

Procedimiento Electoral 206/2019

SENTENCIA N° 152/19

En Madrid, a 03 de mayo de 2019.

El/la Ilmo/a Sr/a. D./Dña. CRISTÓBAL NAVAJAS ROJAS Magistrado/a-Juez/a del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de MADRID ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 206/2019 y seguido por el Procedimiento Electoral en el que se impugna la siguiente actuación administrativa: recurso contra acuerdo de proclamación de candidaturas a las elecciones de diputados al parlamento europeo. Son partes en dicho recurso: xxxxxxxxxx

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente Partido Socialista Obrero Español se presentó escrito de recurso contra el Acuerdo de proclamación de candidaturas a las elecciones de diputados al Parlamento Europeo convocadas por Real Decreto 206/2019, de 1 de abril, a celebrar el 26 de mayo de 2019, publicada el 30 de Abril de 2019, adoptado por la Junta Electoral Central, en virtud del cual se excluye de la lista al candidato del Partido Socialista Obrero Español al Parlamento Europeo de Don Sami Nair, conforme al fundamento establecido en el Acuerdo de la Junta Electoral Central de fecha 28 de abril de 2019 Expte. 283/824 y la Resolución de 29 de abril de 2019, de la Presidencia de la Junta Electoral Central.

SEGUNDO.- Por resolución de fecha 2-05-2019 se dio traslado al Ministerio Fiscal quien ha emitido informe en los términos que constan en los autos.

TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo, procedimiento 206/2019 del artículo 49 de la ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio de Régimen Electoral General(LOREG), contra el Acuerdo de proclamación de candidaturas a las elecciones de diputados al Parlamento Europeo convocadas por Real Decreto 206/2019, de 1 de abril, a celebrar el 26 de mayo de 2019, publicada el 30 de Abril de 2019, adoptado por la Junta Electoral Central, en virtud del cual se excluye de la lista al candidato del Partido Socialista Obrero Español al Parlamento Europeo de Don Sami Nair, conforme al fundamento establecido en el Acuerdo de la Junta Electoral Central de fecha 28 de abril de 2019 Expte. 283/824 y la Resolución de 29 de abril de 2019, de la Presidencia de la Junta Electoral Central.

Fundamenta la parte recurrente su impugnación en la infracción de la Carta Europea de Derechos Fundamentales y la Directiva 93/109/CE, sobre Derecho de Sufragio Pasivo de

los Ciudadanos Europeos, infracción del artículo 7.2 de la LOREG, así como la doctrina del Tribunal Constitucional sobre este precepto y vulneración del principio de igualdad y de no discriminación en relación a los artículos 14 Y 23 de la Constitución Española, y los artículos 18 y 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

SEGUNDO.- Los antecedentes que sirven de base para resolver el presente recurso pueden

ser resumidos del siguiente tenor:

1) El 17 de Abril de 2019 el Partido Socialista presentó la candidatura al Parlamento Europeo para la celebración de los comicios el 26 de mayo de 2019, mediante el modelo correspondiente así como los documentos que acompañaban a la misma, documentos de identidad de los candidatos y la aceptación de los mismos.

2) Con fecha 24 de abril de 2019 la Junta Electoral Central requirió a la citada candidatura para subsanación de diversas irregularidades detectadas y en concreto, para lo que interesa a este recurso, relativo al candidato nº 3 de la lista Don Sami Nair en el que se indicaba:

“Según lo dispuesto en el apartado 2º.3) de la Instrucción 1/1999, de 15 de marzo, de la Junta Electoral Central, “los ciudadanos de la Unión Europea y extranjeros elegibles deberán presentar certificado de inscripción en el censo electoral en virtud de la manifestación de voluntad de ejercer el derecho de sufragio en España en las elecciones de que se trate. Por lo tanto, se deberá aportar la documentación correspondiente del candidato nº 3, don Sami Nair.”

3) En respuesta al requerimiento efectuado se presentó escrito en el que se discrepaba de la exigencia de aportar la certificación requerida, reiterando la suficiencia de la documentación aportada junto con la presentación de la candidatura adjuntando copia del documento C2 de presentación de la misma, certificación de empadronamiento del señor Sami Nair en España, así como su tarjeta de residente en España a los efectos de cumplir con el requerimiento efectuado por la Junta Electoral Central, y tener por subsanada la candidatura respecto del mismo como integrante de la misma. En el mismo escrito se manifiesta que, para el caso de ser desestimadas las alegaciones, se tenga por retirado a dicho candidato de la lista, pasando a ocupar su puesto el candidato siguiente y así sucesivamente hasta el último lugar de la lista.

4) Que a pesar de la documentación aportada y las alegaciones realizadas la Junta Electoral Central acuerda en su Resolución de 28 de Abril, en su punto 2, del Expte. 283/824 excluir de la lista al candidato Don Sami Nair.

5) Que por Resolución de 29 de abril de 2019, de la Presidencia de la Junta Electoral Central, se proclaman las candidaturas a las elecciones de diputados al Parlamento Europeo convocadas por Real Decreto 206/2019, de 1 de abril, a celebrar el 26 de mayo de 2019, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 30 de Abril entre la que se incluye la candidatura del PSOE sin la inclusión de Don Sami Nair ocupando su lugar el siguiente en la lista.

TERCERO.- Al referirse la cuestión suscitada de las exigencias establecidas para concurrir

a las elecciones al Parlamento Europea, el Título VI de la LOREG recoge las disposiciones

especiales establecidas para este tipo de comicios. Así el Capítulo II, referido al Sufragio

Pasivo, determina en el artículo 210Bis que:

“...1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo I de esta Ley, son elegibles en las

elecciones al Parlamento Europeo todas las personas residentes en España que, sin haber adquirido la nacionalidad española:

a) Tengan la condición de ciudadanos de la Unión Europea según lo previsto en el párrafo 2º del apartado 1 del art. 8 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

b) Reúnan los requisitos para ser elegibles exigidos en esta Ley para los españoles y sean titulares del derecho de sufragio pasivo en el Estado miembro de origen.

2. Son inelegibles para el Parlamento Europeo los comprendidos en el art. 154.1 y 2 de la presente Ley. No obstante, lo previsto en el art. 154.1 sólo será aplicable a los ciudadanos de la Unión Europea con derecho de sufragio pasivo, cuando el ejercicio de las funciones o cargos a que se refiere el citado artículo constituya causa de inelegibilidad en el Estado miembro de origen”.

Al remitir el precepto a las disposiciones de carácter general de la Ley, el artículo 6.1 establece que 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 que se especifican.

El artículo 2 establece las exigencias para ser elector al señalar que:

“...1. El derecho de sufragio corresponde a los españoles mayores de edad que no estén comprendidos en ninguno de los supuestos previstos en el artículo siguiente.

2. Para su ejercicio es indispensable la inscripción en el Censo Electoral vigente.

3. En el caso de elecciones municipales, incluidas las elecciones a Cabildos, a Consejos Insulares, al Consejo General del Valle de Arán y a Juntas Generales es indispensable para su ejercicio figurar inscrito en el Censo de Españoles Residentes en España”.

El Capítulo I del Título VI que regula las exigencias del sufragio activo en las Elecciones al Parlamento Europeo señala en su artículo 210 que:

1) Sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo I del Título I de esta Ley, gozan del derecho de sufragio activo en las elecciones al Parlamento Europeo todas las personas residentes en España que, sin haber adquirido la nacionalidad española:

a) Tengan la condición de ciudadanos de la Unión Europea según lo previsto en el párrafo 2º del apartado 1 del art. 8 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

b) Reúnan los requisitos para ser elector exigidos en esta Ley para los españoles y gocen del derecho de sufragio activo en el Estado miembro de origen.

2) Nadie podrá votar más de una vez en las mismas elecciones.

3) Para que un ciudadano, no español, de la Unión Europea pueda ejercer el derecho de sufragio activo en España, deberá haber optado previamente en tal sentido.

Por su parte el artículo 7.2 determina que no obstante, lo dispuesto en el párrafo 1º artículo anterior, los que aspiren a ser proclamados candidatos y no figuren incluidos en las

listas del Censo Electoral, podrán serlo, siempre que con la solicitud acrediten de modo fehaciente que reúnen todas las condiciones exigidas para ello.

CUARTO.- En primer lugar se alega la vulneración de Carta Europea de Derechos Fundamentales y la Directiva 93/109/CE, sobre Derecho de Sufragio Pasivo de los Ciudadanos Europeos al entender que la normativa española, establece exigencias que supone discriminación respecto de los ciudadanos europeos no nacionales en relación con los españoles.

Sin embargo debe ser desestimada dicha alegación, porque si bien es cierto que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea viene a proscribir todo tipo de discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y establece el derecho de todo ciudadano de la Unión y ejercer el sufragio activo y pasivo en

las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en que resida, en las mismas

condiciones que los nacionales de dicho Estado, no lo es menos que la normativa española se

ajusta a las citadas exigencias.

En este sentido hay que señalar que el Real Decreto 100/2014, de 21 de febrero, establece determinadas disposiciones sobre el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en las

elecciones al Parlamento Europeo en aras a incorporar al ordenamiento jurídico interno la

Directiva 2013/1/UE, del Consejo, de 20 de diciembre de 2012, que modifica la Directiva

93/109/CE por la que se fijan las modalidades de ejercicio del derecho de sufragio pasivo en

las elecciones al Parlamento Europeo por parte de los ciudadanos de la Unión residentes en

un Estado miembro del que no sean nacionales. Este derecho se reconoce en el artículo 20.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como en el artículo 39.1 de

la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Entre las modificaciones introducidas, la Directiva 2013/1/UE, del Consejo, de 20 de diciembre de 2012, suprime el requisito de que los ciudadanos de la Unión Europea, al presentar su candidatura en un Estado miembro que no fuese su Estado de origen, tengan que

aportar una certificación emitida por las autoridades de este último que acredite que no han

sido privados del derecho de sufragio pasivo en dicho Estado o no tener constancia de tal

privación. Este requisito ha sido sustituido por la presentación una declaración formal en la

que la persona que desea presentar su candidatura manifieste que no ha sido privada del derecho de sufragio pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo.

Asimismo entre otros aspectos relacionados con la identificación de candidatos, la directiva establece que para facilitar la comunicación entre autoridades nacionales, los Estados miembros han de designar un punto de contacto encargado de recibir, notificar y

transmitir la información contenida en las declaraciones formales de ciudadanos de Estados

miembros de la Unión Europea residentes en Estados distintos del de origen que deseen ejercer su derecho de sufragio pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo.

Además, el artículo 3 regula el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo por ciudadanos de la Unión Europea residentes en España

señalando:

“...1) Los ciudadanos de la Unión Europea residentes en España nacionales de otro

Estado miembro que presenten su candidatura ante la Junta Electoral Central para ejercer el derecho de sufragio pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo deberán aportar, además de los documentos exigidos a los candidatos de nacionalidad española, una declaración formal en la que conste:

- a) Su nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, su último domicilio en el Estado miembro de origen y su domicilio en España;
- b) que no se presentan simultáneamente como candidatos en las elecciones al Parlamento Europeo en otro Estado miembro;
- c) en su caso, la entidad local o la circunscripción del Estado miembro de origen en cuyo censo electoral estuvieron inscritos en último lugar;
- d) que no han sido privados del derecho de sufragio pasivo en su Estado miembro de origen mediante resolución judicial o decisión administrativa de carácter individual, siempre que ésta sea recurrible ante los tribunales.

Respecto de los aludidos ciudadanos la Junta Electoral Central realizará también las comprobaciones del cumplimiento de los requisitos de elegibilidad previstos en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

2) La Junta Electoral Central remitirá las declaraciones a los Estados miembros de origen de los ciudadanos a los que se refiere el apartado anterior y recibirá de dichos Estados, en el plazo que éstos determinen, la información sobre si se encuentran o no privados del derecho de sufragio pasivo.

3) La falta de recepción en el plazo previsto en el apartado anterior de la información que permita a la Junta Electoral Central valorar la admisibilidad de la candidatura no impedirá que ésta se admita.

4) Cuando, de acuerdo con la información proporcionada, un ciudadano hubiese sido privado del derecho de sufragio pasivo en el Estado de origen, la Junta Electoral Central declarará la inelegibilidad del candidato. Adicionalmente adoptará las medidas apropiadas para impedir que ejerza el derecho de sufragio pasivo o, cuando ello no sea posible, para impedir que resulte elegido.

Si la información fuese conocida con posterioridad a que el ciudadano haya tomado posesión del escaño, la Junta Electoral Central trasladará esa información al Parlamento Europeo, a efectos de que éste pueda adoptar las medidas apropiadas para impedir que continúe ejerciendo su mandato.

5) Los ciudadanos de la Unión Europea residentes en España nacionales de otro Estado miembro que, por resolución judicial o administrativa de carácter individual, siempre que ésta sea recurrible ante los tribunales, hayan sido privados del derecho de sufragio pasivo, en virtud de la legislación española o de la del Estado miembro de origen, quedarán privados del ejercicio de ese derecho en las elecciones al Parlamento Europeo”.

Y el artículo 210.3 de la LOREG establece que para que un ciudadano, no español, de la Unión Europea pueda ejercer el derecho de sufragio activo en España, deberá haber

optado previamente en tal sentido.

Dichos requisitos se ajustan a los que se contienen en los artículos 3 y 10 de la Directiva, que en definitiva establece la necesidad de que a los no nacionales se les exijan las

mismas condiciones que a los nacionales del país donde pretende ejercer el derecho de sufragio. Así el artículo 10 señala que “el elegible comunitario deberá aportar cuando presente su candidatura las mismas pruebas que un candidato nacional. Además, el elegible

comunitario deberá presentar una declaración formal en la que consten:

a) su nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, su último domicilio en el Estado miembro de origen y su domicilio en el territorio electoral del Estado miembro de residencia;

b) que no se presenta simultáneamente como candidato en las elecciones al Parlamento Europeo en otro Estado miembro,

c) en su caso, la entidad local o la circunscripción del Estado miembro de origen en cuyo censo electoral estuvo inscrito en último lugar.

d) que no ha sido privado del derecho de sufragio pasivo en su Estado miembro de origen mediante resolución judicial o decisión administrativa de carácter individual, siempre que esta sea recurrible ante los tribunales”.

Finalmente la Directiva 93/109/CE, modificada por la Directiva 2013/1/UE, establece en su artículo 4 que: "El elector comunitario ejercerá su derecho de sufragio activo en el Estado miembro de residencia o en el Estado miembro de origen. Nadie podrá votar más de una vez en las mismas elecciones.". Y añade que: "Nadie podrá ser candidato en más de un Estado miembro en las mismas elecciones". Ello determina la exigencia de acreditación que ha sido exigida por la Junta Electoral, con el fin de poder evitar la posible duplicidad en el ejercicio del derecho de sufragio.

QUINTO.- En segundo lugar se alega la vulneración del artículo 7.2 de la LOREG al entender que por parte de la Junta Electoral Central se está exigiendo la presentación del certificado de inscripción en el censo electoral cuando dicho precepto permite la proclamación de candidatos que no figuren incluidos en las listas del Censo Electoral. Sin embargo dicha alegación igualmente debe ser desestimada porque siendo cierta dicha posibilidad, no lo es menos que el propio artículo 7.2 añade que es necesario que el

interesado junto con su solicitud acredite de modo fehaciente que reúnen todas las condiciones exigidas para ello, es decir, para tener la condición de elector. Y dicha condición

solo puede tenerla mediante la acreditación de que ha optado previamente para ejercer el

derecho de sufragio activo en España, circunstancia que no lo ha hecho y que consiguientemente no supone infracción del artículo 7.2.. No es suficiente para dicha acreditación la aportación que efectúa el recurrente de empadronamiento ni la tarjeta de residente pues ello solo es determinante de su residencia en España, pero no de haber optado

al ejercicio de su derecho al sufragio en España.

Finalmente se alega la vulneración de la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el citado artículo 7.2 de la LOREG y el artículo 23 de la Constitución con infracción de los principios de igualdad y no discriminación.

Igualmente debe de ser desestimada la alegación pues la doctrina que se pretende como vulnerada matiza las condiciones de cumplimiento del requisito de inscripción en el

Censo Electoral para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en el sentido de que que tal

exigencia puede ser impuesta como requisito del ejercicio del derecho al tratarse de un derecho de configuración legal, aunque tal exigencia, cuando es dotada de un carácter tan

inexorable que no permita su subsanación o cumplimiento alternativo, por fuerza ha de estar

muy seriamente fundamentada, desde el punto y hora en que la misma incide de lleno en un

derecho tan esencial como es el sufragio pasivo (STC 144/1999, de 22 de julio). Y en el caso

enjuiciado la acreditación requerida por la Junta Electoral Central deriva de las propias exigencias del derecho interno y el de la Unión, en el sentido de evitar una eventual duplicidad en el ejercicio del derecho de sufragio.

Y respecto de la vulneración de los principios de igualdad y no discriminación carecen de fundamento por cuanto que las exigencias impuestas son las mismas al requerirse

la acreditación de la condición de elector, cuya prueba puede resultar diferente al tratarse de

situaciones de hechos diferentes.

Es por ello que el recurso debe ser desestimado.

SEXTO.-De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA no procede hacer

expresa imposición de costas al no estimar mérito para ello.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal del Partido Socialista Obrero Español contra el Acuerdo de proclamación de candidaturas a las elecciones de diputados al Parlamento Europeo convocadas por Real Decreto 206/2019, de 1 de abril, a celebrar el 26 de mayo de 2019, publicada el 30 de Abril de 2019, adoptado por la Junta Electoral Central, en virtud del cual

se excluye de la lista al candidato del Partido Socialista Obrero Español al Parlamento Europeo de Don Sami Nair, al considerarla ajustada a derecho. Sin costas.

La presente resolución tiene el carácter de firme e inapelable, sin perjuicio del procedimiento de amparo ante el Tribunal Constitucional, que de conformidad con el art.

49.3 de la Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio, de Régimen Electoral General, debe solicitarse en el plazo de dos días en la forma y términos establecidos en el Acuerdo de 20 de

enero de 2000 del Pleno del Tribunal Constitucional.

Hágase saber al recurrente, en su caso, que deberá, caso de interponer Recurso de Amparo, comparecer representado por Procurador y Letrado. Así por esta Sentencia de la

que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

Así lo acuerda, manda y firma el el/la Ilmo/a Sr/a. D./Dña. CRISTÓBAL NAVAJAS ROJAS Magistrado/a-Juez/a del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de los de Madrid.

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que 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.