscrito o en condiciones de ser inscrito en el censo electoral de una circunscripción concreta no puede ser candidato en dicha circunscripción.

Si bien es cierto que ambos artículos antes citados emplean la expresión "que reúnan todas las condiciones exigidas para ello" ésta puede interpretarse como el derecho a



ser inscrito en el censo o el derecho a ser proclamado candidato, pero realmente, a la vista del art. 31.1 de la LOREG, es incuestionable que es la inscripción en el censo lo que determina la capacidad para ser elector (y por tanto elegible): "El censo electoral contiene la inscripción de quienes reúnen los requisitos para ser elector y no se hallen privados, definitiva o temporalmente, del derecho de sufragio."

Por lo tanto, la posibilidad antes transcrita en cualquiera de sus dos posibilidades, al hecho de reunir el candidato los requisitos para haber podido ser inscrito en el censo electoral vigente, es decir, poder acreditar la residencia en Madrid a fecha 1 de enero de 2021, lo que hubiese implicado que ambos candidatos podrían haber estado inscritos en el censo de Madrid en dicha fecha. Sin embargo, dicha circunstancia no ha sido acreditada por ninguno de los dos, puesto que, aunque la ley no establece una vinculación idéntica entre el sufragio activo y la inscripción en el censo (elector) y el sufragio pasivo y dicha inscripción (elegible), de ahí lo dispuesto en los art. 7.2 y 4.2, si se exige que el candidato pueda acreditar que podría haber estado inscrito en el censo electoral vigente. Se permite, por tanto, ser elegible al que no podría ser elector por no estar inscrito en el censo, siempre y cuando pueda acreditar que hubiera podido estar inscrito.

A sensu contrario, ninguno de los dos candidatos tiene capacidad para ser considerado elector en la circunscripción de Madrid, por lo que ninguno de los dos puede ejercitar su derecho de sufragio activo en las elecciones convocadas para el día 4 de mayo por no estar censados en Madrid a fecha 1 de enero de 2021, por tanto, según lo dispuesto en el art. 6.1 de la LOREG, al no tener la condición de elector en la Comunidad de Madrid tampoco pueden tener la condición de elegible en esta Comunidad, por el contrario, la tendrían en aquella donde estuviesen censados a fecha 1 de enero de 2021: "1. Son elegibles los españoles mayores de edad, que poseyendo la cualidad de elector, no se encuentren incurso en alguna de las siguientes causas de inelegibilidad..."

TERCERO.- En la substanciación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales, singularmente lo previsto en el artículo 49.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, que dispone que la sentencia de éste Juzgado ha de dictarse dentro de los dos días siguientes a la interposición del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como se ha dicho, en el objeto del presente recurso contencioso-electoral lo constituye el ACUERDO DE LA JUNTA ELECTORAL DE MADRID, DE 7 DE ABRIL DE 2021, COMO JUNTA ELECTORAL AUTONOMICA DE 7 DE ABRIL DE 2021, PUBLICADO EL 8 DE ABRIL DE 2012 (BOCM N° 83) POR EL QUE SE PROCLAMA, ENTRE OTRAS, LA CANDIDATURA DEL PARTIDO POPULAR A LAS ELECCIONES AUTONOMICAS CONVOCADAS POR DECRETO 15/2021, DE 10 DE MARZO, A CELEBRAR EL 4 DE MAYO DE 2021. Se impugna dicha candidatura, EXCLUSIVAMENTE, EN CUANTO A LA



INCLUSIÓN COMO CANDIDATOS DE D. ANTONIO CANTÓ GARCIA DEL MORAL y D. AGUSTÍN CONDE BAJEN.

Los hechos sobre los que se fundamenta la demanda pueden resumirse sintéticamente en los siguientes:

Tras convocarse las elecciones a la Asamblea de la Comunidad de Madrid, por Decreto de 10 de marzo de 2021, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, se puso en marcha el proceso electoral.

La Junta Electoral Provincial, como Junta Autonómica, publicó en el BOCM de 2 de abril de 2021 su Acuerdo, por la que se proclamaron, provisionalmente, las candidaturas que pretendían concurrir a dichas elecciones.

Por parte del PSOE, conforme a lo previsto en el artículo 47.2 de la LOREG, se impugno, ante dicha Junta, la candidatura del Partido Popular, en cuanto a la inclusión de dos candidatos (D. Antonio Cantó García del Moral – puesto nº 5- y D. Agustín Conde Bajén -puesto nº 23), argumentando que aquellos resultaban inelegibles por no estar inscritos en el censo electoral vigente antes del 1 de enero de 2021 (que era la fecha en que se había cerrado el censo electoral para dichas elecciones).

La Junta Electoral Provincial no ha atendido su impugnación, argumentando en sus Acuerdos nº 16 y nº 17, de 5 de abril y 6 de abril de 2021, respectivamente, que había de atenderse al Acuerdo de subsanación de defectos de la candidatura de Partido Popular de 3 de abril de 2021 (en el que se requirió que se aportase certificación o volante de empadronamiento de otra candidata diferente a los dos señores antes aludidos); y, que, en cualquier caso, antes de la presentación de las candidaturas se remitió a los representantes de los partidos concurrentes, unas instrucciones comprensivas de la forma de formalizar y documentar las candidaturas, bastando con que en el DNI del candidato figurase su domicilio en la Comunidad de Madrid y, en otro caso, debería aportarse un certificado o volante de empadronamiento. La Junta, rechaza, la impugnación del PSOE y remite a un ulterior recurso contencioso-electoral.

Finalmente, se ha publicado por la Junta Electoral, en el BOCM de 8 de abril de 2021, las candidaturas definitivamente proclamadas, figurando, entre ellas la del Partido Popular, con la inclusión de los candidatos Sres. Cantó y Conde. Razón por la que el PSOE interpone, en tiempo y forma el presente recurso.

Se fundamenta la presente impugnación en

1.- Vulneración de las normas previstas en la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid (L.E.C.M), sobre la condición de elector y elegible para las elecciones a la asamblea (L.E.C.M).

2.- Vulneración de las normas previstas en la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (E.A.M), sobre la condición de elector para las elecciones a la Asamblea de la Comunidad de Madrid, y la condición política de ciudadanos de la Comunidad de Madrid, en relación a lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, y los artículos 54 y 55 del Real Decreto 1960/1986, de 11 de julio, por el que aprueba el Reglamento de Población y de Demarcación Territorial de las Entidades Locales.

3.- Vulneración de las normas previstas en la ley orgánica 5/1985, de 19 de junio (L.O.R.E.G), en relación con lo dispuesto en su art. 39, sobre el cierre censal, que atribuye la condición de elector y elegible.

4.- Inaplicación de lo dispuesto en el art. 4.2 de la L.E.C.M. y 7.2 de la L.O.R.E.G. en relación al sufragio pasivo.

5.- Vulneración de los reiterados acuerdos de la Junta Electoral Central sobre el cierre censal y los efectos de los cambios de domicilio posteriores.



6.- Vulneración de la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el requisito de la inscripción censal como requisito de elegibilidad, ligando el carácter de elegible al de elector, y, en relación con el art. 7.2 de la L.O.R.E.G., y al art. 23 de la Constitución Española.

7.- Nulidad, conforme al artículo 47 y 48 de la ley 39/2015, del acuerdo de la junta electoral provincial de la proclamación de la candidatura del partido popular, en cuanto a la inclusión de los candidatos Cantó y Conde Bajen, inelegibles, por vulnerar la normativa electoral, el art. 23, 14 y. 9.1 y 3 de la Constitución Española, y, la falta de motivación de su acuerdo, conforme al art. 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo común de las Administraciones Públicas.

SEGUNDO.- En la demanda de la parte recurrente se solicita, mediante otrosí, la práctica de determinados medios de prueba (oficio a la Oficina del Censo Electoral sobre la inclusión de aquellos candidatos en el censo electoral cerrado a 1 de enero de 2021, certificado del Instituto Nacional de Estadística acreditativo de dónde y desde cuándo están empadronados, igual información de los municipios en que figuren empadronados en la Comunidad de Madrid, así como una averiguación domiciliaria, a través del Punto Neutro Judicial, de la fecha en que figuran empadronados en la CAM).

No es posible la práctica de esos medios de prueba puesto que la naturaleza extremadamente sumaria de este procedimiento (que ha de resolverse en el plazo de dos días desde su interposición) impide la apertura de periodo para la práctica de prueba; sin perjuicio que el propio artículo 49 de la LOREG, consciente de las especialices características del presente procedimiento, obliga a que en el escrito de interposición se inserten las alegaciones y se acompañen los elementos de prueba oportunos. Tampoco sería factible poner de manifiesto dicha prueba a las partes para la celebración de una vista o la redacción de escritos de conclusiones.

Pero, ello no impedirá que se valoren los documentos y las alegaciones de las partes; de tal suerte que si por el PSOE se indica que los DDNNII aportados por los Sres. Cantó y Conde a la Junta Electoral para formalizar su candidatura se habían renovado los días 26 y 29 de marzo de 2021, se reputaría acreditada dicha circunstancia, que puede ser demostrativa, como valor de presunción judicial, que la fecha de su empadronamiento es próxima a esas fechas. La carga de la prueba de desvirtuar dicha presunción quedaría en manos del Partido Popular; precisando, que el Partido Popular se ha acompañado a su contestación a la demanda sendos volantes de empadronamiento, en los que se prueba que el Sr. Cantó se empadronó en Madrid, por cambio de residencia, el 22 de marzo de 2021; y, el Sr. Conde, se ha empadronado en la misma ciudad, igualmente por cambio de residencia, el 26 de marzo de 2021.

TERCERO.- La sentencia del Tribunal Constitucional (Segunda), de 5 de agosto de 2004, nº 135/2004, BOE 199/2004, de 18 de Agosto de 2004, rec. 5075/2004, EDJ 2004/92356, reproduce la doctrina constitucional en cuanto a que el derecho de sufragio pasivo, reconocido por el artículo 23 de la CE, es un derecho fundamental de configuración legal (el subrayado es mío):

“Sin perjuicio de resaltar una vez más, conforme a una conocida doctrina constitucional, la estrecha e íntima imbricación que existe entre los derechos reconocidos en los dos apartados del art. 23 CE, esto es, simplificando, entre el derecho de sufragio activo y el pasivo, es el derecho de todos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE) el directamente involucrado en el presente supuesto. Derecho que se refiere, como hemos declarado reiteradamente, a los cargos representativos políticos y sobre cuyo



alcance material ya ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones este Tribunal a efectos de determinar lo protegido por el mencionado precepto constitucional, pues sólo lo en él garantizado puede ser objeto de examen en esta sede jurisdiccional. Por lo que atañe al caso suscitado en este proceso debe, desde luego, considerarse en primer término que incluye también el derecho a que accedan al cargo público de naturaleza representativa aquellos candidatos que los electores hayan elegido como sus representantes.

a) De acuerdo con la aludida doctrina una de las características del precepto constitucional en el que se recoge el mencionado derecho fundamental es el amplio margen de libertad que confiere al legislador para regular el ejercicio de tal derecho, esto es, para configurar el sistema mediante el que se produce en la práctica el acceso a tales cargos públicos. Resulta, en efecto, del art. 23.2 CE EDL 1978/3879 que el derecho a ser elegido se adquiere con los requisitos que señalen las Leyes, "de manera que no puede afirmarse que del precepto, en sí sólo considerado, derive la exigencia de un determinado sistema electoral o, dentro de lo que un sistema electoral abarca, de un determinado mecanismo para la atribución de los cargos públicos representativos objeto de elección, en función de los votos que en la misma se emiten" (STC 75/1985, de 21 de junio, FJ 4 EDJ 1985/75). El legislador puede establecer libremente las condiciones que estime más adecuadas, si bien su libertad tiene limitaciones que son, de una parte, las generales que imponen el principio de igualdad y los derechos fundamentales que la Constitución garantiza, y, de otra, cuando se trata de cargos públicos de carácter representativo, la necesidad de salvaguardar su naturaleza (SSTC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2 EDJ 1983/10; 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2 EDJ 1990/1571; 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 a) EDJ 1999/29975; 154/2003, de 17 de julio, FJ 6 a) EDJ 2003/50512).

b) Junto a esta amplia libertad de configuración normativa que reconoce al legislador el art. 23.2 CE EDL 1978/3879 también señala a éste de modo expreso la necesidad de que el derecho que proclama sea ejercido en condiciones de igualdad, exigencia en la que no cabe ver sino una concreción del principio que, con carácter general, se reconoce en el art. 14 CE EDL 1978/3879 (STC 75/1985, de 21 de junio, FJ 4 EDJ 1985/75). Se trata de una igualdad en la Ley, o, como el mismo art. 23.2 establece, de una igualdad referida a las condiciones legales en que el conjunto de un proceso electoral se desarrolla, por lo que la igualdad, por tanto, ha de verificarse dentro del sistema electoral que libremente sea determinado por el legislador, impidiendo las diferencias discriminatorias, pero a partir de las reglas del sistema y no por referencia a otro (ibidem; STC 225/1998, de 25 de noviembre. FJ 4 EDJ 1998/25693). Lo significativo, en todo caso, desde la perspectiva del art. 23.2 CE, puesto en relación con el art. 14 CE, es que aquellas condiciones legales se apliquen a todos los ciudadanos por igual, sin obstáculos para que todos ellos concurren en unas mismas elecciones y en unos mismos distritos o circunscripciones en idénticas condiciones legales, y sin que existan diferencias injustificadas o irrazonables en aplicación de las condiciones legales. Así pues el derecho de acceso a los cargos públicos que se recoge en el art. 23.2 CE es, inequívocamente, un derecho de igualdad, como taxativamente se afirma en el propio precepto constitucional, de modo que el derecho mismo resultaría violado si se produjera cualquier género de discriminación o preterición infundada en el proceso de acceso al cargo público representativo (SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 b) EDJ 1999/29975; 153/2003, de 17 de julio, FJ 6 b) EDJ 2003/50514).

c) El principio de igualdad es ciertamente un elemento esencial del derecho a acceder a los cargos de representación política, pero éste no agota ahí su contenido.



Estando condicionado su ejercicio a los requisitos que señalen las Leyes se trata de un derecho de configuración legal, en el que este Tribunal ha declarado, en STC 71/89, de 20 de abril, FJ 3 EDJ 1989/4233 , que es obligado integrar, desde la perspectiva del derecho de sufragio pasivo , "la exigencia de que las normas electorales sean cumplidas en cuanto constituyen garantía del correcto desarrollo de la elección de modo que culmine con la proclamación de los candidatos que hayan sido preferidos por el cuerpo electoral" (STC 71/1989, de 20 de abril, FJ 3 EDJ 1989/4233)....

En esta línea argumental, este Tribunal tiene declarado que, tanto las normas que establecen los requisitos para el acceso a los cargos públicos representativos, como los actos de aplicación de esas normas, pueden ser impugnados en esta sede jurisdiccional, no sólo por quiebra de la igualdad, sino también por otro género de inadecuación, por no ser congruentes con su naturaleza de cargos representativos. Por lo que, al conocer de un recurso de amparo en el que se impugna una decisión judicial recaída en un proceso contencioso-electoral, su función de fiscalización no ha de circunscribirse a examinar la cuestión exclusivamente desde el ángulo de la igualdad, sino que también ha de comprender la perspectiva más amplia que exige que tanto el legislador, al establecer los requisitos cuyo cumplimiento es necesario para acceder al cargo, como el aplicador de la norma, al aplicarla, aseguren al máximo la efectividad de los derechos fundamentales que están en la base de los órganos representativos. De modo que, en su condición de intérprete supremo de la Constitución EDL 1978/3879, este Tribunal debe revisar, si a ello es instado en la vía de amparo, "si la interpretación de la legalidad configuradora de los derechos fundamentales se ha llevado a cabo secundum Constitutionem y, en particular, si dados los hechos apreciados por el órgano judicial, la aplicación de la legalidad ha podido afectar a la integridad del derecho constitucional aquí comprometido" (STC 71/1989, de 4 de mayo, FJ 2 EDJ 1989/4233). En definitiva, además de un derecho de igualdad, el art. 23.2 CE EDL 1978/3879 incorpora también un contenido sustantivo propio si se pone, como es preciso, en relación con el párrafo primero del mismo precepto, que preserva el derecho de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, en lo que ahora interesa, por medio de representantes, pues el concepto constitucional de representación incorpora, sin duda, una referencia a un modo de constitución democrática de determinadas instituciones públicas que debe ser respetado como contenido necesario de ambos derechos. De modo que, aunque la igualdad hubiera sido respetada, también hemos de examinar, en procesos como el que nos ocupa, si determinada norma o el acto de aplicación de ésta se atempera o resulta conciliable con lo que cabe reconocer como concepto o imagen constitucionalmente garantizado de la representación política (STC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 6 e) EDJ 1999/29975)...".

El presente recurso ha de resolverse de forma coincidente con lo informado por el Ministerio Fiscal, que solicita la estimación de la demanda.

CUARTO.- Como se ha dicho, el derecho de sufragio pasivo, es un derecho fundamental de configuración legal, que será constitucional, en la medida en que respete el contenido esencial de aquel; pero, que podrá regularse por el Legislador (Autonómico en el presente supuesto) con gran libertad.

El proceso electoral para la celebración de las elecciones autonómicas del próximo 4 de mayo de 2021, se rige por lo previsto en la Ley territorial 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid, a la que se aplicará supletoriamente, en lo no previsto por aquella, la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (según lo dispuesto en la DA 2ª de la Ley 11/1986).



La Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid, se aplica, exclusivamente, para la regulación de las elecciones a la Asamblea de dicha Comunidad.

Su artículo 2 dispone: “1. *El derecho de sufragio corresponde a los españoles mayores de edad, que gocen del mismo según el Régimen Electoral General y que, además, ostenten la condición política de ciudadanos de la Comunidad de Madrid, conforme el art. 7 de su Estatuto de Autonomía*”.

Es decir, tendrán derecho (artículos 1 y 2 de la LOREG) todos los españoles mayores de edad que no hayan sido objeto de una condena penal a la pena principal o accesoria de privación del derecho de sufragio.

Ahora bien, dado que se trata de una Ley territorial, se exige un plus, que es ostentar la “condición política de ciudadanos de Madrid”, que vendrá determinada por el artículo 7 de su Estatuto de Autonomía (LO 3/1983, de 25 de febrero); que establece que gozarán de la condición política de ciudadanos de la Comunidad los españoles que, de acuerdo con las leyes generales del Estado, tengan la vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de la Comunidad de Madrid. El artículo 10.8 de dicho Estatuto de Autonomía reafirma el reconocimiento de los derechos políticos a los madrileños mayores de edad: “*Serán electores y elegibles todos los madrileños mayores de dieciocho años de edad que estén en pleno goce de sus derechos políticos*”.

La vecindad administrativa en la Comunidad de Madrid se adquiere cumpliendo lo previsto en la legislación Estatal; que, es la prevista en el artículo 15 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y los artículos 54 y 55 del RD 1960/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales. De dichos preceptos se deduce que los inscritos en el Padrón municipal son los vecinos del municipio y que “*la condición de vecino se adquiere en el mismo momento de su inscripción en el Padrón*”.

En aplicación de dicha legislación estatal no es difícil concluir que lo Sres. Cantó y Conde ostentan, actualmente, la condición de ciudadanos de la Comunidad de Madrid, ya que han decidido cambiar su domicilio a la Comunidad de Madrid; puesto que, están empadronados en uno de sus municipios, tal y como se desprende de los DDNNII renovados los días 26 y 29 de marzo de 2021 y los volantes de empadronamiento en la ciudad de Madrid de 22 y 26 de marzo de 2021.

Ahora bien, el hecho que aquellos reúnan, actualmente, la condición de vecindad administrativa de ciudadanos de la Comunidad de Madrid, no les confiere, per se, el derecho a ser elegibles a las presentes elecciones a su Asamblea Legislativa, del próximo 4 de mayo de 2021.

Como se dijo, en la antedicha sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de agosto de 2004, el derecho de sufragio pasivo es un derecho fundamental de configuración legal, en el que el Legislador tiene gran libertad para configurar la forma en que ha de desarrollarse, siempre que se respete el principio de igualdad y los límites esenciales del mismo. Por ello, los candidatos Sres. Cantó y Conde, habrá de cumplir las exigencias y presupuestos aplicables en la Ley Territorial 11/1986 y en su supletoria LO 5/1985.

La Ley Autonómica 11/1986, de 16 de diciembre, dispone en su artículo 2 que para el ejercicio del derecho de sufragio es indispensable “*la inscripción en el Censo Electoral vigente*” (el subrayado es mío).

Y, en su artículo 3 que será elegibles los ciudadanos que posean la condición de elector (que no son otros que los que figuran en el censo electoral vigente), no estén incurso en causa de inelegibilidad (de las previstas en el artículo 3.2 de dicha Ley



11/1986 o LOREG). Es decir, para poder ser candidato ha de reunirse la condición de elector, es decir, sea de esta inscrito en el censo electoral “vigente”.

El artículo 4.2 de dicha Ley 11/1986 (en reproducción de lo previsto en el artículo 7.2 de la LOREG) dispone que “*No obstante lo dispuesto en el párrafo primero del artículo anterior, los que aspiren a ser proclamados candidatos y no figuren incluidos en las listas del Censo Electoral vigente, referido al territorio de la Comunidad de Madrid podrán serlo, siempre que con la solicitud, acrediten de modo fehaciente, que reúnen todas las condiciones exigidas para ello*”. Esta previsión legal no es propiamente una excepción o un régimen especial, como se postula por la JEP y el Partido Popular, sino que permite a quien tenía derecho a estar inscrito en el censo electoral (por residir habitualmente en la Comunidad de Madrid en la fecha de cierre del censo electoral aplicable a las elecciones), pero, que por cualquier razón no figura inscrito en dicho censo electoral, la posibilidad de acreditar su derecho a haber figurado inscrito en él, mediante cualesquiera medios de prueba admitidos en derecho; pero, si no se tenía derecho a estar incluido en el censo a la fecha de su cierre (1 de enero de 2021), no se podrá concurrir a las elecciones (puesto que en ningún momento podrían haber sido electores).

En este sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) 86/2003, de 8 de mayo, que se citada por todas las partes, dispone que otra interpretación implicaría privar del derecho de sufragio pasivo a quien, por un error inadvertido, en el censo, no ha solicitado subsanar en los plazos establecidos en la propia LOREG (art. 39) de su derecho a participar en las elecciones, cuando tenía pleno derecho a hacerlo; solución que, evidentemente, conculca el contenido esencial del derecho fundamental reconocido en el artículo 23 de la CE.

Para la resolución del presente recurso ha de analizarse lo que ha de entenderse como “censo electoral vigente”, y si el mismo coincide con el “censo electoral”; puesto que el artículo 2 de la Ley 11/1986 exige estar inscrito en el censo electoral “vigente” y no simplemente en el censo electoral, tanto para ser elector como elegible (salvo la excepción del artículo 4.2 de dicha Ley). Esta diferenciación es fundamental, puesto que sobre ella pivota el criterio flexible interpretativo aplicado por la JEP.

La LOREG se ocupa en el Capítulo IV de su Título Primero, artículos 31 y ss. de la regulación del censo electoral; dispone que la inscripción en el mismo es obligatoria, que será único para toda España, para cualquier tipo de elecciones, y que se actualizará mensualmente, que será público y susceptible de rectificación a instancia de los ciudadanos.

Para cada elección se habrá de partir de un concepto diferente al de censo electoral, el de censo electoral “vigente” que se define en el artículo 39 de dicha LOREG, que establece (el subrayado y la negrilla son míos):

“Artículo 39 Rectificación del Censo en período electoral

1. Para cada elección el Censo Electoral vigente será el cerrado el día primero del segundo mes anterior a la convocatoria (en el caso de autos a 1 de enero de 2021).

2. Los ayuntamientos y consulados estarán obligados a mantener un servicio de consulta...

3. Dentro del plazo anterior, cualquier persona podrá formular reclamación dirigida a la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral sobre sus datos censales, si bien solo podrán ser tenidas en cuenta las que se refieran a la rectificación de errores en los datos personales, a los cambios de domicilio dentro de una misma circunscripción o a la no inclusión del reclamante en ninguna Sección del Censo de la circunscripción pese a tener derecho a ello. También serán atendidas las solicitudes de los electores que se opondan a su inclusión en las copias del censo electoral que se



faciliten a los representantes de las candidaturas para realizar envíos postales de propaganda electoral. No serán tenidas en cuenta para la elección convocada las que reflejen un cambio de residencia de una circunscripción a otra, realizado con posterioridad a la fecha de cierre del censo para cada elección, debiendo ejercer su derecho en la sección correspondiente a su domicilio anterior”.

Vistos los volantes de empadronamiento aportados por el Partido Popular, se reputa acreditado que el empadronamiento en la Comunidad de Madrid de los candidatos Sres. Cantó y Conde ha sido en fecha posterior al cierre del censo electoral vigente (1 de enero de 2021) y anterior a la presentación de la candidatura por el Partido Popular, en que se han integrado.

Pero, resulta, como se alega por el Ministerio Fiscal, y éste Juzgador, coincide, que para el ejercicio del derecho de sufragio es indispensable ostentar la condición de elector (art. 3 Ley Territorial 11/1986). No puede supeditarse la condición de elector (a los fines de ejercer el derecho de sufragio pasivo) a figurar, materialmente, en el censo electoral vigente; dado que es suficiente con acreditar que se cumplían los requisitos necesario para haber estado inscrito en el censo electoral vigente para dichas elecciones.

Pero, en el caso enjuiciado, los candidatos Sres. Cantó y Conde, por haber cambiado sus domicilios, desde otras circunscripciones electorales a la de Madrid, con posterioridad a la fecha de cierre del censo electoral aplicable para las presentes elecciones, no ostentarían, en modo alguno, la condición de elector, que es un requisito, insoslayable para poder concurrir a las elecciones como candidato. Ya que, la normativa electoral exige correlación entre el cuerpo de lectores y los elegibles (aunque para estos últimos permite concurrir aun cuando no se figure en el censo, si se hubiera podido estarlo). En este sentido, el propio artículo 39 de la LOREG, que se cita por la JEP (que posibilita la rectificación del censo electoral vigente en periodo electoral), prohíbe atender las reclamaciones para la elección convocada que se fundamenten en un cambio de residencia desde una circunscripción electoral diferente, realizada con posterioridad a la fecha de cierre del censo para cada elección.

Finalmente, por la JEP se justifica su proceder en el artículo 7.1 de la LOREG, que dispone que la *“La calificación de inelegible procederá respecto de quienes incurran en alguna de las causas mencionadas en el artículo anterior, el mismo día de la presentación de su candidatura, o en cualquier momento posterior hasta la celebración de las elecciones”*. Entiende, que de dicho artículo se deduce que bastará con reunir los requisitos para ser candidato en el momento de la presentación de las candidaturas; circunstancias que, cumplían los Sres. Cantó y Conde. Pero, este Juzgador no comparte la interpretación que se realiza desde la Junta electoral, dado que dicho precepto se refiere a que los candidatos no deben estar incurso en las causas taxativas que se enumeran en el artículo 6 de la LOREG y concordante artículo 3.2 de la Ley 11/1986 de la Comunidad de Madrid; es decir, bastará con que alguna de las personas que están en las condiciones expuestas (por ejemplo, formar parte del Gobierno de España, Defensor del Pueblo, Jueces en activo, etc.) hayan cesado a sus funciones con anterioridad a la presentación de las candidaturas.

Por todo lo anterior, se ha de estimar el presente recurso.

QUINTO.- No se realizará pronunciamiento en costas, por estarse ante una cuestión jurídicamente muy compleja, como se demuestra de del examen de los escritos de las partes y de los informes aportados, todos ellos exhaustivos y motivados; y, por el hecho que la Junta electoral Provincial, en cuanto Administración Electoral, que goza de evidente preparación técnica e imparcialidad, ha seguido un criterio discordante con el



de éste Juzgado (artículo 139 de la LJCA, en redacción por Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Estimando el recurso interpuesto, por no ser ajustada a Derecho la actuación impugnada, debo anular y anulo, parcialmente, el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Madrid, de 7 de abril de 2021, publicado en el BOCM de 8 de abril de 2021, por el que se proclamaba definitivamente la candidatura del Partido Popular para para las elecciones autonómicas del próximo 4 de mayo de 2021; y, en consecuencia debo acordar y acuerdo que los candidatos de D. Antonio Cantó García del Moral y D. Agustín Conde Bajén, que habrán de ser excluidos de la misma, por ser inelegibles, con las consecuencias que se deriven, que habrán de ser acordadas por la Junta Electoral Provincial, a la que corresponde ejecutar la presente sentencia.

No se realiza pronunciamiento en costas.

La presente resolución tiene carácter de firme e inapelable, sin perjuicio del procedimiento de amparo ante el Tribunal Constitucional, a cuyo efecto, con el recurso regulado en el presente artículo, se entenderá cumplido el requisito establecido en el artículo 44.1, a), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El amparo debe solicitarse, ante el Tribunal Constitucional, en el plazo de dos días, siguientes a su notificación.

Así por esta mí sentencia, de la que se extenderá testimonio para su unión a los autos de que dimana, uniéndose el original al libro de su razón, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

