

**Voto particular que formula el magistrado don Santiago Martínez-Vares García a la sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2117-2021.**

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, formulo el presente voto particular en virtud de los argumentos que expongo a continuación, manifestando mi disconformidad con el fallo de la sentencia y con la inaplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional que exige efectuar una interpretación de la legalidad del modo más favorable a la efectividad del ejercicio del derecho fundamental al sufragio pasivo.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que los derechos que integran el art. 23 CE son derechos de configuración legal (por todas, STC 287/1994, de 27 de octubre, FJ 3), lo que supone, en este caso, que han de ejercerse en el marco establecido por la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (en adelante EACM) y la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid, que los desarrollan y concretan para las elecciones a la Asamblea de Madrid, siendo de aplicación supletoria lo dispuesto en el título I y la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, como establece la disposición adicional primera LECM. Sus previsiones deben ser 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 (SSTC 74/1995, de 12 de mayo, FJ único; 26/2004, de 26 de febrero, FJ 6; 125/2011, de 14 de julio, FJ 3). En este sentido, el art. 10.4 EACM, establece que una ley de la Asamblea regulará las elecciones, y el apartado 1 de la disposición adicional primera 1 de la LOREG dispone que lo dispuesto en la misma “se entiende sin perjuicio del ejercicio de las competencias reconocidas, dentro del respeto a la Constitución y a la presente ley orgánica, a las comunidades autónomas por sus respectivos estatutos en relación con las elecciones a las respectivas asambleas legislativas”.

Por otra parte, resulta obligado recordar la doctrina constitucional sobre los criterios o principios hermenéuticos que resultan de aplicación en los procesos electorales, como lo es en particular, a los efectos que ahora interesan, el principio de interpretación más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, en este caso, a los derechos de sufragio. En efecto, el principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a los derechos fundamentales ha sido reconocido reiteradamente por este Tribunal, tanto en términos generales, como a propósito de los derechos de sufragio activo y pasivo (SSTC 76/1987, de 25 de mayo, FJ 2; 24/1990, de 15 de febrero, FF JJ 2 y 6; 26/1990, de 19 de febrero, FF JJ 4 y 9; 87/1999, de 25 de mayo, FJ 3; 146/1999, de 27 de julio, FJ 6; y 153/2003, de 17 de julio, FJ 7, entre otras). Respecto a estos derechos, se ha insistido en señalar que atendida la naturaleza y función que desempeñan en un Estado democrático art.1.1 CE, su tutela y protección por los órganos jurisdiccionales debe ser particularmente intensa.

De este modo hemos declarado que “la Constitución ha introducido un principio de interpretación del ordenamiento jurídico en el sentido más favorable al ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales que ha de ser tenido en cuenta por todos los poderes públicos y muy especialmente por los órganos jurisdiccionales en su función de aplicación de las leyes. Esta consideración general es de especial relevancia en el proceso electoral, en donde se ejercen de manera efectiva los derechos de sufragio activo y pasivo que, por estar en la base de la legitimación democrática del ordenamiento político, han de recibir un trato especialmente respetuoso y favorable, sin perjuicio del necesario respeto a la legislación electoral y de la diligencia que los partícipes activos en las elecciones han de tener en su actuación para posibilitar un ordenado y fluido proceso electoral” (STC 76/1987, de 25 de mayo, FJ 2; doctrina que reitera la STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2).” (STC 105/2012, de 11 de mayo, FJ 7).

Al Tribunal Constitucional le corresponde revisar, cuando a ello sea instado en 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, la aplicación de la legalidad ha podido afectar “a la integridad del derecho fundamental aquí comprometido”, o a su naturaleza y función.

Conviene, por lo expuesto, examinar la argumentación seguida por el órgano judicial a fin de determinar si ha respetado el principio de interpretación más favorable al ejercicio y disfrute del derecho de sufragio pasivo habida cuenta de su naturaleza y funcionalidad en un sistema democrático.

La argumentación del órgano judicial se sustenta en un sencillo silogismo que por ello es fácilmente aprehensible. El argumento parte de la afirmación de una primera proposición por la que para ser candidato se han de reunir los mismos requisitos que para ser elector; le sigue una segunda proposición en virtud de la cual para ser elector se debe estar inscrito en el censo electoral vigente art. 3.1 LECM entendido éste como el cerrado el día primero del segundo mes anterior a la convocatoria art. 39.1 LOREG, o acreditar de modo fehaciente, que reúnen todas las condiciones exigidas para ello art. 4.2 LECM al día primero del segundo mes anterior a la convocatoria. De tales proposiciones se deduce la conclusión por la que no reuniendo los Sres. Cantó y Conde la condición de vecinos de Madrid el día primero del segundo mes anterior a la convocatoria de las elecciones autonómicas –esto es el 1 de enero de 2021–, no pueden ser electores, y por tanto, tampoco elegibles.

Dada la naturaleza del derecho de sufragio pasivo garantizado por el art. 23.2 CE como derecho de configuración legal, ningún obstáculo existe para que, en tanto no suponga vulneración del contenido esencial de ese derecho fundamental, añada la legislación autonómica a los requisitos señalados por los capítulos primero y segundo del título I LOREG de obligada aplicación a las elecciones autonómicas, en virtud de la disposición adicional primera.2 LOREG otros requisitos para el ejercicio de dicho derecho. En principio, según ha reconocido la doctrina constitucional, entre esos requisitos adicionales podría encontrarse el de la inscripción censal de los candidatos para concurrir a las consultas electorales” (STC 86/2003, de 8 de mayo, FFJJ 4 y

5). Por otra parte, la legislación autonómica puede establecer excepciones a ese requisito, así como permitir su subsanación o cumplimiento alternativo.

En el caso de las elecciones a la Asamblea de Madrid, el art. 3.1 LECM establece que son elegibles aquellos ciudadanos que, poseyendo la condición de elector, no incurran en alguna de las causas de inelegibilidad señaladas art. 3.2 LECM y art. 6 LOREG. Para ser elector se requiere tener la condición política de ciudadano de la Comunidad de Madrid conforme al art. 7 EACM, esto es, tener vecindad administrativa en cualquiera de sus municipios, y estar inscrito en el censo electoral vigente art. 2 LECM.

Ahora bien, este requisito adicional de la inscripción censal de los candidatos para concurrir a las elecciones autonómicas resulta atemperado claramente por la propia legislación electoral madrileña, pues el art. 4.2 LECM determina que, no obstante lo dispuesto en el art. 3.1 LECM, “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”.

No se discute en el presente caso que los Sres. Cantó y Conde ostentaban, en el momento de presentación de la candidatura, vecindad administrativa madrileña, aquel se empadronó en la ciudad de Madrid el 22 de marzo de 2021 y este en la misma ciudad el siguiente 26 de marzo. Tampoco se discute que ninguno de los dos se encuentra incurso en causa de inelegibilidad. Así las cosas, la interpretación más favorable a la efectividad del derecho fundamental de sufragio pasivo, conduce a entender, como lo hizo la Junta Electoral Provincial de Madrid, que pueden ser candidatos a las elecciones de la Asamblea de Madrid, a tenor de lo dispuesto en el art. 4.2 LECM, no solo las personas que a la fecha de presentación de la candidatura justifiquen hallarse inscritas en el censo electoral de la Comunidad de Madrid, sino también todas aquellas que a esa fecha reúnan las condiciones para poder estar inscritas en ese censo electoral, esto es, quienes ostenten la condición política de ciudadanos de la Comunidad de Madrid, condición que ostentaban en ese momento los candidatos excluidos por la sentencia impugnada.

Al respecto cabe interpretar que, frente a lo afirmado por el órgano judicial, del tenor literal del art. 4.2 LECM puede inferirse que el mismo no tiene como única finalidad la posible corrección de errores materiales, como se sostiene en la sentencia impugnada, pues para corregir estos posibles errores no se necesita una habilitación legal específica. Dicha interpretación restrictiva de la finalidad de la norma vaciaría su contenido, pues puede entenderse, sin forzamiento textual que lo impida, que el precepto no solo posibilita la corrección de errores en la inscripción censal, sino también que puedan ser candidatos quienes no figuran en el censo electoral de la Comunidad de Madrid porque han adquirido la vecindad administrativa madrileña una vez que el censo electoral se cerró a efectos de unas determinadas elecciones.

La interpretación más favorable al ejercicio del derecho fundamental al sufragio pasivo debe llevar, sin duda, a entender que la legislación electoral madrileña permite la posibilidad de presentarse como candidato cuando aun no estando inscrito en el censo electoral, se reúne la condición política de ciudadano de la Comunidad de Madrid a la fecha de presentación de la candidatura, que es lo que sucedía en el presente caso, como ha quedado expuesto. Esa interpretación resulta de la propia literalidad del precepto que precisa el momento temporal al que debe atenderse para examinar el cumplimiento de los requisitos de los que aspiren a ser candidatos al momento mismo de la presentación de la candidatura. Solo así se puede entender que se utilice el tiempo presente “reúnen” y no el pasado “reunían”, que es el que debería utilizarse si el cumplimiento de los requisitos se proyectase al momento de cierre del censo electoral, esto es, al pretérito primer día del segundo mes anterior.

Dicha interpretación, es acorde a la configuración de la designación para ser candidato como una prerrogativa esencial de las formaciones políticas, de modo que cualquier limitación debe estar expresamente prevista en la Ley.

Es por ello que no puede compartirse la premisa de la que parte el órgano judicial, pues de la LECM no resulta que deban concurrir los mismos requisitos para ser candidato que para ser elector.

Dicha ausencia de correspondencia entre los requisitos para ser elector y para ser candidato, contrariamente a lo afirmada por el órgano judicial, además de derivarse, como se ha indicado, de la finalidad y literalidad del art. 4.2 de la LCM, que se refiere exclusivamente a los que aspiren a ser proclamados candidatos, pero no a los electores, es acorde también con el momento temporal al que debe atenderse para examinar si el candidato, además de reunir los requisitos para ser titular del derecho de sufragio pasivo –entre los que se encuentra ostentar “la condición política de ciudadanos de la Comunidad de Madrid” art. 3.1 LECM-, no está incurso en causa de inelegibilidad art. 3.1 y 4.1 LECM, esto es “el mismo día de la presentación de su candidatura” art. 4.1 LECM.

Por otra parte, debe indicarse que las condiciones que limitan el ejercicio del derecho de sufragio activo la inscripción en el Censo Electoral vigente, no serían razonables si se proyectaran con carácter indispensable sobre quienes pretenden ser candidatos, pues supondrían un sacrificio innecesario y rigorista en el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, por más que no menoscabara su contenido esencial. En tal sentido, este Tribunal tuvo ocasión de explicitar la diferente funcionalidad que tiene la inscripción en el censo electoral en relación con el derecho de sufragio activo y pasivo al señalar que “resulta esencial para la ordenación del ejercicio del derecho de sufragio activo por parte de los miles o millones de electores en las consultas electorales o referenciadas, de modo que con su simple consulta por los órganos electorales pertinentes el día de la votación, se esté en condiciones de saber de inmediato si quien pretende ejercer su derecho al voto puede hacerlo porque reúne los requisitos para ser elector y no se halla privado en ese instante del mismo. De ahí la indispensabilidad que el art. 2.2 LOREG, y sus equivalentes en las legislaciones electorales autonómicas [...], establecen de la inscripción en el censo para el

ejercicio de dicho derecho de sufragio activo. [...]. Tratándose, sin embargo, del sufragio pasivo, la cuestión aparece notoriamente distinta, pues es obvio que, por muchos que sean los candidatos que pretendan concurrir a las elecciones por los distintos partidos, coaliciones o agrupaciones de electores, las normativas electorales, tanto la del régimen electoral general como la de los regímenes autonómicos, prevén un entramado de órganos administrativo-electorales, entre otros motivos, con el fin de posibilitar un control ad casum de los requisitos que deben reunir aquéllos para poder ser considerados elegibles.” (STC 86/2003, FFJJ 6 y 7).

En consecuencia, con fundamento en las precedentes consideraciones se debía concluir que la sentencia impugnada, al anular parcialmente el acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Madrid, de 7 de abril de 2021, por el que se proclamaba definitivamente la candidatura del Partido Popular para las elecciones autonómicas del 4 de mayo de 2021 y excluir a los candidatos don Antonio Cantó García del Moral y don Agustín Conde Bajén, por ser inelegibles, vulneró sus derechos de sufragio pasivo art. 23.2 CE, al efectuar una interpretación restrictiva del derecho fundamental por exigir que para ser candidato se ostente la condición política de ciudadano de la Comunidad de Madrid en el momento de cierre del censo electoral e impedir que pudieran acreditar que a la fecha de presentación de la candidatura reunían la condición política de ciudadanos de la Comunidad de Madrid art. 4.2 LECM.

Y de este modo la estimación del recurso de amparo promovido por el Partido Popular y por don Antonio Cantó García del Moral y don Agustín Conde Bajén, debía haber conllevado la declaración de nulidad de la sentencia impugnada, y también la confirmación del acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Madrid, de 7 de abril de 2021, por el que se proclamaba la candidatura del Partido Popular para las elecciones autonómicas del 4 de mayo de 2021 y de este modo no se hubiera impedido injustificadamente que los candidatos citados se hubieran presentado a la elecciones.

En consonancia con los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y en este sentido formulo el presente voto particular discrepante.

Madrid, a 15 de abril de dos mil veintiuno.

