

## LAS GARANTÍAS DE LA EXACTITUD DEL CENSO EN EL DERECHO ELECTORAL ESPAÑOL

ÓSCAR SÁNCHEZ MUÑOZ (\*)

SUMARIO: 1.— PLANTEAMIENTOS INICIALES. 2.— LA IMPARCIALIDAD DE LAS AUTORIDADES ENCARGADAS DE LA ELABORACIÓN DEL CENSO. 3.— LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LA EXACTITUD DEL CENSO. a) La garantía jurisdiccional reforzada del derecho subjetivo a la inscripción censal. b) La deficiente configuración legal de las garantías del principio de exactitud del censo. c) La garantía de la exactitud objetiva del censo a través del recurso contencioso electoral: posiciones a favor y en contra.

---

(\*) Prof. asociado de Derecho Constitucional. Universidad de Valladolid.

## 1. PLANTEAMIENTOS INICIALES

El censo electoral es sin duda uno de los elementos básicos de la organización de las elecciones, pues facilita la comprobación fehaciente de la titularidad del derecho de sufragio y posibilita la ordenación espacial del proceso electoral. Su exactitud es, por tanto, una exigencia que deriva del propio derecho de sufragio, ya que sólo un censo tendencialmente exacto permite que se realicen apropiadamente los principios de universalidad, igualdad y libertad del sufragio (1).

Un censo exacto quiere decir, ni más ni menos, un censo completo y veraz. En el censo electoral deben estar incluidos todos los ciudadanos titulares del derecho de sufragio y sólo ellos (2), debiendo además ser correctos todos los datos que aparecen en el mismo.

La exactitud total del censo es inalcanzable en la práctica, o al menos no es alcanzable con los medios materiales y personales siempre limitados de los que dispone el Estado. Así pues, el principio de exactitud no puede entenderse como un mandato absoluto, sino más bien como un mandato de optimización que impone a los poderes públicos la obligación de utilizar, en los procedimientos de elaboración y mantenimiento del censo, los medios

---

(1) En palabras del Tribunal Constitucional, el censo es un «instrumento indispensable» para el ejercicio del derecho de sufragio, activo y pasivo. STC 154/1988, de 21 de julio.

(2) Artículo 31.1 LOREG: «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».

que sean racionalmente más adecuados para lograr que éste sea lo más exacto posible.

Un elevado grado de inexactitud en el censo, bien porque éste sea incompleto o bien porque los datos que figuren en el mismo no sean ciertos, puede tener como consecuencia el falseamiento de la voluntad electoral. Como afirmaba ADOLFO POSADA, «un censo falso (...) implica un vicio de origen en la función del sufragio que, sin remedio, tiene que reflejarse en los resultados de la votación» (3). De hecho, la manipulación del censo ha constituido históricamente, y sigue constituyendo en muchos lugares, una de las fuentes principales del fraude electoral.

Ciertamente, en nuestro país no parece que sean importantes en el momento presente las manipulaciones fraudulentas relativas al censo. La utilización, para las elecciones parlamentarias en los niveles estatal y autonómico, de circunscripciones que coinciden con divisiones administrativas preexistentes y abarcan poblaciones numerosas limita de manera importante las posibilidades de manipulación (4), a diferencia de lo que sucede en los países donde se emplean distritos uninominales de menor tamaño, como por ejemplo en Francia (5), en los que las denuncias de manipulaciones censales siguen siendo una fuente frecuente de escándalos entre la clase política.

En lo que atañe a las elecciones municipales, sin embargo, las posibilidades de manipulación fraudulenta son mayores y pueden llegar a condicionar los resultados electorales sobre todo en pequeños municipios. Los dos supuestos más comunes son las exclusiones indebidas del censo de determinados electores de conocida tendencia política, contraria al gobierno municipal, a través de su previa exclusión del padrón municipal de habitantes, y

---

(3) A. POSADA, *El sufragio*, Barcelona, Manuel Soler, s/f, p. 160.

(4) Esto no quiere decir que el fraude no sea posible. Basta con eliminar aleatoriamente un pequeño porcentaje de electores en aquellas secciones o mesas reputadas como desfavorables para hacer que la balanza se incline de uno u otro lado en circunscripciones en las que los escaños se pueden llegar a atribuir por un número reducido de votos. Así lo advierte A. CANO MATA, «Administración electoral española», *Revista Española de Derecho Administrativo*, n.º 59, 1988, p. 423.

(5) Con ocasión de las elecciones legislativas francesas de 1997 se presentaron diversos recursos por inclusión indebida de electores en circunscripciones distintas de su lugar de residencia, mediante la utilización de domicilios falsos y otros métodos similares.

los empadronamientos múltiples destinados a inflar el censo de un determinado municipio con electores afines a alguna de las candidaturas en liza.

En el presente trabajo nos centraremos sobre todo en los problemas que plantea el segundo tipo de maniobras fraudulentas descritas. La razón de ello es que el primer tipo de manipulación tiene por lo general un alcance muy limitado desde un punto de vista numérico, muy difícilmente puede llegar a influir en el resultado electoral, y además no es excesivamente problemático desde un punto de vista jurídico, ya que al tratarse de la exclusión de una o varias personas del censo, el remedio jurisdiccional está claramente previsto en la Ley, a través de las reclamaciones y recursos previstos en los artículos 38 a 40 LOREG (6), a diferencia de lo que ocurre con los empadronamientos múltiples fraudulentos, donde la irregularidad se comete con el consentimiento de los interesados y donde las vías de reclamación y recurso antes citadas no resultan adecuadas, como tendremos ocasión de comprobar más adelante.

A este último tipo de fraude pertenecen los supuestos de hecho de las dos Sentencias del Tribunal Constitucional que han suscitado las presentes reflexiones (SSTC 148 y 149/1999, de 4 de agosto). Sin ánimo de ser exhaustivos, recordemos brevemente dichos supuestos:

En ambos casos estamos ante empadronamientos múltiples llevados a cabo con carácter previo a las elecciones municipales de 13 de junio de 1999 en los municipios de Valdeconcha (Guadalajara) y Fontanilles (Girona), empadronamientos que, a través de claros indicios, pueden ser calificados como *de conveniencia*, como lo hace en concreto la Sentencia del TSJ de Castilla-La Mancha en relación con el primero de los casos (7).

---

(6) Nos referimos a las reclamaciones que cualquier persona puede formular sobre los datos censales ante las Delegaciones Provinciales de la OCE (artículo 38.3 LOREG); al ulterior recurso contencioso-administrativo preferente y sumario (artículo 38.5 LOREG), así como a las reclamaciones en período electoral (artículo 39.3 LOREG), y al recurso ante el Juez de Primera Instancia, previsto en dicho período (artículo 40 LOREG). Tratándose en un momento previo de la exclusión del padrón municipal de habitantes, también es posible la reclamación del interesado y el recurso contencioso-administrativo por la vía preferente y sumaria de protección de los derechos fundamentales.

(7) STSJ-Castilla-La Mancha, de 16 de julio de 1999 (recurso n.º 487/1999).

En Valdeconcha (Guadalajara), donde el censo electoral previo al inicio del proceso electoral era de 68 electores, el 22 de febrero de 1999 se produjeron 69 nuevos empadronamientos simultáneos, debiendo hacerse notar que en su mayor parte, las personas nuevamente empadronadas hicieron constar como domicilio el del propio Alcalde y el del Juez de Paz, cuñado del anterior. Huelga decir que el resultado de las elecciones fue favorable a la candidatura del Alcalde, y no es del todo irrelevante el resultado, que fue de 67 votos a favor de dicha candidatura y 53 votos para la de la oposición.

En Fontanilles (Girona) los hechos fueron muy similares, aunque las cifras fueron relativamente menos abultadas, pues sólo se produjo el empadronamiento de 38 nuevos vecinos, lo que representaba *tan sólo* un 34,8 por ciento del censo.

En ambos casos, las supuestas irregularidades habían sido denunciadas ante la Administración electoral por las candidaturas perjudicadas con anterioridad a la celebración de las elecciones. En el primer caso, la Junta Electoral de Zona se declaró incompetente y dio traslado del escrito a la Junta Electoral Central, quien a su vez lo remitió para informe a la Oficina del Censo Electoral. En el segundo caso, tanto la Junta Electoral de Zona como la Junta Electoral Provincial se declararon incompetentes, y la Junta Electoral Central, por su parte, rechazó la solicitud de suspensión de la convocatoria electoral solicitada por los denunciantes.

Celebradas las elecciones, en ambos casos se presentaron las oportunas reclamaciones en las propias Mesas electorales. En el caso de Valdeconcha se presentó también reclamación en el acta del escrutinio general, siendo rechazada por la Junta Electoral de Zona, se presentó recurso ante la Junta Electoral Central, quien lo desestimó mediante acuerdo de 23 de junio de 1999, por considerar que el recurso previsto en el artículo 108.2 LOREG no permite plantear más cuestiones que las referidas a las reclamaciones sobre los escrutinios provisionales o generales. Efectuada finalmente la proclamación de candidatos electos, se interpuso recurso contencioso electoral. En el caso de Fontanilles, no habiéndose producido reclamación en el acta del escrutinio general, se interpuso también recurso contencioso electoral contra el acuerdo de proclamación de electos.

---

(8) STSJ-Castilla-La Mancha, antes citada, y STSJ-Cataluña, de 19 de julio de 1999 (recurso n.º 744/1999).

Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla-La Mancha y Cataluña fallaron a favor de los recurrentes (8), anulando la votación en ambos municipios y ordenando su repetición utilizando los censos anteriores a la inclusión de las personas irregularmente empadronadas.

Presentadas sendas demandas de amparo electoral por las candidaturas que habían resultado vencedoras, el Tribunal Constitucional las estima en las Sentencias arriba citadas por entender que el recurso contencioso electoral no es un cauce adecuado para impugnar un resultado electoral sobre la base de supuestas irregularidades censales.

Casos como los expuestos ponen en evidencia que el problema de la exactitud del censo es quizá un problema marginal en nuestro país desde un punto de vista cuantitativo, pero no por ello deja de ser un problema real. Dos son las cuestiones que, a mi juicio, merecen una atención preferente al tratar sobre las garantías de la exactitud del censo en nuestro Derecho:

En primer lugar, la imparcialidad de la autoridad encargada de la elaboración del censo, problema que se plantea, sobre todo, respecto a la participación de los Ayuntamientos en todo el proceso y muy especialmente, como acabamos de ver, en el proceso de empadronamiento previo a la elaboración del censo en sentido estricto, y problema que también puede plantearse en lo que respecta a las relaciones entre la Oficina del Censo Electoral y la Administración Electoral.

En segundo lugar, con mucha mayor enjundia a mi modo de ver, la cuestión de las garantías judiciales frente a las inexactitudes censales, cuestión que ha estado en el centro de la *ratio decidendi* de las SSTC 148 y 149/1999, de 4 de agosto.

## 2. LA IMPARCIALIDAD DE LAS AUTORIDADES ENCARGADAS DE LA ELABORACIÓN DEL CENSO

La elaboración del censo es una operación eminentemente técnica, pero de gran relevancia política (9). Por ello, el criterio de la eficacia administrativa, a todas luces necesario, debe combinarse con el de la exquisita imparcialidad po-

---

(9) A. CANO MATA, *ob. cit.*, p. 423.

(10) M. SATRÚSTEGUI GIL-DELGADO, «El cuerpo electoral», en J. DE ESTEBAN y otros, *El proceso electoral*, Barcelona, Labor, 1977, p. 86.

lítica de la autoridad encargada de tan delicada operación (10). Esta imparcialidad es, por tanto, la primera e indispensable garantía de un censo exacto.

Aunque está claro que imparcialidad no significa lo mismo que independencia y que, por consiguiente, un órgano independiente no es necesariamente un órgano imparcial en sus actuaciones, tradicionalmente se ha considerado, no sin razón, que la independencia respecto del poder político, en particular respecto del poder ejecutivo, reduce considerablemente el riesgo de parcialidad política en la actuación de los órganos administrativos, sobre todo si dicha independencia se complementa con una reducción al mínimo de la discrecionalidad y con un control jurídico, en última instancia de carácter jurisdiccional, de dicha actuación.

La búsqueda de la independencia del poder ejecutivo es la que ha llevado en muchos países a encomendar la elaboración del censo a las autoridades locales (11), y así ocurrió también en nuestro país en los primeros tiempos de la organización censal (12). Sin embargo, es evidente que dichas

---

(11) En Gran Bretaña, los secretarios de los Consejos de los Condados y de los Ayuntamientos son los que actúan como *registration officers* (encargados de la inscripción censal). En Francia, la revisión de las listas es competencia de una comisión administrativa, establecida para cada sección, compuesta por el Alcalde o su representante, un delegado designado por el *Commissaire de la République* o su adjunto y un delegado designado por el presidente del *Tribunal de Grande Instance*. Una lista general del municipio es elaborada por una comisión compuesta de manera idéntica (artículos L. 16 y ss. del Código electoral). En Alemania, son las autoridades municipales encargadas del registro de residentes (*Meldebehörden*) las que, por extensión, elaboran las listas de electores (§ 17 Abs. 1 BWahlG, §§ 14 y ss. BWahlO). Para terminar con esta referencia al Derecho comparado, en Italia, las listas de electores son elaboradas por una Comisión electoral comunal, compuesta por el propio alcalde y un número de miembros elegidos por el Consejo comunal, variable según el tamaño del municipio (artículos 12 y ss. del Decreto legislativo de 20 de marzo de 1967 que contiene el Texto refundido de las leyes de regulación del electorado activo y de elaboración y revisión de las listas electorales). Sin embargo, en todos los países, un cierto grado de intervención de la Administración estatal resulta inevitable, si se tienen en cuenta las exigencias técnicas de las operaciones censales. La unidad del censo impone, además, una integración de las diversas listas en un fichero único, entre otras razones con el fin de evitar las dobles inscripciones. Por ejemplo, en Francia, el Instituto nacional de estadística y de estudios económicos se encarga de mantener un fichero general de electores (artículo L. 37 del Código electoral).

(12) Un resumen de la evolución histórica de la Administración censal española se encuentra, por ejemplo, en M. BASSOLS COMA, «La contribución del censo a la configuración de la Administración electoral: la Oficina del Censo Electoral y la formación del censo electoral», en *Reflexiones sobre el régimen electoral*, IV Jornadas de Derecho Parlamentario, Madrid, Congreso de los Diputados, 1997, p. 397 y ss.

autoridades, aun en el caso de que sean verdaderamente independientes del poder ejecutivo, no son autoridades independientes políticamente hablando, lo que significa que pueden ser igualmente sospechosas de maniobrar en favor de alguno de los competidores electorales. Precisamente fue la reacción frente a los fraudes auspiciados desde los Ayuntamientos y Diputaciones la que llevó, mediante la Ley electoral de 1890, a atribuir la elaboración del censo a una Administración especializada, jerarquizada y centralizada, integrada por las llamadas Juntas del Censo Electoral, y más tarde, con la Ley electoral de 1907, a centralizar el conjunto de las operaciones censales en el Instituto Geográfico y Estadístico, organismo de carácter administrativo, que en este ámbito actuaba bajo la inspección de la Junta Central del Censo Electoral y en conexión con las Juntas provinciales y municipales (13).

El sistema de la Ley electoral de 1907 permanece casi invariado hasta nuestros días (14). El RDL 20/1977, de 18 de marzo, mantiene en lo esencial este sistema, puesto que encomienda al Instituto Nacional de Estadística, heredero del Instituto Geográfico y Estadístico, la formación del censo, situándolo bajo la inspección y supervisión de las Juntas Electorales.

El último paso en la evolución del sistema se produce con la LO-REG, que crea la Oficina del Censo Electoral, órgano administrativo encuadrado en el INE y que ejerce sus funciones bajo la dirección y la supervisión de la Junta Electoral Central (artículo 29.1). Así pues, la Oficina del Censo Electoral nace bajo una doble dependencia derivada

---

(13) Las autoridades locales, Ayuntamientos y Diputaciones, sobre las que habían recaído la mayoría de las denuncias de fraude, quedaron por tanto relegadas al papel de meros órganos colaboradores. Sin embargo, el nuevo sistema también tuvo sus detractores, ya que dada la composición de las Juntas, con presencia de personas de clara tendencia política, éstas más que garantizar una mayor independencia e imparcialidad favorecieron las prácticas caciquiles. Véase M. GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Estudios de Derecho electoral contemporáneo* (1925), Sevilla, S.P. de la Universidad de Sevilla, reimp. 1977, p. 164 y s.

(14) Sobre las modificaciones sufridas por el mismo hasta 1977, véase M. BASSOLS COMA, *ob. cit.*, p. 418 y ss.

(15) La Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública configura al INE como «Organismo Autónomo de carácter administrativo, con personalidad jurídica y patrimonio propio», adscrito al Ministerio de Economía y Hacienda. Por su parte, el RD 732/1993, de 14 de mayo, por el que se determina la estructura orgánica del Organismo Autónomo INE, configura la OCE como una Subdirección General, cuya dirección corresponde al Presidente del Instituto, el cual posee rango de Subsecretario dentro de la estructura del Ministerio. Tras la división de los Ministerios de Economía y Hacienda, el RD 1371/2000, de 19 de julio, lo adscribe al primero de ellos.

de una parte de su encuadramiento administrativo en el seno del INE, organismo autónomo adscrito al Ministerio de Economía, (15) y de otra parte de su vinculación a la Administración electoral, que deriva del texto de la Ley electoral (16).

En el ejercicio de sus funciones la Oficina del Censo Electoral cuenta con la colaboración de otros organismos, principalmente de los Ayuntamientos y en menor medida de los Consulados, del Registro Civil y del Registro de Penados y Rebeldes, encargados de suministrar los datos que sirven de base a la elaboración del censo. A tales efectos, la Ley otorga a la Oficina competencias para dirigir instrucciones a dichos organismos (artículo 30.a LOREG), e incluso competencias de inspección respecto de los Ayuntamientos y los Consulados (artículo 30.b LOREG). Queda claro, por tanto, que la intervención de estos organismos es meramente auxiliar recayendo la responsabilidad de las operaciones censales en la Oficina del Censo Electoral.

Así pues, la elaboración del censo electoral corresponde en nuestro país a un órgano de la Administración del Estado, jerárquicamente supeditado a un Ministerio, utilizando como base datos que provienen fundamentalmente de los Ayuntamientos. Se trata de autoridades que, por definición, no son políticamente independientes. Esto convierte la cuestión de la imparcialidad en un problema de primer orden que, sin embargo, no ha tenido hasta ahora la atención que se merece por parte de la doctrina.

El problema hay que plantearlo, en un primer nivel, en relación con la participación de los Ayuntamientos en el proceso previo a la elaboración del

---

(16) La ambigua posición de la OCE en la LOREG es consecuencia de las enmiendas que se introdujeron en dicha ley en sede parlamentaria. En el proyecto presentado ante las Cortes la OCE se situaba al margen de la Administración electoral y su única vinculación con la misma consistía en la participación del Director de la OCE y de los Delegados provinciales de la misma en la JEC y en las Juntas provinciales, con voz, pero sin voto. Véase *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, II Legislatura, Serie A, n.º 120-I, de 15 de octubre de 1984. Finalmente, las disposiciones que regulaban los aspectos orgánicos de la OCE fueron trasladadas del Capítulo IV, dedicado al censo electoral, al Capítulo III, bajo la rúbrica de Administración electoral, constituyendo una sección diferenciada dentro de dicho Capítulo. Véase *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, II Legislatura, Serie A, n.º 120-I-4, de 21 de marzo de 1985. Cit. también por A. RALLO LOMBARTE, *Garantías electorales y Constitución*, Madrid, CEPC, 1997, p. 206 y ss.

censo a través de la elaboración del padrón municipal de habitantes que sirve de base a aquel.

La participación de los Ayuntamientos es esencial en todo el proceso, de tal forma que puede decirse que el censo electoral es un trasunto del padrón municipal de habitantes (17). De acuerdo con la propia Ley electoral, los Ayuntamientos tramitan de oficio la inscripción en el censo de los residentes en su término municipal (artículo 32.2 LOREG). Asimismo, los Ayuntamientos envían a la Oficina del Censo Electoral, mensualmente, los datos necesarios para la actualización del censo (artículo 35.1 LOREG). En la práctica, la inscripción de oficio tramitada por los Ayuntamientos se limita simple y llanamente a la traslación de los datos del padrón municipal de habitantes (18), de tal forma que las modificaciones producidas en este último se transfieren automáticamente al censo.

Esta estrecha relación entre el padrón y el censo responde a una finalidad eminentemente práctica, orientada a facilitar las operaciones censales,

---

(17) Ello no implica en absoluto que la inscripción en el padrón sea una condición imprescindible para figurar en el censo electoral pudiendo acreditarse la residencia efectiva en el municipio por cualquier medio admisible en derecho (Así lo afirma el Acuerdo de la JEC de 17 de enero de 1982, aunque no dice nada sobre cuáles pudieran ser dichos medios de prueba). En este sentido habría que considerar como incompatibles con el reconocimiento constitucional del derecho de sufragio las previsiones del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales (RD 1690/1986, de 11 de julio), donde se dice que la condición de vecino, que sólo se adquiere mediante la inscripción en el padrón (artículo 55.1), confiere el derecho a ser elector y elegible en los términos establecidos por la legislación electoral (artículo 56.1.a). La vinculación entre padrón y censo tiene también consecuencias en los casos en que se constata la inscripción en el censo electoral de una persona que no figura en el padrón. Estos casos son tratados por las autoridades censales como *inscripciones sospechosas*, iniciándose un procedimiento de baja por inclusión indebida, con comunicación por escrito al elector afectado. La ausencia de la inscripción padronal viene así funcionando como elemento probatorio que destruye la presunción de regularidad de la inscripción censal, invirtiendo la carga de la prueba y haciendo recaer así sobre el elector la responsabilidad de probar, a través de las oportunas alegaciones, su residencia efectiva en el municipio de que se trate.

(18) De hecho, tal es la regla general en los sistemas basados en la inscripción de oficio por parte de las autoridades censales, aunque cabe también la utilización de otros ficheros como base del censo, como pueden ser los del fisco o los de la seguridad social. En Francia, que recientemente ha abandonado el sistema de inscripción a instancia de parte, los ficheros que sirven de base son los elaborados en orden a la aplicación de la legislación sobre el servicio nacional y los del seguro universal de enfermedad. Véase artículo 3 de la Ley n.º 97-1027, de 10 de noviembre de 1997.

pero también puede dar lugar a abusos y maniobras por parte de las autoridades locales. Supuestos como los de Valdeconcha y Fontanilles, antes descritos, nos muestran a las claras como los Ayuntamientos poseen la capacidad de condicionar indirectamente el contenido del censo y de manipularlo en beneficio de una opción política determinada.

Esto no nos debe llevar en modo alguno a cuestionar todo el procedimiento de elaboración del censo, pero nos debe hacer reflexionar sobre el hecho de que cuando las autoridades encargadas de suministrar los datos son autoridades con un signo político determinado es preciso extremar los controles para que el riesgo de manipulación se reduzca al mínimo.

¿Dónde se sitúan las principales deficiencias en lo que al control de la imparcialidad de las operaciones censales se refiere? En primer lugar en la falta de un sometimiento claro del conjunto de las operaciones administrativas censales a la inspección y revisión de un órgano políticamente independiente. Esto nos lleva a plantear el problema en un segundo nivel: el de las relaciones entre la Oficina del Censo Electoral y la Junta Electoral Central (19).

En relación con esta cuestión es preciso comenzar destacando la indefinición de la LOREG sobre si la Oficina del Censo Electoral forma parte de la Administración electoral o no. Ciertamente, la configuración orgánica de esta Oficina aparece en una de las secciones del Capítulo III de la LOREG, consagrado a dicha Administración. Sin embargo, si nos atenemos a

---

(19) Véase, sobre las relaciones entre OCE y JEC, M. BASSOLS COMA, *ob. cit.*, p. 432 y ss.

(20) No existe un acuerdo doctrinal sobre la caracterización de la OCE. La mayoría de la doctrina destaca su carácter gubernamental, así, entre otros P. SANTOLAYA MACHETTI, *Manual de procedimiento electoral*, Madrid, Ministerio del Interior, 3ª edición, 1995, p. 56; F. FERNÁNDEZ SEGADO, «Las garantías del derecho de sufragio activo en el ordenamiento electoral español», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n.º 84, Anuario 1994-95, p. 123; E. ARNALDO ALCUBILLA, «Las competencias de la Junta Electoral Central», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Derecho Electoral*, Madrid, CGPJ, 1993, p. 103. F.J. BASTIDA FREIJEDO, sin embargo, prefiere poner el acento en su integración dentro de la Administración electoral, la cual hace derivar sobre todo de su dependencia funcional respecto de la JEC, cfr. «Ley electoral y garantías judiciales», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 7, 1986, p. 35 y s. Otros, como L.Mª CAZORLA PRIETO, mantienen una posición intermedia, así, este autor entiende que la OCE estaría indirectamente integrada en la Administración electoral, ya que se sitúa en la zona a la que se extienden las competencias de esta última, cfr. *Comentarios a la Ley Orgánica del Régimen Electoral General*, Madrid, Civitas, 1986, p. 1886 y s.

la enumeración ofrecida por el propio artículo 8.2 LOREG, la Administración electoral está integrada únicamente por las Juntas electorales, Central, Provinciales y de Zona, en su caso por las de Comunidad Autónoma, y por las Mesas electorales (20).

Esta posición ambigua de la Oficina del Censo Electoral respecto de la Administración electoral posee una serie de implicaciones en diversos planos, muy relacionados entre sí: el de las normas aplicables a la materia censal, el de las relaciones de dependencia y, en tercer lugar, el de la impugnación de los actos de la Oficina.

En el plano de las normas, la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública, posterior a la LOREG, atribuye al INE la función de la formación del censo electoral, «de acuerdo con lo establecido en la LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General», lo cual presupone que la materia censal es un contenido necesario de la legislación electoral en sentido estricto. Sin embargo, dado el encuadramiento administrativo de la Oficina, nos encontramos con una gran cantidad de normas aplicables a la materia censal dictadas por el Gobierno de la Nación y, en algunos casos, por el Ministerio de Economía y Hacienda (ahora por el Ministerio de Economía). Al mismo tiempo, la Junta Electoral Central posee también un poder normativo en la materia en virtud de la competencia que la LOREG le atribuye para dirigir y supervisar la actuación de la Oficina del Censo Electoral (artículo 19.1.a LOREG), lo que le ha llevado en ocasiones a dictar instrucciones que, en nuestra opinión, poseen un auténtico carácter reglamentario (21). Por otra parte, la LO 3/1995, de 23 de marzo, de reforma de la LOREG, ha atribuido a la Junta Electoral Central la competencia para informar los proyectos de disposiciones normativas que hayan de dictarse en materia censal en desarrollo de la Ley electoral, actuación que se había convertido ya en una práctica frecuente en los años anteriores a dicha reforma.

En el plano de las relaciones de dependencia se evidencia igualmente la indefinición de la posición de la Oficina del Censo Electoral. Así, desde un punto de vista orgánico, su encuadramiento dentro del Instituto Nacional de

---

(21) Un buen ejemplo lo constituye la Instrucción de 25 de septiembre de 1992, que ordena una revisión extraordinaria del censo. La existencia de cobertura legal suficiente para que la JEC dicte este tipo de instrucciones parece que está fuera de dudas, en este sentido A. CANO MATA, ob. cit., p. 398 y s.

Estadística, y por tanto fuera de la Administración electoral, está fuera de dudas, mientras que desde un punto de vista funcional su sometimiento a la Junta Electoral Central en todo aquello que se refiera a la formación del censo es también indudable a la luz de las disposiciones de la LOREG. En consonancia con esta dependencia funcional, la Junta Electoral Central puede dirigir instrucciones a la Oficina, e incluso puede ejercer poderes disciplinarios sobre los funcionarios que intervengan en la elaboración del censo (22). La independencia orgánica se evidencia, por su parte, en la nula influencia de la Junta Electoral Central en el nombramiento y cese del Director de la Oficina, ya que ni siquiera es consultada a tal efecto. Tampoco puede ejercer la Junta influencia alguna en todas aquellas materias que corresponden a la organización interna de la Oficina, estando la dirección y supervisión circunscritas a las actuaciones relativas a la elaboración y revisión del censo (23).

BASSOLS COMA (24) destaca también el carácter atípico que, en su opinión, presentan las facultades de dirección y supervisión que corresponden a la Junta Electoral Central, si se comparan con la caracterización de este tipo de facultades en el marco de las relaciones entre Administraciones que se articulan bajo el principio de autonomía, marco en el que suele ser frecuente la alusión a facultades de alta inspección, vigilancia o supervisión. Así, resulta normal que las facultades de supervisión se ejecuten mediante el envío de un Delegado o Comisario, cosa que no sucede en el caso que nos ocupa, optándose más bien por un modelo inverso, puesto que es el director del órgano supervisado, la Oficina del Censo Electoral, quien participa, con voz, pero sin voto, en las reuniones de la Junta Electoral Central (artículo 12.1 LOREG).

---

(22) P. SANTOLAYA MACHETTI admite sin reparos estas facultades de la JEC, *ob. cit.*, p. 56. M. BASSOLS COMA, por su parte, entiende que negar estas facultades supondría una interpretación excesivamente estricta de la literalidad de la LOREG, *ob. cit.*, p. 435.

(23) Según M. BASSOLS COMA, *ob. cit.*, p. 435, la acción de dirección y supervisión de la JEC «deberá dirigirse al señalamiento de objetivos que incidan en la actuación material de la Oficina, programando sus actuaciones en materia censal, periódicas y especiales; formular directrices para el mejor cumplimiento de sus fines, interpretando al propio tiempo la normativa electoral, y supliendo sus lagunas y deficiencias; y pudiendo ordenar rectificaciones sobre actuaciones globales ante eventuales desviaciones o insuficiencias de las operaciones censales».

(24) *Ibidem*, p. 434.

(25) Lo que ha llevado a F. FERNÁNDEZ SEGADO a considerar que el control de la JEC sobre la OCE es meramente formal, *ob. cit.*, p. 124.

Pero es sin duda en relación con el régimen de impugnación de los actos de la Oficina del Censo Electoral, donde quedan reflejadas de forma más clara las limitaciones de las competencias de dirección y supervisión que la LOREG atribuye a la Junta Electoral Central en materia censal (25). En este sentido, la Junta carece de poder de revisión respecto de los actos de la Oficina, los cuales, por otra parte, –al menos los relativos a la inclusión o exclusión de personas del censo–, se sustraen al régimen de impugnación general de los actos administrativos, para someterse al control de la jurisdicción ordinaria (26). Aunque se tratará de la cuestión de las garantías judiciales de la exactitud del censo en el epígrafe siguiente, es preciso adelantar en este momento que la imposibilidad de revisión por la Junta Electoral Central de los actos de la Oficina del Censo Electoral es la clave de la exclusión de las operaciones censales del control contencioso electoral, como se deduce de las SSTC 148 y 149/1999.

En resumen, parece claro que la Oficina del Censo Electoral no es un órgano independiente, en tanto en cuanto se trata de un órgano gubernamental, pero se trata de un órgano sometido a una obligación de imparcialidad que deriva directamente de los principios de universalidad, igualdad y libertad del sufragio. Nuestro ordenamiento trata de garantizar dicha imparcialidad a través de una dependencia funcional respecto de la Junta Electoral Central, la cual, a pesar de la letra de la LOREG, no se traduce realmente en un poder de inspección y sobre todo de revisión de esta última respecto de las operaciones censales.

Es cierto que en el proceso de discusión parlamentaria de la Ley electoral se corrigieron en parte los defectos del proyecto, que desvinculaba aún más a la Oficina del Censo Electoral respecto de la Administración Electoral. Es cierto también que desde la publicación de la LOREG en 1985, sucesivas reformas, como las de 1991 (27) y las de 1995 (28), han reforzado el control de la Junta Electoral Central sobre las operaciones censales, a lo

---

(26) El artículo 30.f) LOREG establece que las resoluciones de la OCE agotan la vía administrativa.

(27) LO 8/1991, de 13 de marzo.

(28) LO 3/1995, de 23 de marzo.

(29) Véase, por ejemplo, la conocida Instrucción de 25 de septiembre de 1992 sobre rectificación de posibles errores censales en la revisión del censo electoral de 1 de enero de 1992. Así lo ha reconocido también P. SANTOLAYA MACHETTI, *ob. cit.*, p. 57.

que ha contribuido también en ocasiones la propia actuación de la Junta (29). Sin embargo, no puede concluirse que las garantías de la imparcialidad de la Oficina del Censo Electoral sean suficientes, si dejamos al margen el control jurisdiccional de sus actos, pero señalando al mismo tiempo que, como han puesto en evidencia los casos de Valdeconcha y Fontanilles, y como se pone en evidencia en las propias decisiones del Tribunal Constitucional al respecto, dicho control jurisdiccional resulta a todas luces insuficiente cuando de lo que se trata es de la garantía de la exactitud del censo en un sentido objetivo.

Por ello, a mi juicio resulta indispensable reforzar aún más la vinculación de la Oficina del Censo Electoral con la Administración Electoral, y es preciso hacerlo en consonancia con un afianzamiento de la independencia de la propia Administración Electoral en su conjunto.

Dicha vinculación debe manifestarse primeramente en el plano normativo, ya que resulta cuando menos chocante que determinadas cuestiones de gran importancia para el proceso electoral, como las relativas a la inscripción censal de los electores, sea objeto en la actualidad de normas de rango inferior e incluso ínfimo, como son las Ordenes Ministeriales. A nuestro juicio una situación así es peligrosa para el derecho de participación política de los ciudadanos y no debería mantenerse por más tiempo. Parece razonable que sea la Junta Electoral Central quien, investida por la Ley electoral de unos poderes normativos más amplios, desarrolle reglamentariamente las disposiciones legislativas en la materia censal y en otras materias de crucial importancia para el correcto desarrollo de los procesos electorales.

Y en segundo lugar, dicha vinculación debe manifestarse también en el plano de la revisión de los actos de la Oficina del Censo Electoral por las Juntas Electorales, y en última instancia por la Junta Electoral Central, de tal forma que se abra la puerta a la inclusión de las operaciones censales dentro del contenido del recurso contencioso electoral. Pero con esto entramos ya en la segunda parte de este trabajo, consagrada a la cuestión de las garantías judiciales frente a las inexactitudes censales, cuestión que, como señalábamos antes, ha estado en el centro de la argumentación del Tribunal Constitucional, en las Sentencias 148 y 149/1999, de 4 de agosto.

### 3. LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LA EXACTITUD DEL CENSO

Dentro de las garantías jurisdiccionales relativas al censo es preciso distinguir claramente entre las garantías del derecho subjetivo a la inscrip-

ción en el censo electoral que poseen todos los titulares del derecho de sufragio, como contenido propio del mismo derecho, y las garantías de la exactitud del censo en su conjunto. Recordar que estamos ante dos cosas distintas que se conectan respectivamente con las dimensiones subjetiva y objetiva del derecho de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, es esencial para comprender el problema que estamos analizando. Precisamente, los antecedentes de las SSTC 148 y 149/1999 han puesto en evidencia que la configuración legal de uno y otro tipo de garantías es en nuestro Derecho muy desigual.

a) *La garantía jurisdiccional reforzada del derecho subjetivo a la inscripción censal*

Así, cuando se trata de garantizar la propia inscripción censal de una persona, la Ley prevé claramente una serie de procedimientos destinados instar dicha inscripción o su rectificación, así como para defenderla frente a exclusiones indebidas.

Éstos son las reclamaciones ante la Oficina del Censo Electoral en el marco de la actualización permanente del censo (artículo 38.3 LOREG) (30), y las reclamaciones en período electoral (artículo 39.3 y 4 LOREG). La importante reforma que experimentó el censo electoral mediante la LO 3/1995, de 23 de marzo, que introdujo el sistema de actualización mensual del censo, sustituyendo al sistema anterior de revisión anual, ha significado una notable ampliación de la efectividad del derecho subjetivo de los ciudadanos a estar inscritos en el censo, puesto que la reclamación es ahora posible en todo momento, y no solo durante el plazo de exposición de las listas provisionales que se abría después de cada revisión anual.

En cuanto a la defensa de la propia inscripción censal frente a los intentos de exclusión procedentes de las autoridades competentes, un principio

---

(30) El procedimiento de consulta y reclamación ha sido regulado en detalle por la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 24 de abril de 1996, que desarrolla el artículo 38 LOREG. Véase, en particular la norma sexta de dicha Orden. Las consultas y reclamaciones pueden efectuarse en los Ayuntamientos y Consulados, o en las Delegaciones Provinciales de la OCE. Las reclamaciones presentadas en los Ayuntamientos y Consulados serán remitidas por éstos a la Delegación Provincial correspondiente para su resolución en el plazo de cinco días.

(31) Este derecho adquiere relevancia únicamente en el marco de la actualización permanente del censo, puesto que la rectificación en período electoral no conlleva una revisión de oficio del censo por parte de las autoridades competentes.

básico es que toda persona inscrita pueda presentar alegaciones en cualquier procedimiento administrativo que pueda conducir a la propia exclusión del censo (31). Así, la reglamentación aplicable al procedimiento de actualización obliga a la Oficina del Censo Electoral a comunicar a los interesados las altas, las bajas por inclusión indebida y las modificaciones de datos producidas en el censo, dejando abierta la posibilidad de que estos presenten las alegaciones que consideren oportunas. (32) De la misma manera, cualquier exclusión del padrón municipal de habitantes, que puede conducir a la exclusión de oficio del censo, sólo puede ser realizada con audiencia previa del interesado (33).

En todos los casos, estos procedimientos pueden dar lugar a recursos ante los Tribunales (artículos 38.3 y 40 LOREG). Además, al ser el derecho a la inscripción censal parte integrante del contenido del derecho de sufragio del artículo 23.1, la protección jurisdiccional del mismo podrá realizarse, tal y como señala el artículo 53.2 CE, a través de un procedimiento preferente y sumario ante los Tribunales ordinarios. Así lo ha recogido expresamente el artículo 38.5 LOREG, en relación con los recursos presentados contra las resoluciones de la Oficina del Censo Electoral con ocasión de las reclamaciones censales ordinarias y así debe entenderse también en relación con las reclamaciones censales en período electoral, de tal forma que el artículo 40 LOREG debe interpretarse como una norma que introduce ciertas especialidades dentro del propio procedimiento preferente y sumario.

---

(32) Véase la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 24 de abril de 1996, norma quinta, ap. 3. Sobre esta reglamentación se pueden realizar, no obstante, dos observaciones: En primer lugar, resulta inexplicable que una garantía de esta importancia esté recogida en una norma de rango inferior y no venga prevista en la propia LOREG, que sí recoge, sin embargo, la obligación de notificar a los interesados las alteraciones de la inscripción relativas a su adscripción a una sección territorial determinada (artículo 33.5). En segundo lugar, no queda claro si la comunicación a la persona afectada debe ser previa o no a la adopción de la correspondiente decisión. La interpretación más garantista desde el punto de vista del derecho de sufragio es, desde luego, que dicha comunicación sea previa. Por otra parte, la decisión de exclusión debe estar en todo caso motivada de forma suficiente, pues de lo contrario se estaría invirtiendo la carga de la prueba que debe recaer en la Administración y no en la persona inscrita.

(33) Véanse los artículos 71 y 72 (correspondientes respectivamente a las exclusiones de oficio por duplicidad o por inscripción indebida) del Reglamento de Población y Demarcación territorial de las Entidades Locales, redactados conforme al RD 2612/1996, de 20 de diciembre, que modifica el Título II de dicho reglamento, consagrado al padrón.

Esta garantía jurisdiccional reforzada se extiende también al propio acto de empadronamiento, como acto que condiciona de manera importante la inscripción censal de una persona. Es así como se viene admitiendo la vía del recurso preferente y sumario del artículo 53.2 CE contra los acuerdos de los municipios que introducen modificaciones en el padrón municipal de habitantes excluyendo del mismo a determinados vecinos (34).

En todos los casos, además, una vez agotados los recursos ante la jurisdicción ordinaria queda abierta la vía del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por violación del derecho fundamental del artículo 23.1 CE.

b) *La deficiente configuración legal de las garantías del principio de exactitud del censo.*

A diferencia de lo que acabamos de ver respecto a la garantía del derecho subjetivo a la inscripción censal, cuando de lo que se trata es de garantizar la exactitud objetiva del censo, impidiendo cualquier tipo de manipulación del mismo en favor de alguna de las candidaturas en liza, las posibilidades son mucho más reducidas.

Podemos comenzar planteándonos si los procedimientos de reclamaciones y de recursos censales a los que nos acabamos de referir están únicamente reservados para instar la propia inscripción en el censo del demandante o la rectificación de la misma, o pueden, en cambio, utilizarse para revisar la regularidad del censo en su conjunto, o en concreto para instar la exclusión o la rectificación de los datos censales de terceros, como por ejemplo la edad o el domicilio.

A este respecto, en relación con las reclamaciones censales ordinarias, es decir, las reclamaciones que se pueden realizar permanentemente y no con ocasión de la rectificación del censo en período electoral, el Tribunal Constitucional en las Sentencias 148 y 149/1999, que venimos citando a lo

---

(34) Véase, en este sentido, la STSJ-Castilla y León de 19 de septiembre de 1997, en la que se afirma que la exclusión del padrón «tiene una clara transcendencia en orden al ejercicio del derecho a participar en los asuntos públicos». Véase también la STSJ-Madrid de 21 de septiembre de 1994, que admite la vía preferente y sumaria, aunque en el supuesto concreto desestima el recurso por entender que la decisión municipal de excluir del padrón de los recurrentes poseía la suficiente base probatoria y se había adoptado de acuerdo con los preceptos legales y reglamentarios aplicables al caso.

largo de este trabajo, ha interpretado inequívocamente las previsiones de la LOREG en el sentido de permitir la utilización de esta vía de reclamación, y consiguientemente del ulterior recurso contencioso-administrativo del artículo 38.5 LOREG, para encauzar reclamaciones sobre la regularidad del censo en un sentido objetivo. Así, el Alto Tribunal comienza afirmando que el artículo 38.2 LOREG al hablar ampliamente de «los interesados», permite también incluir en el círculo de los legitimados activamente para formular las reclamaciones a «los actores políticos que se propongan concurrir a las elecciones, y que por ello tengan interés en la regularidad del censo», para dejar sentado inmediatamente después que el artículo 38.3 LOREG al precisar el objeto de la reclamación, «se refiere sin ninguna restricción objetiva a ‘las reclamaciones sobre los datos censales’, lo que supone considerar esos datos en su objetividad, y no en cuanto referidos al interés personalizado de las personas afectadas por ellos» (f.j. n.º 5) (35).

Esta interpretación del Tribunal Constitucional resulta, sin embargo, problemática, y ello por varios motivos:

En primer lugar, porque, habida cuenta que la LOREG sólo prevé una exposición pública de las listas del censo en el período electoral, la ampliación de la legitimación que propone el Alto Tribunal implica que la consulta de los datos censales por parte de los interesados prevista en el artículo 38.2 LOREG ha de interpretarse, forzosamente a mi modo de ver, como una posible consulta del censo en su conjunto o de partes del mismo por parte de cualquier entidad política que se proponga concurrir a las elecciones, lo que no se concilia fácilmente con lo que la propia LOREG prevé en dos de sus preceptos: el artículo 41.2, donde se establece que «queda prohibida cualquier información particularizada sobre los datos personales contenidos en el censo electoral, a excepción de los que se soliciten por conducto judicial», y el artículo 41.5, donde se prevé que «los representantes de cada candidatura podrán obtener al día siguiente de la proclamación de candidatos una copia del censo del distrito correspondiente...». ¿Qué sentido tendrían entonces las restricciones legales del acceso a los datos censales si éstos se

---

(35) Una concepción igualmente amplia sobre la legitimación y el objeto del recurso censal ordinario la encontramos, por ejemplo, en J.I. JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, «Régimen de impugnación de los actos electorales», en *Las Cortes Generales*, Vol. II, Madrid, IEF-Servicio Jurídico del Estado, 1987, p. 1420.

encuentran a disposición de cualquier partido, federación, coalición o agrupación de electores en cualquier momento? (36)

En segundo lugar, aún admitiendo la corrección de la interpretación del Tribunal, no hay más remedio que llegar a la conclusión a la que él mismo llega, en el sentido de considerar este procedimiento de reclamaciones (y el recurso jurisdiccional subsiguiente) como inviable una vez iniciado el período electoral, en atención a los plazos de resolución de los posibles recursos y al efecto perverso que tendría, en su caso, la hipotética suspensión del procedimiento electoral, desde el punto de vista del ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos afectados (37).

En lo que respecta a las reclamaciones en período electoral, las posibilidades de interpretación son mucho más reducidas, ya que el artículo 39.3 LOREG establece que «cualquier persona podrá formular reclamación dirigida a la Delegación Provincial del Censo Electoral sobre sus datos censales ...» (38).

Como no podía ser de otra manera, el Tribunal Constitucional ha afirmado en la Sentencia 148/1999 que «los términos del artículo 39.3 LOREG (...) no dejan duda de que los únicos legitimados para las reclamaciones en él previstas son las personas naturales directamente afectadas en sus propias situaciones censales. Así obliga a entenderlo la referencia a «sus datos censales», como objeto posible de la reclamación, que impide, en buenos términos lógicos, que la referencia anterior a cualquier persona pueda incluir a personas, ni siquiera individuales, a las que no afecte el dato censal cuestionado. Por ello esa vía de reclamación no puede servir de vehículo de un hipotético interés (perfectamente legítimo, por lo demás) de los contendientes en la elección en orden a controlar la regularidad del censo, aunque éste haya de ser el que deli-

---

(36) Aunque ello no suponga un inconveniente insoslayable, hay que tener en cuenta que la interpretación del Tribunal choca también con la regulación de la práctica de las consultas y las reclamaciones censales tal y como éstas vienen siendo realizadas hasta hoy. Así, la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 24 de abril de 1996, al desarrollar la LOREG en éste ámbito, hace referencia a la consulta por el elector de «su inscripción en el censo», y a la presentación de las oportunas reclamaciones (norma sexta, apartado primero).

(37) STC 148/1999, f.j. n.º 5.

(38) A su vez, la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 21 de marzo de 1991, precisa que cualquier persona puede presentar reclamación «sobre su inclusión o exclusión en el censo» (norma primera).

mite el círculo subjetivo de los electores a los que dichos competidores en la elección se proponen solicitar su voto» (f.j. n.º 5) (39).

En este aspecto, el ordenamiento español difiere de otros ordenamientos de nuestro entorno (40), en los cuales es un principio tradicionalmente admitido que todo elector puede impugnar la inscripción de cualquier persona en las listas electorales. La justificación de esta especie de *actio popularis* censal se encuentra precisamente en la necesidad de garantizar al máximo la veracidad del censo, impidiendo que a través de ciertos tipos de maniobras se pueda falsear la voluntad del cuerpo electoral.

La no existencia de un derecho de los electores a la impugnación de la inscripción censal de terceras personas como parte del propio derecho de sufragio no significa sin embargo que no exista ninguna posibilidad de instar la revisión de las operaciones censales, más allá de las reclamaciones que tienen por objeto la propia inscripción en el censo.

Así, en nuestro ordenamiento podría haber dos vías que permitirían la revisión jurisdiccional de las operaciones censales en defensa del interés general.

En primer lugar, todo ciudadano está legitimado para denunciar ante las autoridades competentes cualquier acto delictivo relativo al censo (41) y para ejercer la acción popular con el fin de instar la persecución penal de tales actos (42). Pero esta vía no resulta un remedio eficaz para reparar las consecuencias de las irregularidades producidas (43).

---

(39) Argumento reproducido en su integridad por la STC 149/1999, f.j. n.º 5.

(40) Véanse el artículo L. 25, párrafo segundo, del Código electoral francés y, en Derecho italiano, el artículo 20, párrafo primero, del Decreto legislativo de 20 de marzo de 1967 que contiene el Texto refundido de las leyes de regulación del electorado activo y de elaboración y revisión de las listas electorales. Austria: § 4 *Wählerevidenzgesetz*: cualquier ciudadano puede recurrir por escrito, oralmente o telegráficamente ante el municipio para pedir la inclusión o la exclusión de una persona en el censo.

(41) Véase el Capítulo VIII de la LOREG, en particular los artículos 139.1; 140.1.d); y 141.2.

(42) El artículo 151.2 LOREG establece que la acción penal relativa a los delitos electorales «es pública y podrá ejercitarse sin necesidad de depósito o fianza alguna».

(43) Así lo entiende el Tribunal Constitucional en la STC 148/1999, al afirmar que «el único medio de reacción contra esas irregularidades (...) es la acción por delito, aunque por ella no pueda producirse la rectificación eficaz de las irregularidades producidas» (f.j. n.º 5, *in fine*).

En segundo lugar, con independencia de la viabilidad del procedimiento de reclamaciones censales ordinarias del artículo 38.3 LOREG, es preciso admitir, al menos en hipótesis, la legitimación de los ciudadanos, y en especial de las entidades políticas, para presentar recurso ordinario ante la jurisdicción contencioso-administrativa contra las infracciones cometidas en la elaboración del censo por la Oficina del Censo Electoral. Así lo entiende BASSOLS COMA (44), quien recuerda que los censos o sus secciones, así como el fichero nacional de electores, son actos administrativos de carácter general, aunque sin contenido normativo, sometidos al régimen jurídico administrativo común.

Cabe señalar que en este supuesto la legitimación para impugnar las irregularidades cometidas por la Administración en el desarrollo de la operaciones censales no estaría basada en la afectación del derecho de sufragio del recurrente, sino en la relevancia que para el interés general tienen dichas operaciones, lo que, por otra parte, cerraría la puerta a la utilización del procedimiento preferente y sumario del artículo 53.2 CE. Sólo cuando el recurso se plantease para recurrir la revisión del censo en período electoral se podría quizás admitir la legitimación de las candidaturas concurrentes y de las entidades políticas que las sustentan sobre la base del derecho fundamental de acceso a los cargos públicos del artículo 23.2 CE, lo que posibilitaría en tal caso la utilización del procedimiento preferente y sumario.

Lógicamente, la posibilidad de recurso contencioso-administrativo ordinario por infracción de Ley sería igualmente imaginable respecto de la actuación de los Ayuntamientos con ocasión de la elaboración del padrón municipal de habitantes.

Pero también es posible plantear serias dudas sobre la eficacia de estas vías, sobre todo cuando de lo que se trata es de reparar las consecuencias de posibles maniobras de cara al resultado de la elección. En el caso de los hipotéticos recursos contra el padrón, es preciso tener en cuenta que no siendo público dicho documento, la posibilidad de que sean conocidas las manipulaciones fraudulentas del mismo con anterioridad a su traslado al censo, e incluso con anterioridad al desarrollo del propio proceso electoral, es muy pequeña en la práctica, lo que resta gran parte de su virtualidad a esta vía.

---

(44) M. BASSOLS COMA, *ob. cit.*, p. 442 y s.

La conclusión de todo lo anterior, que es también la conclusión a la que llega el Tribunal Constitucional dando por buena en este punto la argumentación de las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla-La Mancha y Cataluña (45), es que «no existe en la LOREG un cauce legal idóneo para que los partidos, federaciones o coaliciones electorales puedan impugnar en el curso del procedimiento electoral, y con eficacia en él, las posibles irregularidades producidas por rectificación del censo inicial con arreglo al que deban celebrarse las elecciones ...» (SSTC 148 y 149/1999, f.j. n.º 5).

c) *La garantía de la exactitud objetiva del censo a través del recurso contencioso electoral: posiciones a favor y en contra.*

Partiendo de un acuerdo básico sobre la inexistencia en la LOREG de mecanismos de garantía de la regularidad del censo en un sentido objetivo y en particular de su exactitud, las posturas manifestadas en sus respectivas resoluciones, de una parte por los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla-La Mancha y Cataluña, y de otra por el Tribunal Constitucional, difieren en un punto esencial: la idoneidad del recurso contencioso electoral contra los acuerdos de proclamación de candidatos electos dictadas por las Juntas Electorales, previsto en los artículos 109 y ss. de la LOREG (46). Veamos más en detalle dichas argumentaciones.

Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia citados entienden que en función de la vinculación íntima

---

(45) STSJ-Castilla-La Mancha, de 16 de julio de 1999 (recurso n.º 487/1999); y STSJ-Cataluña, de 19 de julio de 1999 (recurso n.º 744/1999); las cuales están en la base, respectivamente, de las SSTC 148 y 149/1999, de 4 de agosto.

(46) Sobre el recurso contencioso electoral, véanse, entre otros, F.J. BASTIDA FREJE-DO, «Ley electoral y garantías judiciales», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 7, 1986, p. 32 y ss.; J. A. SANTAMARÍA PASTOR, «El régimen jurídico del proceso electoral», en *Las Cortes Generales*, Vol. I, Madrid, IEF-Servicio Jurídico del Estado, 1987, p. 199 y ss.; P. BIGLINO CAMPOS, «La validez del procedimiento electoral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 29, 1990, p. 291 y ss.; M. SATRÚS-TEGUI GIL-DELGADO, «Las garantías del Derecho electoral», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 20, 1990, p. 92 y ss.; L. MARTÍN REBOLLO, «Notas sobre el recurso contencioso electoral y otros temas de Derecho electoral», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, n.º 3, 1991, p. 59 y ss.; F. FERNÁNDEZ SEGADO, «El recurso contencioso electoral», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 33, 1994, p. 64 y ss.; A. RALLO LOMBARTE, *Garantías electorales y Constitución*, Madrid, CEPC, 1997, p. 153 y ss.

entre el padrón municipal y el censo electoral, y de la importancia de este último, que califican como «una de las piezas esenciales para el desarrollo de un proceso electoral limpio», y no existiendo ningún otro medio para poder impugnar con eficacia las irregularidades en la formación del censo, cabe admitir la utilización del recurso contencioso electoral con este propósito (47).

De hecho, aunque las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia no lo digan expresamente, en ellas subyace una concepción del proceso contencioso electoral como *proceso sobre la validez de la elección en sentido amplio*, concepción que podría encontrar un apoyo legal en el artículo 113.2 LOREG que señala entre los posibles fallos de la Sentencia la declaración bien de la validez de la elección (artículo 113.2.b), bien su nulidad en aquella o aquellas Mesas afectadas por irregularidades invalidantes (artículo 113.2.d) (48).

El Tribunal Constitucional, en las Sentencias 148 y 149/1999 mantiene la postura contraria. Partiendo de una lectura del artículo 109 LOREG, el

---

(47) Véase también la STSJ-Cantabria, de 16 de julio de 1999, en la que se admite también el recurso contencioso electoral en orden a impugnar una serie de irregularidades en la formación del censo de Riopanero (Cantabria), rechazando las alegaciones de inadmisibilidad por inadecuación del procedimiento formuladas por el Ministerio Fiscal, si bien el recurso se desestima ulteriormente por considerar que no existen elementos suficientes para probar que las inscripciones impugnadas sean fraudulentas. Por contra, la STSJ-Murcia, de 31 de julio de 1999, si bien admite también el recurso en un caso similar por estar plantado contra la proclamación de electos, lo desestima por considerar que el Tribunal «carece de jurisdicción» (*sic*) para conocer la cuestión planteada.

(48) En esta línea se situaría, por ejemplo, la visión que sobre el recurso contencioso electoral mantiene SATRÚSTEGUI, para quien este recurso «no es meramente el proceso a un acto—la proclamación de electos—sino que permite la revisión de toda la actividad llevada a cabo por la Administración electoral durante el procedimiento electoral». El alcance general de la revisión se justifica además, a juicio de este autor, por su «carácter de alternativa a los antiguos procedimientos parlamentarios de examen o verificación de poderes y viene exigido sistemáticamente por el parámetro de la nulidad del derecho electoral, que es el resultado de la irregularidad (...) y que, por consiguiente, requiere la posibilidad de una fiscalización ilimitada posterior a la votación». Cfr. M. SATRÚSTEGUI GIL-DELGADO, «Las garantías del Derecho electoral», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 20, 1990, p. 106 y s. Sin embargo, este autor parte de la no inclusión de la Oficina del Censo electoral en la Administración Electoral (*ibidem*, p. 99), lo que, en buena lógica llevaría a negar la revisabilidad de las operaciones censales mediante el recurso contencioso electoral, aspecto sobre el que no se pronuncia expresamente. En términos similares a los de SATRÚSTEGUI se expresa FERNÁNDEZ SEGADO, para quien el proceso contencioso electoral tiene como función «velar por la pureza del resultado electoral». Cfr. F. FERNÁNDEZ SEGADO, «El recurso contencioso electoral», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 33, 1994, p. 73.

Tribunal entiende que a pesar de que la Ley se limita a señalar cuál es el acto recurrible mediante el recurso contencioso electoral, sin precisar los eventuales motivos de la impugnación, dichos motivos son deducibles a través de «una adecuada interpretación lógica y sistemática», y no pueden ser otros que aquellos «que tengan que ver con la regularidad del ‘procedimiento electoral’ y con las competencias atribuidas a las Juntas Electorales para controlarla». «Lo contrario -prosigue el Tribunal- supondría un indudable factor de incoherencia; pues no sería lógico que el control jurisdiccional de los actos de las Juntas Electorales pudiera hacerse en función de elementos ajenos a la materia sobre la que versa su función y a las competencias conferidas en relación con ella» (f.j. n.º 6). Este argumento se acompaña, además, de una detallada exposición sobre la no inclusión de las operaciones censales en el procedimiento electoral y la correlativa exclusión de la Oficina del Censo Electoral de la Administración Electoral (49).

La posición del Tribunal Constitucional queda perfectamente resumida en el siguiente párrafo perteneciente al f.j. n.º 7:

«Si, pues, los actos relativos a la formación del censo electoral se atribuyen por la Ley a una Administración distinta de la Administración electoral, y su revisión jurisdiccional a órganos jurisdiccionales distintos de los competentes para el conocimiento de los recursos contra los actos de las Juntas Electorales, la única conclusión lógica y sistemáticamente aceptable a la hora de definir el objeto posible del proceso contencioso electoral en relación con los motivos impugnatorios, es la de que los vicios, en su caso, relativos a una Administración (la Oficina del Censo Electoral), no pueden ser tenidos en cuenta para impugnar los actos de otra (las Juntas Electorales), las cuales constituyen el objeto único de dicho proceso.»

---

(49) Como *obiter dictum*, el Tribunal señala también, a mi juicio con total acierto, que las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia recurridas no pueden decidir sobre la exclusión del censo de determinados electores (los fraudulentamente inscritos), privándoles de su derecho de voto en la nueva convocatoria consecuencia de la nulidad del resultado, sin que dichos electores hayan podido ser parte en el proceso (véase f.j. n.º 7). Ello supondría, en mi opinión, una vulneración del derecho de todo elector a defender la propia inscripción censal frente a los intentos de exclusión provenientes de los poderes públicos, el cual forma parte del contenido propio derecho de sufragio activo del artículo 23.1 CE, dada la conexión inescindible que existe entre la inscripción censal y el ejercicio de dicho derecho. Este argumento, sin embargo, no puede servir de *ratio decidendi* al Tribunal porque el objeto del recurso de amparo no es la posible violación del derecho de sufragio activo de dichos ciudadanos, sino la vulneración del derecho a acceder a los cargos públicos de los recurrentes.

Así pues, si decíamos que en las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia recurridas subyacía la idea del proceso contencioso electoral como *proceso sobre la validez de la elección en sentido amplio*, en las Sentencias del Tribunal Constitucional la idea que subyace es la del proceso contencioso electoral como *proceso sobre la validez del procedimiento electoral en sentido estricto*. En consonancia con esta idea, el artículo 113.2.d LOREG, cuando señala que uno de los posibles pronunciamientos de la Sentencia es la nulidad de la elección en aquella o aquellas Mesas afectadas por irregularidades invalidantes, sólo puede interpretarse en el sentido de que dichas irregularidades sean aquellas que se han producido en el procedimiento electoral y no fuera del mismo, como ocurriría con las irregularidades relativas a la formación del censo (50).

La clave del problema vuelve a situarse, pues, en la cuestión de la inordinación de las operaciones censales dentro del proceso electoral y en su sometimiento al control de las Juntas Electorales.

Si entendemos, como se propone más arriba, que es preciso dotar de un significado al sometimiento de la Oficina del Censo Electoral a la dirección y supervisión de las Juntas Electorales, sobre todo a través de la articulación de mecanismos de revisión de los actos de la Oficina por dichas Juntas durante el período electoral (51), entonces cobraría todo su sentido la idea del proceso contencioso electoral como proceso sobre la validez de la elección en sentido amplio, en el cual cabrían, por tanto, todas aquellas impugnaciones relativas a irregularidades censales que pudieran ser determinantes para el resultado de la elección.

Es cierto que la LOREG no incluye la regulación de las operaciones censales dentro del procedimiento electoral en sentido estricto. Pero está claro que se trata de actos sin los cuales el proceso electoral no podría ser

---

(50) Véase a este respecto las SSTC 148 y 149/1999, f.j. n.º 7, *in fine*.

(51) En este sentido parece pronunciarse J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *ob. cit.*, p. 211.; y con mayor rotundidad E. ARNALDO ALCUBILLA, *ob. cit.*, p. 103, quien afirma que «a la Junta Electoral Central corresponde velar por la plena adecuación del proceso de formación del censo electoral fiscalizando a tal efecto la actuación de la Oficina del Censo Electoral ...» y, en consecuencia, «no se comprende la falta de previsión de un recurso previo al jurisdiccional contra las resoluciones de la Oficina del Censo Electoral sobre exclusión o inclusión en las listas electorales ante la Junta Electoral Central en orden a la plena dirección funcional de ésta sobre el proceso de formación del censo».

llevado a cabo por las razones que se han expresado al inicio de este trabajo. Así pues, los actos censales, como *actos preparatorios* (52), forman parte sin duda alguna del procedimiento electoral en la significación que este término tiene para la doctrina como «conjunto de normas procedimentales que regulan momentos jurídicos concretos del proceso que hacen posible la mediación elegida por el sistema electoral en condiciones de plena legitimidad democrática» (53).

Pueden, sin duda, introducirse algunas matizaciones en cuanto a la distinta caracterización de las operaciones de actualización permanente del censo y las de rectificación del mismo en período electoral. Respecto de las primeras, resultaría muy dudosa su posible incardinación en el procedimiento electoral en sentido estricto y muy problemático su sometimiento a la revisión de la Administración Electoral, teniendo en cuenta que no hay una exposición pública de las listas ni una comunicación a las entidades políticas de las mismas, y sobre todo teniendo en cuenta el carácter no permanente de la Administración Electoral española en su configuración actual. Sin embargo, no ocurre lo mismo con la rectificación del censo en el período electoral, la cual, en mi opinión, debe formar parte claramente del procedimiento electoral (54).

Si partimos de esta concepción amplia del procedimiento electoral, entonces no resulta en absoluto contradictorio que mantengamos una concepción igualmente amplia del proceso contencioso electoral, englobando también el control de las irregularidades censales que pudieran afectar a la validez de la elección.

Si, por el contrario, seguimos manteniendo la ambigua posición de la Oficina del Censo Electoral, y en concreto la inimpugnabilidad de sus actos ante las Juntas Electorales, entonces estamos situando todo el proceso de formación del censo en un ámbito distinto al del procedimiento electoral en sentido estricto, en un ámbito distinto y, todo hay que decirlo, mucho menos

---

(52) En este sentido, J.I. JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 1419.

(53) Cfr. A. FIGUERUELO BURRIEZA, «La rectificación del censo en período electoral», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 30, 1993, p. 123; definición retomada por P. SANTOLAYA MACHETTI, *ob. cit.*, p. 19.

(54) Así parece entenderlo también, por ejemplo, P. SANTOLAYA MACHETTI, *ob. cit.*, p. 25.

protegido frente a posibles abusos o manipulaciones fraudulentas, como los supuestos de hecho de las SSTC 148 y 149/1999 ponen en evidencia.

El Tribunal Constitucional lo expresa en términos muy similares cuando, en el último párrafo de los fundamentos jurídicos de las citadas Sentencias, afirma lo siguiente:

«Toda la argumentación precedente pone en evidencia la existencia de una laguna legal de la LOREG, al no establecer cauces legales idóneos para que los actores políticos puedan impugnar con eficacia durante el período electoral las posibles irregularidades del censo que pueden ser determinantes de los resultados electorales; lo que posibilita de hecho, en la medida en que no existe remedio adecuado, que eventuales maniobras auténticamente fraudulentas lleguen a alcanzar su torpe designio, al margen de la hipotética reacción penal. (...)».

¿Cuáles han de ser esos cauces a que hace referencia el Alto Tribunal? A mi juicio no pueden ser otros que el sometimiento del órgano gubernamental encargado de la elaboración del censo, con ocasión de la rectificación del censo en período electoral, al control de sus actos en por parte de las Juntas Electorales y, en su caso, por parte de los órganos jurisdiccionales, bien a través de un recurso contencioso-censal específico, o bien a través del propio recurso contencioso electoral previsto en los artículos 109 y ss. de la LOREG, el cual se vería así configurado como un auténtico recurso sobre la validez de la elección en todas sus implicaciones.