
La nova redacció de l'article 205.1 de la Llei orgànica del règim electoral general: una reforma inconstitucional

Francisco Cacharro Gosende

Secretari general de la Diputació Provincial d'Ourense

1. Introducció
2. L'objecte i contingut de la reforma: la problemàtica de l'elecció de diputats provincials en els casos d'anul·lació d'eleccions municipals
3. Els antecedents de la reforma: la doctrina de la Junta Electoral Central
4. Un cas peculiar: la sentència d'1 de juliol de 2003 del Tribunal Superior de Justícia de València
5. Un exemple de jurisprudència mutant: el gir doctrinal del Tribunal Superior de Justícia de Galícia
6. El silenci del Tribunal Suprem: la sentència de 2 de juny de 2009
7. Una cadena d'errors: anàlisi crítica dels fonaments de la reforma

Resum

L'estudi analitza les regles especials sobre el règim de constitució de les diputacions provincials en els casos de repetició d'eleccions municipals, introduïdes per la reforma de l'article 205.1 de la Llei orgànica del règim electoral general, operada per la Llei orgànica 2/2011, de 28 de gener. S'exposen els antecedents doctrinals i jurisprudencials de l'esmentada reforma, donant compte de la complexa controvèrsia que en realitat subjeu en aquesta matèria, arribant a la conclusió que l'esmentada reforma és inconstitucional (pel fet de vulnerar el dret de sufragi actiu i passiu dels regidors en les eleccions a diputats) i incongruent amb el sistema electoral provincial, indicant a més possibles alternatives jurídicament més correctes per tal de resoldre la problemàtica a què es refereix aquesta modificació legislativa.

Paraules clau: *diputacions; regidors; sufragi; eleccions; diputats; article 205.1 LOREG.*

Abstract

This study analyzes the special rules for the constitution of Provincial authorities (diputaciones provinciales) in the case of having to re-hold local elections. These rules were enacted by the amendment of section 205.1 of Organic Law 2/2011, of 28 of January, of General Elections. The present article describes scholar and case-law precedents of this amendment with the aim to explain the complex debate that underlies this area. The article will conclude that this amendment is unconstitutional because, firstly, it infringes the right to vote and to be elected of city councilors and, secondly, it is incoherent with the provincial electoral system. Moreover, the article explores possible alternatives that are legally more accurate to solve the controversy which the legislative amendment intends to overcome.

Keywords: Provincial authorities (*diputaciones provinciales*); city councilors (*concejales*); right to vote and to be elected; elections; congressmen; section 205.1 LOREG.

1. Introducció

La recent Llei orgànica 2/2011, de 28 de gener, de reforma de la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, del règim electoral general, ha donat una nova redacció a l'article 205.1 d'aquesta última, consistent en l'addició de dos paràgrafs relatius al procediment de constitució de les diputacions provincials de règim comú. El preàmbul de la Llei orgànica 2/2011 conté només una breu al·lusió a aquesta concreta reforma, a la qual inclou entre les *"modificaciones de orden técnico"* introduïdes per l'esmentada Llei *"que, sin perjuicio de su indudable trascendencia sobre el régimen electoral, van dirigidas a dotar de mayor precisión a la regulación vigente"*, consistint, sempre segons el preàmbul, en la presumpta incorporació de meres *"precisiones en el procedimiento de constitución de las diputaciones provinciales"*. En principi, doncs, i de creure el que manifesta el propi legislador orgànic, aquests dos nous paràgrafs de l'article 205.1 es limitarien a introduir simples precisions tècniques al règim de constitució de les diputacions ja vigent amb anterioritat, cenyint-se a l'aclariment d'aspectes que en la regulació anterior podien patir de certa foscor o indefinició.

En cas de ser així, la reforma que ens ocupa no mereixeria major comentari que una pura nota informativa a peu de pàgina en qualsevol edició del text de la Llei. La realitat, tanmateix, és molt diferent. La realitat és que el segon d'aquests dos nous paràgrafs afegits a l'article 205.1 (això és, l'actual paràgraf tercer de l'esmentat precepte), lluny de circumscriure's a un simple aclariment tècnic, introdueix un profund canvi en la regulació anterior d'aquesta matèria, entrant fins i tot en franca contradicció amb el paràgraf primer (que manté intacta la seva redacció original). La realitat és que aquesta innovació afecta una complexa qüestió, que ha suscitat entre nosaltres fortes controvèrsies i entorn de la qual no han faltat pronunciaments de la Junta Electoral Central i dels tribunals de justícia, en ocasions obertament contradictoris entre si. Però encara n'hi ha més: al meu judici, l'esmentada reforma no té només un caràcter plenament substancial (que, per si mateix, no tindria res de particular, més enllà de la seva errònia qualificació en el preàmbul com a mera modificació d'ordre tècnic), sinó que, i sobretot, és, en primer lloc, una reforma inconstitucional, que vulnera d'una manera frontal i absoluta el dret fonamental a ser electors i elegibles, dret que en el procés d'elecció de diputats provincials correspon als regidors electes

en municipis en els quals s'hagi procedit a una repetició de les eleccions com a conseqüència de l'anul·lació total o parcial dels comicis municipals (regidors als quals, com hi haurà ocasió de demostrar, la reforma priva per complet de tal dret); i és, en segon lloc, una reforma incongruent amb la naturalesa jurídica de les diputacions provincials, com a òrgans de govern d'una província constitucionalment determinada per l'agrupació de municipis.

No se m'oculta la gravetat d'aquestes dues darres afirmacions, a la demostració de la veracitat de les quals s'adrecen les pàgines que segueixen. L'objecte d'aquest treball és analitzar el contingut de la reforma esmentada i intentar demostrar la realitat de les deficiències assenyalades, així com les greus conseqüències jurídiques que la seva aplicació pràctica pot comportar. Aquests defectes, malgrat la seva envergadura, van passar totalment inadvertits durant el tràmit parlamentari de la Llei orgànica 2/2011, probablement camuflats sota aquesta enganyosa disfressa de mer ajust tècnic que, des del principi, va acompanyar a la nova redacció de l'article 205.1 de la Llei orgànica del règim electoral general. En nom de la claredat expositiva, procediré en primer lloc a l'exposició del contingut de la reforma, per a continuació donar compte de les raons que, pel que sembla, van portar a la seva adopció –que, com es veurà, cal buscar en la doctrina de la Junta Electoral Central, autèntica autora intel·lectual d'aquesta modificació legislativa–, i de les diverses posicions jurídiques adoptades en la jurisprudència respecte de la problemàtica qüestió que constitueix el seu objecte. Una vegada realitzada aquesta exposició, estarem en condicions de dur a terme una anàlisi crítica de la nova redacció de l'article 205.1 de la Llei electoral, des de la doble perspectiva de la naturalesa jurídica de les diputacions provincials de règim comú i del dret dels regidors a ser electors i elegibles en les eleccions a diputats provincials, anàlisi que, llevat de millor criteri, condueix –inexorablement, al meu entendre– a les conclusions assenyalades.

2. L'objecte i contingut de la reforma: la problemàtica de l'elecció de diputats provincials en els casos d'anul·lació d'eleccions municipals

Com és sabut, les diputacions provincials de règim comú estan configurades a Espanya com a Governos lo-

cals intermedis, de caràcter democràtic però d'elecció indirecta. En altres paraules, els Governos provincials no són directament elegits pels ciutadans, sinó pels regidors de cada partit judicial, i cal afegir que no per tots ells, sinó únicament pels regidors d'aquells partits polítics, federacions, coalicions o agrupacions d'electors que, sumant els vots obtinguts amb ocasió de les eleccions municipals en cada un dels partits judicials, puguin accedir a un dels escons disponibles, previ repartiment conforme al sistema proporcional corregit per la regla d'Hont.¹ Sent això així, és evident que l'elecció dels diputats –i per tant, la constitució de les diputacions– està condicionada per les eleccions municipals, a partir dels resultats de les quals es determina el repartiment d'escons provincials entre partits polítics, coalicions, federacions o agrupacions d'electors. Encara que, això sí, convé subratllar ara que l'únic que les eleccions municipals decideixen és aquest repartiment d'escons entre les formacions polítiques. L'elecció dels diputats pròpiament dita té lloc en una segona fase, i es realitza exclusivament entre els regidors electes de cada formació política amb dret a escó, podent, perfectament –i així succeeix amb certa freqüència a la pràctica–, competir per un mateix escó regidors electes d'una mateixa formació. De fet, el que no és possible és que els regidors de diferents formacions polítiques amb dret a escó provincial –aleshores, els electors i elegibles en aquest peculiar procés electoral– competeixin entre si. Tampoc no és possible que regidors electes per un determinat partit polític votin regidors electes per una altra formació política.²

En suma, el sistema dissenyat a la nostra Llei electoral es caracteritza per constituir un procés bifàsic, de la manera següent: en una primera fase, els escons –abstractament considerats, per dir-ho així– es reparteixen entre els partits polítics, en els termes de la regla d'Hont, d'acord amb els resultats de les eleccions municipals; en la segona fase, els regidors de cada formació política amb dret a escó, en una mena de confrontament electoral intern, compareixen davant de la Junta Electoral de Zona –com a representants exclusius de les fraccions partidàries en què prèviament s'ha dividit el cos electoral de base, això és, els ciutadans– per elegir exclusivament un o alguns dels seus companys de sigles, o ser elegits per ells. La primera fase del procediment (el repartiment d'escons entre formacions polítiques) es regula a l'article 205 de la Llei electoral; la segona fase –l'elecció de diputats pròpiament dita– es regeix pel que es disposa a l'article 206.

Partint d'aquestes premisses, en particular de la dada que el repartiment d'escons entre formacions polítiques (primera fase) està exclusivament determinat pels resultats de les eleccions municipals, i igualment del fet que els electors i elegibles en els comicis provincials són tots els regidors de les formacions polítiques amb dret a escó (segona fase), es comprèn que la completa consumació de les esmentades eleccions municipals s'hagi de considerar un requisit o condició prèvia de caràcter indispensable perquè puguin tenir lloc les eleccions provincials. A la seva redacció original –com veurem, fidelment aferrada a aquesta elemental lògi-

1. No és aquest el lloc per procedir a una anàlisi crítica del singular sistema electoral provincial, que constitueix per molts –entre els quals m'inclou– l'autèntic taló d'Aquil·les de la institució. En efecte, sense perjudici de la constitucionalitat del sistema (de l'anòmal caràcter del qual, no obstant això, dona fe el fet de la seva disconformitat amb la Carta Europea d'Autonomia Local, per a la ratificació de la qual el Regne d'Espanya va haver de formular al seu dia la corresponent reserva) i del fet que s'hi hagi volgut veure una mena de coherència amb la dimensió intermunicipal de les diputacions, el cert és que la peculiar fórmula indirecta d'elecció dels diputats provincials ha contribuït enormement al debilitament d'aquests Governos locals, portant a un important sector doctrinal a postular per la província (i sigui dit de passada, amb bastant èxit) un caràcter purament adjectiu i una naturalesa artificiosa, desvinculada dels interessos d'una col·lectivitat històrica i socialment donada (tret del qual derivaria, necessàriament, la procedència de desposseir-la de tota competència substantiva, doncs, en efecte, resultaria il·lògic atribuir interessos propis i autonomia política a una col·lectivitat en última instància inexistente, la careència d'expressió electoral directa de la qual provaria la seva pretesa artificiositat, en un típic exemple de raonament sofisticat que inverteix l'ordre de les causes i els efectes, confonent aquests amb aquelles). El més greu, sens dubte, és que des d'un punt de vista sociopolític –i malgrat l'innegable arrelament, encara subsistent, de la institució provincial en la major part del nostre país, en particular en el medi rural, on la seva funcionalitat és més patent que en cap altra part– el sistema d'elecció indirecta ha allunyat a les diputacions dels ciutadans, obrint una bretxa entre el Govern provincial i el seu cos electoral natural, dificultant la seva visualització política i la identificació social amb les corporacions provincials, i atorgant –en contrapartida– als regidors de les principals formacions polítiques (quan no als òrgans directius d'aquestes formacions, en virtut de la disciplina interna dels partits) el monopoli de la presa de decisions sobre la concreta composició de la Diputació Provincial. Per una completa i fundada crítica d'aquest sistema, pot consultar-se el *Libro Verde. Los Gobiernos Locales Intermedios en España*, elaborat sota la direcció de Rafael Jiménez Asensio i editat per la Fundació Democràcia i Govern Local, en particular el seu capítol tercer.

2. Així ho ha assenyalat la Junta Electoral Central, en el seu acord de 18 de gener de 2007.

ca– l'article 205.1 de la Llei orgànica de règim electoral general establia, literalment, el següent:

"1. Constituidos todos los ayuntamientos de la respectiva provincia, la Junta Electoral de Zona procede inmediatamente a formar una relación de todos los partidos políticos, coaliciones, federaciones y de cada una de la agrupaciones de electores que hayan obtenido algún concejal dentro de cada partido judicial, ordenándolos en orden decreciente al de los votos obtenidos por cada uno de ellos".

Al seu torn, l'article 205.3 prescriu que *"realizada esta operación, la Junta procede a distribuir los puestos que corresponden a los partidos, coaliciones, federaciones y a cada una de las agrupaciones de electores en cada partido judicial mediante la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 163, según el número de votos obtenidos por cada grupo político o cada agrupación de electores"*.

Finalment, l'article 206.1 regula el desenvolupament de la segona fase (l'elecció dels diputats pròpiament dita), disposant que *"realizada la asignación de puestos de diputados, conforme a los artículos anteriores, la Junta Electoral convocará por separado dentro de los cinco días siguientes a los concejales de los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones, que hayan obtenido puestos de diputados, para que elijan de entre las listas de candidatos avaladas, al menos, por un tercio de dichos concejales a quienes hayan de ser proclamados diputados, eligiendo, además, tres suplentes, para cubrir por su orden las eventuales vacantes"*.

Com es pot observar, aquesta regulació té caràcter seqüencial, això és, la segona fase està absolutament condicionada per la primera, de manera que aquella no pot tenir lloc sense aquesta i, a més, el seu contingut –la identitat dels regidors cridats a l'elecció– depèn en exclusiva del resultat del repartiment previ realitzat. Sense perjudici que a efectes analítics es puguin distingir ambdues fases, aquestes, si més no, no constitueixen processos autònoms pròpiament dits, i, com a màxim, es podria parlar de dues peces separades i successives al si d'un mateix procediment que té una naturalesa unitària. Per aquesta raó la regulació de la primera fase no pot desconèixer l'objecte de la segona, i, en bona lògica, el legislador ha de tenir aquesta a la vista a l'hora de configurar aquella. Així era, sens dubte, a la redacció original de l'article 205.1, on la regla que s'haguessin constituït tots els ajuntaments de la província apareix com a corol·lari del fet que en la

segona fase estiguin cridats a participar els regidors de tots els ajuntaments, sempre que hagin estat electes per alguna de les formacions polítiques amb dret a un escó provincial. A partir d'aquesta premissa, i almenys com a regla general, mal es podria dur a terme el procés electoral provincial en tant les eleccions municipals siguin inconcluses.

En aquest sentit, la dicció de l'apartat 1 de l'article 205.1 a la seva redacció original, que s'acaba de citar, no sembla revelar cap indefinició o foscor, sinó, al contrari, una profunda coherència amb el sistema electoral provincial. La seva redacció –almenys a primera vista– era clara i inequívoca respecte d'un concret punt: Per tal que la Junta Electoral de Zona pogués procedir a iniciar la primera fase del procés d'elecció dels diputats (el repartiment d'escons entre formacions polítiques) era exigible, sense cap tipus de matís, reserva o excepció, que s'haguessin constituït *"todos los ayuntamientos de la respectiva provincia"*. Observi's que la Llei ni tan sols semblava tenir-ne prou amb la mera conclusió de les eleccions municipals, amb la corresponent proclamació d'electes. Anant fins i tot més enllà, ordenava –i continua ordenant-ho com a regla general, en la mesura que aquest primer paràgraf de l'article 205.1 no ha estat modificat– que s'esperés la completa constitució dels ajuntaments, incloent la presa de possessió dels regidors electes i l'elecció dels alcaldes, com una veritable condició *sine qua non* perquè l'elecció de diputats –i, en conseqüència, la constitució de les diputacions– pogués tenir lloc.

D'ordinari, la constitució dels ajuntaments ha de tenir lloc el vintè dia natural posterior a les eleccions, tal com estipula l'article 195.1 de la Llei electoral. Tanmateix, en determinats supòsits pot demorar-se més enllà d'aquest termini. Així succeeix en el cas que s'hagi interposat un recurs contenciós electoral contra la proclamació dels regidors electes (supòsit en el qual la constitució dels consistoris queda ajornada al quarantè dia posterior a les eleccions, com també assenyala el precepte citat), i, naturalment, en els casos en els quals les esmentades eleccions s'hagin de repetir (per haver estat anul·lades per decisió judicial) o, simplement, no s'hagin pogut celebrar per manca de candidats.

A primera vista, en aquests supòsits, i a la llum de la clara regla establerta a la redacció original de l'article 205.1, la conseqüència jurídica era òbvia: si per iniciar el procés d'eleccions provincials era precís que estiguessin *"constituidos todos los ayuntamientos de la provincia"*, llavors, lògicament, si aquests no esta-

ven constituïts en la seva totalitat no es podia iniciar el procés esmentat. Tanmateix, i malgrat l'aparent claredat de la norma, la realitat és que la seva aplicació en aquests casos ha estat molt controvertida, com tindrem oportunitat d'explicar més endavant, fins al punt que la Junta Electoral Central va arribar a establir per via interpretativa –a la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, precedida per acords reiterats en el mateix sentit– que no només no era precís esperar a la completa constitució dels consistoris, sinó que, per raons d'interès públic, el procedent era elegir els diputats (naturalment, sense la participació en tal procés dels futurs regidors electes en els ajuntaments on haguessin de repetir-se els comicis) i constituir sense més demora les diputacions provincials, encara que això anés en contra del tenor literal de la Llei. Aquesta solució, tanmateix, no va ser exempta de polèmica: tant és així que existeixen dues sentències judicials –ambdues del Tribunal Superior de Justícia de Galícia– que, en el seu moment, van rebutjar resoltament i enèrgicament aquesta interpretació. Malgrat que en decisions posteriors el propi Tribunal Superior de Justícia de Galícia va canviar per complet de criteri i va passar a abraçar (amb un entusiasme digne d'un convers, si se'm permet l'expressió) la doctrina de la Junta Electoral Central, la polèmica, d'una o altra manera, continuava latent, en la mesura que la dicció literal de l'article 205.1 resultava, sens dubte, completament contrària a aquesta interpretació. La nova redacció del precepte que ens ocupa ha tingut per objecte resoldre d'una vegada per sempre aquesta controvèrsia, acollint en seu legislativa la doctrina de la Junta Electoral. El tenor literal dels dos paràgrafs afegits a l'article 205.1 per la Llei orgànica 2/2011, de 28 de gener, és el següent:

“El proceso de constitución de las diputaciones deberá aplazarse hasta que se hayan resuelto previamente todos los recursos contencioso-electorales contra la proclamación de concejales electos en los municipios de la provincia.”

“En el caso de que deban convocarse nuevas elecciones en algún municipio de la provincia, bien por no haberse presentado ninguna candidatura, bien por haberse anulado total o parcialmente el proceso como consecuencia de los correspondientes recursos contencioso-electorales, no se pospondrá la constitución de la Diputación Provincial, si bien, en el supuesto de que

como consecuencia de la celebración de elecciones locales parciales se altere la atribución de puestos en la Diputación Provincial, las Juntas Electorales de Zona deberán realizar las operaciones necesarias para hacer una nueva asignación.”

Com pot observar-se, el primer d'aquests paràgrafs no fa sinó confirmar la regla general que ja contenia el 205.1 a la seva redacció original, i no introdueix, en puritat, cap innovació respecte de la regulació anterior, ja que si existeix pendent algun recurs contenciós electoral contra la proclamació de regidors electes, és obvi que l'Ajuntament afectat no podrà constituir-se i que, per tant, no ja la constitució de la Diputació, sinó la pròpia elecció de diputats, s'haurà d'ajornar. Res no ha afegit, doncs, la reforma, en aquest cas concret.

En canvi, el segon paràgraf afegit per la Llei orgànica 2/2011 sí que incorpora una regla totalment nova³ i, ultra això, obertament contradictòria amb la redacció de l'article 205.1 original que, paradoxalment, es manté vigent en companyia tan antinòmica. En efecte, si el paràgraf primer d'aquest precepte continua establint la constitució de tots els ajuntaments com a condició necessària per a l'inici del procés d'elecció dels diputats, en canvi el paràgraf tercer eximeix d'aquesta condició en el cas que haguessin de repetir-se les eleccions municipals, ja sigui per no haver-se celebrat (per falta de candidats) ja sigui perquè s'haguessin anul·lat, totalment o parcialment, per decisió judicial. Això sí: com a regla de tancament del sistema s'estableix que, si una vegada repetides les eleccions, s'alterés la *“atribución de puestos en la Diputación”* (la qual cosa sembla ser una al·lusió al repartiment d'escons entre formacions polítiques), les *“Juntas Electorales de Zona deberán realizar las operaciones necesarias para efectuar una nueva asignación”*, rebuscada expressió amb què, en definitiva, s'al·ludeix a la necessitat de realitzar un nou repartiment d'escons i una nova elecció de diputats.

Per tant, la reforma manté, d'una part, la regla general de la necessitat de constituir tots els ajuntaments per iniciar el procés d'elecció de diputats; però, d'altra, introdueix una regla especial, aplicable només als dos possibles supòsits de repetició d'eleccions *“en algún municipio de la provincia”* (per no haver-se celebrat o per haver-se anul·lat de manera total o parcial), supòsits en els quals no es posposarà, en cap cas, *“la constitución de la Diputación Provincial”* (que lògica-

3. Nova, és clar, com a norma legal, ja que, com s'ha avançat, el contingut d'aquesta norma està pres de la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, de la Junta Electoral Central.

ment significa que tampoc no es posposaran els tràmits previs a la constitució esmentada, això és, l'elecció de diputats, a la qual, curiosament, el text legal sembla en tot moment voler evitar esmentar pel seu nom); i només en cas que el repartiment entre formacions polítiques s'alteri en repetir-se les eleccions (interpretant que la referència a la *"atribución de puestos"* es refereixi a l'esmentat repartiment) procedirà una nova elecció de diputats a la circumscripció afectada. Amb aquesta autodenominada modificació *"d'ordre tècnic"* el legislador orgànic sembla considerar definitivament resolta qualsevol possible controvèrsia sobre la qüestió. Les coses, tanmateix, disten molt de ser tan senzilles.

D'entrada, aquest nou paràgraf suscita, com a mínim, dos dubtes interpretatius. Al primer d'ells ja hem al·ludit de passada, i concerneix al significat de la *"alteración de la atribución de puestos en la Diputación"*, que la norma considera com a causa de repetició parcial de les eleccions a diputats. No obstant això, aquest primer dubte no sembla difícil de resoldre, en el sentit ja assenyalat: sembla obvi que el legislador es refereix als supòsits en els quals el que s'alteri com a resultat de la repetició de les eleccions municipals sigui el repartiment d'escons entre formacions polítiques i no la concreta identitat dels diputats electes, ja que aquesta última eventualitat és, en puritat, d'impossible determinació. En efecte, no és possible saber *a priori* si la participació dels regidors de l'Ajuntament on s'han repetit les eleccions podria alterar el resultat de les eleccions a diputats en el seu partit judicial (ja fos perquè un d'aquests regidors es postulés com a candidat a diputat, ja perquè el concurs dels vots dels esmentats regidors pogués alterar el resultat produït en el seu moment). És, sens dubte, perfectament possible que la participació dels esmentats regidors en l'elecció pugui alterar el resultat, però realment només hi ha una manera de saber-ho, que

és, justament, repetir les esmentades eleccions.⁴ No és, per exemple, possible saber per endavant si la presentació com a candidat d'un dels regidors que no va participar en la primera elecció podria alterar el resultat de la votació (no és ni tan sols possible saber del cert –fins que aquesta es consuma davant de la Junta Electoral– si es produeix o no la presentació d'una candidatura determinada). Sent això així, és obvi que no es pot interpretar que una norma pugui ser aplicable a un supòsit de fet d'impossible verificació objectiva. Fora d'això, és un fet que tant la Llei –per dues vegades, als seus articles 205.3 i 206.1– com la Junta Electoral, en els diversos acords adoptats en la matèria, empen les expressions *"asignación de puestos"* o *"distribución de puestos"* en referència sempre al repartiment d'escons entre formacions polítiques, cosa que, en definitiva, aclareix qualsevol dubte interpretatiu al respecte.

Tampoc el segon problema hermenèutic que suscita aquest paràgraf tercer de l'article 205.1 no sembla difícil de resoldre. El problema consisteix en que aquest precepte defineix el supòsit de fet per l'aplicació de la regla especial que conté al·ludint a la repetició de les eleccions *"en algún municipio de la provincia"*, és a dir, en singular, i no en plural. En principi, sembla excessiu considerar que l'ús de la manera singular en aquest cas pugui significar que la regla especial del 205.1, paràgraf tercer, només serà d'aplicació quan es repeteixin les eleccions en un únic municipi, però no quan siguin diversos els municipis afectats. El raonable és pensar que el mateix motiu que va portar a la Llei a prescriure l'aplicació de la regla especial esmentada en el cas de repetició d'eleccions en un sol municipi manté la seva vigència quan siguin alguns els municipis en aquesta situació, la qual cosa condueix a la conclusió que no hi ha per què excloure la seva aplicació en aquest segon cas.

4. Convé no oblidar que l'elecció de diputats no la realitzen els partits polítics (encara que a la pràctica la disciplina interna de cada partit pugui fer creure el contrari), sinó els seus regidors, i que és legalment possible l'existència de fins a tres candidatures diferents a elegir entre els regidors d'un mateix partit polític (ja que només s'exigeix que les esmentades candidatures estiguin avalades per un terç dels regidors cridats a votar). Sigui dit de passada, la limitació a un màxim de tres candidatures no deriva tampoc del que disposa la Llei –l'article 206.1 de la qual només exigeix que les llistes de candidats estiguin avalades per, almenys, un terç dels regidors, però en cap moment no imposa cap restricció a la possibilitat que un mateix regidor avaluï diverses candidatures–, sinó de la doctrina de la Junta Electoral Central, la qual ha interpretat que *"no cabe que un mismo concejal avale a más de una candidatura para la elección de diputados provinciales"* (segons l'acord de la Junta Electoral Central d'1 de juliol de 1991), en una interpretació si més no de discutible encert, en la mesura que no té suport en cap norma legal i suposa una restricció del dret de sufragi passiu tal com el configura la Llei, en dificultar les condicions per al seu exercici. L'aval és un acte diferent del vot, i és perfectament possible que un regidor desitgi recolzar la presentació de més d'una candidatura –encara que després només pugui votar una d'elles, com és lògic– sense que, al meu entendre, existeixin raons objectives que aconsellin limitar la capacitat d'avaluar a diferents candidatures quan la Llei ha decidit no fer-ho així.

3. Els antecedents de la reforma: la doctrina de la Junta Electoral Central

Com ja s'ha avançat línies enrere, la Junta Electoral Central és la veritable autora intel·lectual de la nova redacció de l'article 205.1 de la Llei. Tant és així que el segon dels dos paràgrafs afegits per la reforma al precepte esmentat no és sinó la reproducció clònica de l'apartat segon de la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, de la Junta Electoral Central, que va ser la que va proposar específicament aquesta modificació,⁵ incorporada sense més a l'apartat cinquanta-vuit de l'article únic de la proposició de Llei orgànica formulada el 15 d'octubre de 2010 pels grups parlamentaris Socialista, Popular en el Congrés, Català (Convergència i Unió) i Basc (EAJ-PNB). Aquest concret punt de la reforma no va arribar a ser objecte de debat en cap moment, a cap de les dues cambres.⁶

La Instrucció 9/2007, de 19 de juny, de la Junta Electoral Central (publicada al Butlletí Oficial de l'Estat núm. 148, de 21 de juny d'aquell any), és, doncs, l'antecedent directe i immediat d'aquesta reforma legislativa. El text de la Instrucció és breu, i el seu contingut no precisa ser reiterat, ja que és pràcticament idèntic al que s'ha plasmat als dos paràgrafs ara afegits a l'article 205.1, ja comentats. Aquesta doctrina no és, sens dubte, nova: com assenyala l'exposició de motius de la pròpia Instrucció, la Junta ja s'havia pronunciat sobre aquesta qüestió en diferents acords anteriors, distingint, d'una part, els supòsits de repetició d'eleccions (bé sigui per la seva anul·lació, bé per la impossibilitat de la seva celebració per falta de candidats), i, d'una altra, els d'interposició de recursos contenciosos electorals. En el primer cas, la Junta Electoral havia defensat sempre la tesi de la innecessarietat d'esperar a la repetició per iniciar el procés d'elecció de diputats. Així ho va manifestar, per exemple, a l'acord de 30 de juny de 1987,

en resposta a una consulta formulada per la Junta Electoral de Zona de Benavente (Zamora), en un supòsit en el qual no s'havia presentat cap candidatura en un determinat municipi, i tenint en compte que els resultats de les eleccions locals en tal Ajuntament no afectarien el repartiment de diputats. En el mateix sentit es va pronunciar l'acord de 10 de juliol de 2003 (a propòsit de la constitució de la Diputació Provincial d'A Corunya després de les eleccions d'aquell any, en el qual s'havien anul·lat els comicis al municipi de Fisterra).

En el segon cas –això és, en el supòsit que simplement s'hagi interposat un recurs contenciós electoral– la doctrina de la Junta ha manifestat en canvi alguna vacil·lació. Si bé la tendència general ha estat la d'entendre que en aquests casos sí que era obligatori esperar la resolució dels recursos i la constitució dels ajuntaments⁷ (i així es manifesta en acord de 30 de juny de 1987, en resposta a consultes formulades per les Juntes Electorals de Zona d'Almeria i Zamora), en canvi, en un acord adoptat en resposta a una consulta de la Diputació Provincial d'Osca, de data 12 d'abril de 2007, va afirmar taxativament que *"no se pospone la constitución de una Diputación Provincial en el supuesto de interposición de recurso contencioso-electoral"*. La contradicció amb l'anterior pronunciament de 30 de juny de 1987 és tan flagrant com inexplicable, i no crec arriscat conjeturar que la consciència d'haver incorregut en l'esmentada contradicció va ser en part l'origen de la Instrucció 9/2007, dictada amb prou feines dos mesos després que s'hagués donat tal resposta a la Diputació d'Osca, i en la qual, novament, es torna al criteri original, ja fixat vint anys enrere, segons el qual en el cas d'interposició de recurs contenciós electoral contra la proclamació d'electes sí que era preceptiu esperar a la seva resolució, d'acord amb la dicció literal de l'article 205.1 llavors vigent.

No deixa de ser eloqüent de la situació de confusió creada per aquest brusca canvi de criteri de la Junta

5. Concretament, a l'apartat onzè del seu Informe de 20 de gener de 2009 –emès a instàncies de la Comissió Constitucional del Congrés dels Diputats, impulsora de la reforma–.

6. Únicament es pot ressenyar la formulació sobre això d'una esmena –la número 79– per la diputada del Grup Mixt senyora Rosa M.^a Díez González, que contemplava (al meu judici encertadament) la supressió d'aquests dos paràgrafs addicionals a l'article 205.1. No obstant això, el cert és que la motivació d'aquesta esmena no va poder ser més escarida, limitant-se a justificar-la amb dues paraules: *"mejora técnica"*. Aquest fet, unit a l'ampli contingut de la reforma (que, com és sabut, va afectar nombrosos articles de la LOREG, alguns d'ells d'enorme transcendència), va motivar, sens dubte, que la qüestió que ens ocupa quedés relegada al silenci durant els debats parlamentaris, centrats en altres aspectes de la proposició de Llei. No cal dir, l'esmena de la senyora Díez va ser rebutjada ja en ocasió del dictamen de la Comissió Constitucional (que va reproduir l'Informe de la Ponència) i, malgrat el seu manteniment per la seva autora de cara al debat plenari en el Congrés, no tornaria a reaparèixer en tota la tramitació parlamentària restant fins a l'aprovació definitiva de la Llei orgànica, en la qual figura com a apartat cinquanta-nou del seu article únic.

7. Naturalment, sempre que la resolució de tals recursos no tingués com a conseqüència l'anul·lació i consegüent repetició, total o parcial, de les eleccions municipals, cas en el qual ens trobaríem en el supòsit anterior.

Electoral, el posterior acord de 6 de juliol de 2007, en el qual es va indicar que *“como complemento de la Instrucción 9/2007, de 19 de junio de 2007, de la Junta Electoral Central, sobre interpretación del artículo 205.1 de la LOREG en lo que se refiere al momento de iniciar las operaciones tendentes a constituir las diputaciones provinciales en el supuesto de que se planteen recursos contencioso-electorales o deban convocarse nuevas elecciones en algún municipio de la provincia, se comunica que, en el caso de que con anterioridad a su notificación y publicación en el Boletín Oficial del Estado se haya llevado a cabo la elección de diputados provinciales, dicha elección será válida en la medida en que los resultados de esta no puedan verse alterados como consecuencia de los recursos contencioso-electorales interpuestos”*. La raó de ser d'aquest acord complementari de la Junta Electoral sembla clara: ja que el 12 d'abril de 2007 havien declarat que si es plantejaven recursos contenciosos electorals no era necessari posposar les eleccions de diputats,⁸ per, posteriorment, el 19 de juny, declarar justament el contrari a través de la Instrucció esmentada (el contingut del qual no es faria públic en el BOE fins el 21 de juny), és evident que hi havia, si més no, la possibilitat que –com efectivament va succeir– algunes Juntes Electorals de Zona, seguint el taxatiu criteri manifestat en l'acord de 12 d'abril, haguessin procedit a l'elecció i proclamació dels diputats sense esperar a la resolució dels recursos, en franca contradicció amb la posterior Instrucció de 19 de juny. No cal dir, l'acord de 6 de juliol de la Junta Electoral Central va resoldre el problema de manera expeditiva i sense massa contemplacions, declarant en qualsevol cas vàlides les eleccions de diputats celebrades, per molt contràries que fossin al criteri finalment adoptat en la Instrucció, sempre que *“los resultados de esta no puedan verse alterados como consecuencia de los recursos contencioso-electorales interpuestos”*. La lectura d'aquest incís suscita una vegada més la pregunta relativa a què es refereix la Junta quan parla d'alteració de resultats de les eleccions provincials: es refereix al repartiment d'escons entre formacions polítiques, o es pot entendre que es refereix a la identitat dels diputats electes? Com ja hem vist en el seu moment, només és possible interpretar que es refereixi al repartiment d'escons, puix que el segon supòsit és, en sentit estricte, d'impossible verificació. En qualsevol

cas, l'anècdota que amaga aquest acord complementari de 6 de juliol és summament reveladora. D'una banda, mostra una certa falta de rigor de la Junta en aquest assumpte, contradient-se greument i sense tan sols un perquè aparent en una qüestió d'enorme transcendència i en un lapse d'escassament dos mesos. Però sobretot el que denuncia aquest acord és un dels eixos argumentals en què es basa la doctrina de la Junta, la qual gira entorn de la idea que allò decisiu, allò essencial en l'elecció de diputats, no és tant la identitat dels elegits, sinó, de forma gairebé exclusiva, el repartiment d'escons entre partits polítics. En efecte, per a la Junta només l'alteració d'això últim és causa suficient per repetir les eleccions a diputats. En canvi, l'elecció pròpiament dita, això és, el que sigui electa una persona o una altra, i, per tant, el dret a ser elector i elegible del regidor, sembla ser per la Junta una dada absolutament irrellevant.

Però, i al fil d'això, hom pot preguntar-se ja en quins arguments basa la Junta aquesta doctrina. Sense entrar a prejutjar ara si aquesta és o no correcta, sens dubte sí que és evident que contradeia de manera frontal el tenor literal de l'article 205.1, contradicció que, per si sola, exigiria un mínim esforç argumentatiu que la justificués. El cert és que la Instrucció constitueix un exemple extrem del do de la brevetat, però en canvi manca per complet de la virtut de la transparència argumental. En la seva magra exposició de motius, la Junta explica que *“el artículo 205 de la LOREG establece la exigencia de que estén constituidos todos los ayuntamientos en la respectiva provincia para que la Junta Electoral de Zona comience a realizar las operaciones de distribución de diputados provinciales entre las diferentes formaciones políticas”*, i afegeix tot seguit que *“la interpretación de dicho precepto ha dado lugar a diferentes acuerdos de esta Junta, en los que se han establecido matices diversos sobre el alcance del aplazamiento de la constitución de las diputaciones provinciales en el supuesto en que se hayan interpuesto recursos contencioso-electorales relativos al escrutinio en los municipios del correspondiente partido judicial o cuando deban celebrarse nuevas elecciones municipales por no haberse presentado ninguna lista de candidatos o por haber sido anulada total o parcialmente la elección en alguno de los municipios afectados”*. Continua l'exposició de motius dient que

8. Referent a això, s'ha de tenir en compte que, encara que es tractava de la resposta a una consulta formulada per la Diputació d'Osca, el seu contingut, com era d'esperar, s'havia difós ja àmpliament entre els operadors jurídics del món local.

“en dichos acuerdos se ha intentado conciliar el derecho de cualquier concejal a formar parte de la Diputación Provincial –y, en consecuencia, a que se aplace la constitución de la corporación provincial hasta que hayan sido expedidas sus credenciales de electos que les permita ser candidatos– con la exigencia institucional de no retrasar en exceso la constitución de las diputaciones provinciales y mantener a diputaciones en funciones”. Finalment, afirma la Junta que, malgrat els acords dictats fins a la data, sembla ser que respecte de la qüestió tractada *“siguen existiendo dudas interpretativas, como lo demuestran las numerosas consultas de juntas electorales, de diputaciones provinciales y de formaciones políticas que han llegado a esta Junta, lo que hace aconsejable fijar un criterio interpretativo general que aclare esta cuestión”.* Cal afegir que, per suposat, no és estrany que existissin els esmentats dubtes interpretatius, i que va ser més aviat la pròpia Junta Electoral la seva causant, en haver postulat interpretacions totalment contradictòries –com resulta de la comparació dels acords de 30 de juny de 1987 i 12 d’abril de 2007, relatius al supòsit d’interposició de recursos contenciosos electorals– a les quals la Instrucció no fa cap esment, camuflant-les sota el pietós eufemisme de *“matices diversos”.* D’una altra part, crida l’atenció el fet que l’exposició de motius de la Instrucció ometés que, en aquell moment, existien dues sentències judicials fermes del Tribunal Superior de Justícia de Galícia, dictades l’any 2003 –a les que al·lu-

direm més endavant– que rebutjaven per complet la seva doctrina. En qualsevol cas, de l’exposició de motius de la Instrucció només es pot deduir una única raó que justifiqui la interpretació efectuada, i aquesta es xifra en la suposada necessitat de conciliar el dret dels futurs regidors dels ajuntaments sotmesos a repetició d’eleccions a ser electors i elegibles com a diputats amb l’*“exigencia institucional”* que les noves diputacions es constitueixin en un termini raonable i no es prolongui en excés la situació de manteniment en funcions de les velles diputacions, el mandat de les quals s’entén ha expirat ja.⁹ Per la Junta Electoral, doncs, el que existeix és un conflicte entre el dret dels regidors a ser electors i elegibles i la *“exigencia institucional”* (observi’s que es parla d’*“exigencia”*, i no d’una mera conveniència) de no retardar la constitució de les noves diputacions, i és aquest conflicte el que, al seu entendre, fa necessària la seva interpretació. L’acord de 30 de juny de 1987 en resposta a la consulta de la Junta Electoral de Zona de Benavente aporta alguna llum respecte això, en comparar el supòsit de demora per repetició d’eleccions amb el de demora per mera interposició d’un recurs contenciós electoral. En aquest acord, la Junta Electoral Central assenyala que *“la no presentación de candidatura en un municipio es un supuesto distinto al de interposición de recurso contencioso-electoral contra la proclamación de concejales electos, ya que en el primer caso, y de conformidad con el artículo 181 de la Ley electoral, se procede en el plazo de tres meses”*¹⁰ a

9. Dic que s’entén perquè, realment, la Llei no diu quan cessa el mandat dels diputats provincials. L’única regulació sobre això es refereix als regidors dels ajuntaments, i, per cert, constitueix un curiós exemple de mala tècnica normativa. En efecte, l’article 194.1 de la LOREG estableix que *“el mandato de los miembros de los ayuntamientos es de cuatro años contados a partir de la fecha de su elección en los términos previstos en el artículo 42, apartado 3, de esta Ley orgánica”.* Doncs bé: aquest article 42.3 assenyala amb tota lògica que l’esmentat mandat expira en tot cas *“el día anterior al de la celebración de las siguientes elecciones”.* Com que les eleccions són el quart diumenge de maig, i aquest no sempre coincideix en la mateixa data, l’esmentat mandat no sempre serà de quatre anys. En tot cas, aquests preceptes es refereixen als regidors, i no existeix una norma equivalent per als diputats provincials, la qual cosa, una vegada més, obre el camp al dubte. Es pot postular l’aplicació analògica de la regla de l’article 42.3, sens dubte, però fins i tot això és problemàtic, perquè, quines han de ser les *“siguientes elecciones”* que es prenguin com a referència final del mandat: les municipals o les provincials? Sembla raonable entendre que la referència l’han de constituir les eleccions municipals, partint de la consideració del mandat provincial com un mandat derivat del municipal que, per tant, extingiria la seva vigència en exhaurir-se la d’aquest últim. Tal és, fora d’això, el criteri manifestat per la pròpia Junta Electoral Central, com es dedueix de l’exposició de motius d’aquesta Instrucció de 19 de juny.

10. La referència al termini de tres mesos continguda en aquest acord de la Junta ha de ser un error de transcripció, ja que el termini, en aquests casos, segons l’esmentat article 181 de la Llei, és de sis mesos, a diferència del que succeeix en els supòsits de repetició per anul·lació d’eleccions, que és de tres, conforme a l’article 113.2.d). En tot cas, als efectes del raonament de la Junta Electoral que es tracta d’il·lustrar, la qüestió sembla irrellevant. No obstant això, convé precisar-ho, ja que el supòsit de repetició d’eleccions per falta de candidats mereix un tractament completament diferent del de repetició d’eleccions deguda a la seva anul·lació. La diferència entre ambdós supòsits és òbvia: en el cas de repetició per falta de candidats, no es pot parlar en propietat de privació als futurs regidors del dret a ser electors i elegibles com a diputats, ja que, si ningú no s’ha presentat a les eleccions, ningú no podrà invocar un dret per a l’adquisició del qual no és precís realitzar un acte –presentar la candidatura– que no s’ha dut a terme. En canvi, en el cas de repetició per anul·lació, sí que hi ha uns candidats que podrien veure vulnerat el seu dret a ser electors i elegibles com a diputats en cas que no s’ajornessin les eleccions provincials fins a la consumació del procés electoral municipal.

la celebración de elecciones parciales en dicha circunscripción, mientras que en el segundo se pospone la constitución de la corporación municipal hasta el cuatragésimo día posterior a las elecciones". No cal dir, és evident que es tracta de supòsits diferents, per múltiples motius. Però observi's que per a la Junta Electoral Central la diferència rellevant (ja que és l'única que s'invoca en aquest acord) rau en el termini de demora que, al seu entendre, es produirà en un o un altre cas: tres mesos (o, esmenat l'error de la Junta, sis) en un supòsit, quaranta dies en l'altre. La seva doctrina sembla assentar-se en aquesta única dada: en el temps menor o major que exigeixi la resolució de la incidència que, en principi, impediria la celebració de les eleccions provincials conforme al tenor literal de l'article 205.1. Si la demora és només de quaranta dies, l'article 205.1 s'ha d'aplicar sense més ni més. Però si es tracta de tres o sis mesos, cal interpretar que no és d'aplicació, perquè això pugnarà amb l'al·ludida "exigencia institucional" que les diputacions es constitueixin en un termini breu.

Tal és, en síntesi, la doctrina de la Junta Electoral: al seu entendre, els trastorns o perjudicis que pot causar la demora a la constitució de les diputacions (entre els que, encara que la Junta no els especifiqui, es podria considerar l'anomalia institucional que suposa el manteniment de Governos provincials en funcions, limitats des del punt de vista operatiu i excedint del mandat per al qual van ser elegits, mentre es retarda –suposadament– la posada en pràctica del nou mandat emanat de la voluntat popular expressada a les urnes), impediria l'aplicació literal de l'article 205.1 a la seva redacció original, i obligarien a procedir tot seguit a l'elecció dels nous diputats; naturalment, sense comptar en l'esmentat procés amb els futurs regidors de l'Ajuntament afectat per la repetició, el dret de sufragi actiu i passiu dels quals hauria de cedir a favor d'aquesta superior "exigencia institucional", tota vegada que només en el cas que la repetició de les eleccions municipals pogués alterar el repartiment d'escons entre partits polítics hi hauria lloc a una repetició de les eleccions provincials.

4. Un cas peculiar: la sentència d'1 de juliol de 2003 del Tribunal Superior de Justícia de València

La doctrina de la Junta Electoral Central que s'acaba d'exposar, plasmada en la Instrucció 9/2007 de 19 de

juny, és la que es troba en l'origen de la reforma, però no ha estat l'única opinió jurídica autoritzada vessada sobre aquest assumpte. Fins a la data de la reforma s'havien dictat diverses sentències sobre l'aplicació de l'article 205.1 de la Llei electoral, amb pronunciaments contradictoris: en concret, una sentència del Tribunal Superior de Justícia de València (en aparença, favorable a la tesi de la Junta Electoral Central, però com veurem, oposada en realitat a aquesta doctrina) i quatre sentències del Tribunal Superior de Justícia de Galícia, de les quals dues van ser obertament contràries a la tesi esmentada i altres dues, en canvi –les últimes a dictar-se, ja posteriorment a la Instrucció de 2007–, van avalar el criteri de la Junta. A més, cal fer constar l'existència d'una sentència del Tribunal Suprem, dictada en un procés d'impugnació directa de la Instrucció 9/2007, a la qual farem referència en el seu moment.

Cronològicament parlant, la primera de les sentències és la de la Sala Contenciosa del Tribunal Superior de Justícia de València (sentència núm. 956/2003, d'1 de juliol), de la qual va ser ponent el magistrat senyor José Díaz Delgado. Per a una correcta comprensió d'aquesta sentència és imprescindible tenir en compte els seus peculiars antecedents de fet, que en síntesi van ser els següents: en un Ajuntament de la província d'Alacant –el de Benidorm, concretament– havien de repetir-se parcialment les eleccions municipals com a conseqüència de la seva anul·lació per sentència judicial. Paral·lelament, al partit judicial d'Alacant –del que dit Ajuntament no forma part, dada que, com veurem, resulta essencial– s'havien celebrat les eleccions a diputats provincials, havent estat convocats tots els regidors electes de tots els ajuntaments de dit partit judicial que pertanyien a formacions polítiques amb dret a escó. En el cas d'un determinat partit polític s'havien presentat dues candidatures (cada una d'elles avalada per almenys un terç dels seus regidors), alçant-se amb la victòria electoral una d'elles que, pel que sembla, no coincidia amb la línia oficial del corresponent partit. Davant d'aquesta situació, aquest partit polític va interposar recurs contenciós electoral contra l'acte de proclamació de diputats electes, basant-se en una presumpta infracció de l'article 205.1 de la Llei pel fet de no haver-se esperat a la repetició de les eleccions en el municipi de Benidorm (que, insisteixo, no pertanyia al partit judicial on es van realitzar les eleccions provincials impugnades).

El Tribunal Superior de Justícia de València va rebutjar aquest recurs sobre la base dels següents arguments:

– En primer lloc, va entendre que davant la interpretació literal de l'article 205.1, *“ha de prevalecer la finalista de la norma y, si se quiere, el sentido común. Y no tendría razón alguna el paralizar un proceso electoral y por ende la designación de diputados provinciales porque un Ayuntamiento de la provincia, pero de distinto partido judicial y que en consecuencia para nada iba a afectar al recurrente, no se hubiera constituido”*.

– En segon lloc, considera la Sala que *“la doctrina de los actos propios tampoco favorece al recurrente, pues pese a ser consciente de dicha situación no dudó en presentar candidatura para la elección de diputados”*.

– Més interès, si cap, implica el raonament de la Sala recollit en el fonament jurídic tercer de la sentència, en el qual encertadament se subratlla *“nos encontramos ante una elección de segundo grado, realizada entre los concejales electos, sin ningún tipo de cortapisa, por lo que mal podría quedar ese derecho de participación política que la ley les da, y consagrado además en el artículo 23.2 de la Constitución española, en manos de la decisión del partido o, lo que sería más grave, de su representante. En ese caso sobraría la votación, prevista en el artículo 206 de la LOREG, y bastaría simplemente con que el representante comunicara a la Junta quiénes eran los diputados ‘designados’ por el partido político correspondiente”*. I afegeix que *“si el procedimiento prevé la reunión de todos los concejales de un partido, exige listas completas con suplentes y prevé la elección entre las listas presentadas, es evidente que permite no solo la lista oficial del partido, sino cualquier otra alternativa que reúna los requisitos legales”*.

Fins aquí, els arguments de la Sala.¹¹ A primera vista, podria pensar-se que aquesta sentència del Tribunal valencià, en rebutjar la interpretació literal de l'article 205.1 i la consegüent necessitat d'ajornar les eleccions de diputats provincials, està avalant la doctrina de la Junta Electoral Central que hem tingut ocasió d'exposar en l'epígraf anterior. Però n'hi ha prou amb detenir-se mínimament en l'argumentació de fons esgrimida pel Tribunal per comprendre que aquesta sentència és, en realitat, contrària a la doctrina de la Junta, i que tan sols en virtut d'una casualitat derivada de les peculiars circumstàncies del cas es produeix una coincidència

quant a la innecessarietat d'ajornar les eleccions provincials en un concretíssim supòsit de fet, discrepant en canvi de manera essencial dels arguments en què es basa la Junta Electoral. Hem vist, en el seu moment, que per a la Junta la qüestió es xifra en un presumpte conflicte entre el dret dels regidors a ser electors i elegibles com a diputats, d'una part, i d'una altra l'“*exigencia institucional*” d'una ràpida constitució de les noves diputacions. En canvi, en el cas de les actuacions aquest presumpte conflicte és per complet absent. No només no es planteja, sinó que és simplement inconcebible, ja que el municipi en el qual han de repetir-se les eleccions no forma part del partit judicial on es van celebrar les impugnades. Aquesta dada és essencial, i en vista dels arguments manejats pel Tribunal valencià és perfectament lícit conjeturar que, en cas de no haver estat així (això és, si l'Ajuntament on havien de repetir-se les eleccions hagués format part del partit judicial alacantí), la decisió judicial hagués estat totalment diferent. El fet és que el fonament de la interpretació finalista donada pel Tribunal Superior de Justícia de València a l'article 205.1 no té res a veure amb la interpretació oferta per la Junta, ja que l'eix de l'argumentació del Tribunal és precisament la salvaguarda del dret dels regidors a ser electors i elegibles com a diputats (que és just l'element que la Junta Electoral sacrifica en la seva doctrina). El Tribunal valencià demostra així una perfecta comprensió de la lògica seqüencial amb què la Llei regulava les eleccions de diputats provincials, i, en particular, de l'exigència que prèviament estiguessin constituïts *“todos los ayuntamientos de la provincia”*, exigència que la Sala connecta, encertadament, amb el dret de sufragi actiu i passiu dels regidors. O el que és el mateix: la interpretació teleològica del 205.1 exigeix la prèvia constitució dels ajuntaments perquè aquesta és necessària, en general, per garantir el dret dels regidors a ser electors i elegibles: aquesta, i no una altra, és la finalitat de la norma. Ara bé: si en un supòsit com el de les actuacions aquest dret de sufragi no es veu afectat, llavors la raó de ser de la regla de l'article 205.1 decau, i la seva interpretació teleològica permet, per tant, la seva inaplicació. Per això es pot afirmar que si aquest dret de sufragi s'hagués vist afectat el Tribunal Superior de la Comunitat Valenciana hauria adoptat,

11. En aquesta sentència s'estudia també la qüestió de si és necessària l'aplicació al procediment d'elecció de diputats de la regla d'Hont continguda a l'article 163 de la Llei, per via supletòria, decantant-se la Sala per desestimar la necessitat de dita aplicació, amb fonament en la jurisprudència del Tribunal Constitucional. Aquesta interessant qüestió, tanmateix, escapa als límits del present treball, per la qual cosa podem prescindir de la seva anàlisi.

coherentment, una altra solució. N'hi ha prou amb observar com en el fonament jurídic tercer de la sentència el Tribunal valencià posa l'accent en el dret de sufragi passiu i actiu dels regidors –dret que, amb tota raó, considera emparat per l'article 23.2 de la Constitució– per entendre que la voluntat que anima el jutgador és exactament la contrària a la manifestada per la Junta Electoral: el que el Tribunal valencià desitja és abans que res protegir el dret dels regidors a ser electors i elegibles, i la concreta manifestació del seu exercici en l'acte impugnat, per sobre de qualsevol altra consideració i en particular en front de les pretensions del partit polític al qual els esmentats regidors pertanyien, en tant que la doctrina de la Junta Electoral sacrifica aquest dret en nom d'una presumpta “*exigencia institucional*” d'agilitat del procés d'eleccions provincials, i només en cas que es vegi afectat el repartiment d'escons entre partits polítics admet la necessitat de repetir les eleccions de diputats –i per tant la possibilitat de realitzar el dret de sufragi dels regidors de l'Ajuntament en el qual s'han de repetir les eleccions–, amb la qual cosa (de nou en contradicció amb el criteri de la Sala valenciana) està supeditant de fet el dret dels regidors al dels partits polítics.

Per consegüent, i contra el que la conclusió expressada en la decisió pogués fer pensar, aquesta primera sentència del Tribunal Superior de Justícia de València pot considerar-se com clarament contrària a la doctrina de la Junta Electoral Central en la matèria.

5. Un exemple de jurisprudència mutant: el gir doctrinal del Tribunal Superior de Justícia de Galícia

Aquell mateix any –2003– van veure la llum dues sentències del Tribunal Superior de Justícia de Galícia que, resoltament, es van oposar a la doctrina de la Junta Electoral Central en termes, com veurem, força contundents. Es tracta de les sentències núm. 786/2003, de 15 de setembre, i 847/2003, de 8 d'octubre, dictades en sengles processos especials de protecció de drets fonamentals a instàncies de candidats a ser regidors al municipi de Fisterra (A Corunya). En aquest petit municipi de la Costa da Morte s'havien anul·lat les eleccions municipals, fet que obligava a la seva repetició. Davant d'aquesta situació, la Junta Electoral Central, prèvia consulta de la Junta Electoral de Zona de Corcubión, va dictaminar –a l'acord de 10 de juliol de 2003, al que

ja hem fet referència a l'epígraf 3– que de cap manera s'havien d'ajornar les eleccions provincials, havent de procedir-se, al contrari, a celebrar-les sense demora. Així ho va fer la Junta Electoral de Zona de Corcubión, per la qual cosa, òbviament, va haver de prescindir dels candidats a regidors en aquest municipi. Davant d'aquesta situació, dos d'ells –pertanyents a diferents partits polítics– van instar l'empara del Tribunal Superior de Justícia, en considerar que l'elecció efectuada sense la seva participació constituïa una vulneració del seu dret fonamental a ser electors i elegibles com a diputats (dret fonamental, com a modalitat del dret d'accés als càrrecs públics en condicions d'igualtat que consagra l'article 23.2 de la Constitució), donant lloc als dos recursos resolts per aquestes sentències. És per això que es pot qualificar aquestes sentències com a germanes bessones (encara que siguin obra de diferents ponents de la Secció 1a de la Sala: el magistrat senyor Benigno López González en la sentència núm. 786/2003 i el magistrat senyor Fernando Seoane Pesqueira en la sentència núm. 847/2003), atès que ambdues tenen un origen pràcticament idèntic, i ambdues manegen la mateixa argumentació jurídica, que pot resumir-se com segueix:

– En primer terme, la Sala considera plenament admissible en aquests casos l'ús del procés especial per a la protecció de drets fonamentals –previst als articles 114 i següents de la Llei reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa–, rebutjant la posició manifestada d'advers per l'Advocacia de l'Estat, que considerava inadmissible tal recurs especial i entenia que contra l'acord de proclamació d'electes de la Junta Electoral de Zona de Corcubión només hi cabia el recurs contenciós electoral. Això és així perquè si bé el que es ventila en aquest plet sembla ser una mera qüestió de legalitat ordinària (la suposada infracció de l'article 205.1 de la Llei electoral), tanmateix, i tal com adverteixen ambdues sentències en el seu fonament jurídic 3r, “*la conculcación del citado artículo 205 presenta una vertiente que incide claramente en el ámbito de los derechos fundamentales de los recurrentes que, en cuanto pueden ver afectados sus derechos constitucionales, tienen expedida la vía procesal por ellos elegida*”. Ultra això, la segona d'elles, això és, la sentència núm. 847/2003, dedica els primers tres paràgrafs del seu fonament jurídic 4t a oferir una encertada síntesi de la jurisprudència constitucional sobre els drets fonamentals reconeguts a l'article 23 de la Constitució, de la qual interessa destacar, en primer lloc, que “*dicho derecho*

del artículo 23.2, en su faceta de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos, comprende el de ser elegido para formar parte de cualquier órgano de naturaleza representativa, como lo son las diputaciones provinciales, como ha declarado la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 154/2003, de 17 de julio"; en segon lloc, que aquest dret constitucional és un dret de configuració legal, això és, el contingut del qual és definit pel legislador amb un ampli marge de llibertat, de la qual cosa deriva, tal com ha declarat el Tribunal Constitucional en la sentència núm. 71/1989, de 20 d'abril, "la exigencia de que las normas electorales sean cumplidas en cuanto constituyen garantía del correcto desarrollo de la elección de modo que culmine con la proclamación de los candidatos que hayan sido preferidos por el cuerpo electoral", si bé matisant, lògicament, que això no significa que qualsevol vulneració de la legalitat electoral impliqui violació d'aquest dret fonamental, sinó només aquelles en les quals les "irregularidades o anomalías afecten al resultado final de la elección para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio pasivo"; i en tercer lloc que el dret fonamental esmentat està directament relacionat amb el dret dels ciutadans a la participació en els afers públics consagrat a l'article 23.1 de la Constitució tota vegada que, segons ha declarat la sentència del Tribunal Constitucional núm. 107/2001, de 23 d'abril, "son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos" (en el cas que ens ocupa, els regidors cridats a participar en l'elecció de diputats) "quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos".

– Partint d'aquestes premisses, la Sala raona que, en no haver esperat la Junta Electoral de Zona de Corcubión a que es repetissin les eleccions a Fisterra i es constituís aquest Ajuntament, s'havia conculcat, no només la legalitat ordinària encarnada en els articles 205 i 206 de la Llei, sinó, a més, el dret fonamental dels demandants d'accés en condicions d'igualtat als càrrecs públics, igual com el dels veïns de Fisterra a la participació en els afers públics. Val la pena reproduir el passatge del fonament jurídic 4t d'ambdues sentències on s'expressa aquesta conclusió, a fi de poder apreciar la contundència verbal amb què la Sala es manifesta: "Por más que la Abogacía del Estado y la representación del codemandado se esfuercen en defender su postura de que por encima del derecho de los electores de esa mesa de Fisterra, del derecho que correspondería a quienes puedan resultar concejales electos en dicho

municipio y del que podría corresponder a estos para ser nominados diputados, debe primar el derecho de los ya proclamados o el del conjunto del electorado de la provincia, obviamente muy superior en número al de los electores de una concreta mesa, no puede ser aceptada so pena de hacer caso omiso de un precepto legal tan claro y concluyente como el recogido en el repetido artículo 205 de la LOREG. Hasta aquí podríamos decir que nos movemos en el plano de la más estricta legalidad ordinaria, pero no es así, toda vez que ese incumplimiento del indicado precepto legal (...) resulta manifiestamente cercenador, aun cuando sea de modo involuntario, del derecho de los demandantes a tomar parte en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, pues no debe olvidarse que los actores se verían privados de su derecho a postular y ser postulados en el ámbito del proceso constitutivo de la Diputación Provincial, del mismo modo que se les estaría discriminando al no poder acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos".

– No acaben aquí els arguments de la Sala. Tant l'Advocacia de l'Estat com els codemandats (en ambdós casos, diputats electes en virtut de l'acord de la Junta Electoral de Zona objecte d'impugnació) havien manifestat la possibilitat de conciliar el dret dels demandants a ser electors i elegibles amb el dels propis codemandats a prendre possessió i exercir els seus càrrecs i amb l'interès públic en constituir en un termini raonable la nova Diputació, plantejant com a solució la constitució provisional d'aquesta, i una vegada celebrada la nova elecció a la mesa anul·lada, procedir a una nova elecció i proclamació de diputats al partit judicial. El Tribunal rebutja enèrgicament aquest argument, i fins i tot en la primera de les sentències –la núm. 786/2003– no pot reprimir l'ús de certa ironia sobre això: "la salida airosa que invocan tanto el abogado del Estado como la representación del codemandado (...) no encuentra sustento alguno en el ordenamiento jurídico español", atès que la Sala, "por más que ha rebuscado en la normativa aplicable no ha encontrado precepto alguno que ampare la pretensión aludida de constitución provisora del organismo provincial, del mismo modo que tampoco se contempla la posibilidad de remoción de candidatos proclamados y posesionados en sus cargos; si lo que con esa salida airosa se perseguía era cubrir esa situación de transitoriedad en el Gobierno provincial derivada de la falta de constitución de todos los ayuntamientos de la provincia, para ese viaje no hacían falta alforjas, por cuanto para esos

casos de transitoriedad ya se establece la figura de la prolongación de funciones a la corporación saliente". L'evident to irònic que esmalta aquests arguments desapareix de la redacció de la segona de les sentències bessones –la núm. 847/2003–, però la seva contundència expressiva no és en cap cas menor.

– Resta advertir que, a fil d'aquest últim argument, el Tribunal galleg apunta a més una possible –i més que raonable– solució als problemes que el retard de la constitució de la nova Diputació pot comportar. I és que, com s'afirma en el fonament jurídic 4t d'ambdues resolucions, l'anul·lació judicial de les eleccions en una mesa de Fisterra *"ordenaba la repetición de la votación dentro de los tres meses siguientes a su firmeza; si se ha rebasado con creces dicho término, no cabe atribuir a este Tribunal el citado retraso"*. En efecte, en els casos d'anul·lació d'eleccions, aquestes s'han de repetir, tal com prescriu l'article 113.2.d) de la Llei, *"en todo caso en el plazo de tres meses a partir de la sentencia"*. Però aquest termini –correctament qualificat com a *"plazo"* per la Sala– és un termini màxim, és a dir, un termini dins del qual s'han de repetir les eleccions, però que no necessàriament ha de ser exhaurit. Implícitament, doncs, del manifestat pel Tribunal galleg es desprèn una possible solució a la problemàtica estudiada, sense minva dels drets fonamentals de ningú: si del que es tracta és de no demorar en excés el procés de constitució de les eleccions, per a això n'hi ha prou amb que el Consell de Ministres acceleri el tràmit de convocatòria de les eleccions parcials que han de repetir-se, per la qual cosa, sens dubte, no és precís esgotar el termini màxim de tres mesos previst en la Llei.

Sens dubte, es mirin com mirin, aquestes dues sentències van suposar una forta garrotada a la doctrina de la Junta Electoral Central, a la qual podem considerar representada en aquest procés a través de l'Advocacia de l'Estat (que representava la Junta de Zona de Corcubión, la qual, tanmateix, va actuar seguint un criteri expressament marcat per la Junta Electoral Central en l'acord de 10 de juliol de 2003). El Tribunal Superior de Justícia de Galícia va rebutjar sense pal·liatius les tesis de la Junta, l'existència de la qual coneixia indubtablement –ja que la base de l'acte impugnat era precisament un acord de la Junta Electoral Central–, emprant a més una argumentació que de cap manera contradeia l'esgrimida pel Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana a la sentència d'1 de juliol de 2003 ja comentada, i que al contrari es pot considerar com un desenvolupament coherent d'aquesta

última, en la mesura que ambdues parteixen d'una interpretació comuna de la norma del paràgraf primer de l'article 205.1, com a norma teleològicament adreçada a garantir el dret dels regidors electes a ser electors i elegibles com a diputats, dret que ambdós tribunals no van dubtar a considerar incardinat en el dret fonamental que consagra l'article 23.2 de la Constitució.

Però com sabem, aquest sever i reiterat correctiu judicial va ser totalment ignorat per la Junta Electoral Central, que va mantenir invariable la seva tesi (la qual fins i tot va portar al seu extrem més radical en l'acord de 12 d'abril de 2007, on va arribar a estendre la improcedència d'ajornar les eleccions de diputats als supòsits de mera interposició de recurs contenciós electoral), plasmant aquesta, finalment, en la tantes vegades esmentada Instrucció de 19 de juny de 2007. Aquell mateix any, el conflicte jurídic que el 2003 havia tingut per escenari el municipi corunyès de Fisterra es va reproduir al municipi d'Ourense d'Arnoia, on les eleccions municipals van ser anul·lades judicialment, ordenant-se la seva repetició. En aquesta ocasió, i precisament a la llum proporcionada per les dues sentències dictades el 2003 pel Tribunal Superior de Justícia de Galícia, la pròpia Junta Electoral de Zona de Ribadavia, mitjançant acord de 6 de juliol de 2007, havia rebutjat expressament seguir el criteri marcat per la Instrucció 9/2007, en no haver trobat en la normativa aplicable cap precepte que emparés la tesi mantinguda per la Junta Electoral Central. Aquest acord, no obstant, va ser recorregut per dos partits polítics davant de la Junta Electoral Provincial d'Ourense, la qual, mitjançant acord de 12 de juliol de 2007, va revocar l'acord de la Junta de Ribadavia basant-se, de manera exclusiva, en el caràcter vinculant que per a les juntes inferiors posseïa la Instrucció 9/2007, sense entrar en el fons de l'assumpte, en estimar que li estava vedat pronunciar-se sobre això. En compliment d'aquest acord –que, en puritat, va constituir un genuí supòsit d'obediència deguda al criteri de la Junta Electoral Central– la Junta Electoral de Zona de Ribadavia va dur a terme les eleccions provincials, naturalment sense el concurs dels futurs regidors d'Arnoia.

L'acord de la Junta Electoral Provincial d'Ourense, que havia ordenat a la Junta de Zona de Ribadavia la realització de les eleccions provincials, va ser impugnat per un candidat a regidor d'aquest municipi i pel propi partit polític a través de les sigles del qual es presentava, usant la via del procediment de protecció de drets fonamentals, recurs que seria resolt per la sentència

núm. 206/2008, de 2 d'abril. A més, l'acord de proclamació de diputats electes adoptat per la Junta de Zona va ser impugnada en via contenciosa electoral pel partit polític al qual pertanyia el candidat esmentat, essent resolt per la sentència núm. 789/2007, de 26 de juliol. Ambdós recursos van recaure a la mateixa Secció 1a de la Sala Contenciosa que, el 2003, havia fallat tan contundentment en contra de la doctrina de la Junta Electoral. Curiosament, a més, aquesta Secció continuava integrada pels mateixos tres magistrats que llavors havien votat a favor de les sentències 786/2003 i 847/2003. Tot feia presagiar que la història es repetiria. Tanmateix, el desenllaç va ser, en aquesta ocasió, completament diferent: els recursos van ser íntegrament desestimats, i la doctrina de la Junta Electoral Central va ser expressament assumida per la Sala. Les sentències núm. 789/2007, de 26 de juliol, i 206/2008, de 2 d'abril, del Tribunal Superior de Justícia de Galícia, representen, sense dubtar-ho, un espectacular exemple de gir copernicà en la doctrina d'un Tribunal, més vistós encara si cap en virtut de la dada de la coincidència en la identitat dels magistrats signants respecte a les dues sentències de l'any 2003 (plena en el cas de la sentència 789/2007, i referida a dos d'ells en la 206/2008), així com del ponent, en ambdós casos senyor Fernando Seoane Pesqueira, que ja ho havia estat en la sentència núm. 847/2003.

Però, quins són els arguments que serveixen de motivació a un gir doctrinal tan brusc i acusat? A partir d'una anàlisi conjunta d'ambdues sentències, poden resumir-se com segueix:

– En primer lloc, la Sala va considerar que la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, és un acte amb valor normatiu, atès el seu *“carácter general y vocación de permanencia”*, així com el fet que hagi estat *“publicada en el Boletín Oficial del Estado”*. A més, la Sala entén que l'esmentada Instrucció no ha estat impugnada, i encara que fos possible la seva impugnació indirecta, considera que l'examen d'aquesta *“excede del que es propio del estrecho marco de un recurso contencioso-electoral”* (sentència núm. 789/2007, fonament jurídic 3r; la sentència núm. 206/2008, que va ser dictada en procés especial de protecció de drets fonamentals, guarda en canvi silenci sobre la possibilitat d'impugnació indirecta de la Instrucció). En tot cas, l'esmentada Instrucció va resultar ser decisiva pel canvi de criteri del Tribunal Superior galleg, doncs, com reconeix expressament la sentència núm. 206/2008, cap al final del seu fonament jurídic 4t, *“cierto es que esta misma Sala*

y Sección adoptó otro criterio en las sentencias núm. 786/2003 y 847/2003, pero, aparte de que se decidió antes de que se hubiera constituido la Diputación Provincial, en aquel caso la coruñesa, no se había dictado la Instrucción 9/2007 de la Junta Electoral Central”.

– De qualsevol manera, la Sala va considerar que el criteri de la Instrucció 9/2007 s'ajustava perfectament a la legalitat llavors vigent, ja que la seva finalitat era, sempre segons el Tribunal, la d'*“asegurar la constitución de las diputaciones provinciales derivadas de las elecciones locales recientemente celebradas, dando lugar a que la voluntad de los electores tenga inmediata plasmación en la composición de la corporación provincial”*, i, en suma, com la pròpia Instrucció assenyala, preservar *“la exigencia institucional de no retrasar en exceso la constitución de las diputaciones provinciales y mantener a diputaciones en funciones”*.

– Davant això, la vulneració del dret dels futurs regidors electes del municipi d'Arnoia a ser electors i elegibles en les eleccions provincials –dret que havia constituït l'eix de la seva doctrina en les sentències de 2003– no suposa ara cap obstacle per la Sala. Aquest dret, se'ns diu, *“ha de tratar de conciliarse con aquella exigencia de no retrasar en exceso la constitución de la Diputación Provincial a fin de plasmar lo más inmediatamente posible la voluntad de los electores expresada en las urnas”* (sentència núm. 789/2007, fonament jurídic 3r), i a més, en tot cas, els regidors electes del partit polític recurrent en el partit judicial de Ribadavia *“ostentarán representación en la corporación provincial (...) por lo que la candidatura no se verá privada de dicho derecho, que es lo que ha de garantizarse en el sistema español de listas cerradas”* (idem). A majors, a la sentència núm. 206/2008, i després de reproduir sense gairebé variants la mateixa doctrina del Tribunal Constitucional sobre el dret a la participació en afers públics i a l'accés als càrrecs públics en condicions d'igualtat, encarnat en el dret dels regidors a ser electors i elegibles com a diputats, que en les sentències de 2003 havia servit de base fonamental per al rebuig de la doctrina de la Junta, s'afegeix ara que *“hay que destacar la necesidad de evitar que un ejercicio extra-limitado del derecho invocado pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales, y en concreto, cuando, como en el caso presente, entre en juego la normativa electoral local hay que tener en cuenta que debe garantizarse asimismo el respeto del derecho de participación de los restantes concejales electos como de la correcta constitución y funcionamiento de las ins-*

tituciones, en este caso, de la Diputación Provincial de Ourense”.

– Per tot això, en fi, *“no cabe tener en cuenta una interpretación meramente literal del artículo 205.1 (...) sino la finalista que, de acuerdo con el contenido de la Instrucción 9/2007, de 19 de junio, de la Junta Electoral Central, permite conciliar la aplicación de dicha normativa con el respeto a los derechos fundamentales tanto de los aspirantes a participar en el procedimiento de designación de los miembros de la Diputación como de los proclamados a desempeñar su puesto en dicha Corporación, asegurando asimismo la entrada en funcionamiento de la Diputación con la composición resultante del nuevo proceso electoral, aunque sea provisionalmente (...) sin perjuicio de que si, celebradas las nuevas elecciones, se altera la atribución de puestos en la Diputación, las Juntas Electorales de Zona deban realizar las operaciones necesarias para hacer una nueva asignación, lo cual en este caso no ha ocurrido puesto que no se ha generado cambio alguno de atribución de puestos en la Diputación tras la repetición de las elecciones locales en Arnoia”*.¹² Conclou així la Sala que *“con ello se cohonesto el derecho fundamental de todos los concejales electos y la necesidad de la constitución y funcionamiento de la Corporación provincial”*.

La doctrina establerta pel Tribunal Superior de Justícia de Galícia en aquestes dues sentències no és sinó un eco amplificat de la tesi de la Junta Electoral Central que va servir de fonament a la reforma legislativa de febrer de 2011. Per això, i a fi d'evitar enutjoses reiteracions, la seva anàlisi crítica es durà a terme de forma conjunta a la part final d'aquest estudi. No obstant això, un dels arguments manejats pel Tribunal ga-

llec –en concret, el referit al presumpte valor normatiu de la Instrucció 9/2007 i a la seva conformitat amb la llei electoral llavors vigent– pot i ha de ser objecte de comentari ja en aquest apartat, en la mesura que pròpiament no constitueix un fonament doctrinal de la reforma, sinó una qüestió jurídica de caràcter formal, específicament suscitada en els plets de referència, que considero d'especial interès (per més que la reforma, en elevar al rang de Llei orgànica els criteris de la Junta, hagi buidat de contingut pràctic aquesta qüestió).

Com s'ha vist, és aquest presumpte valor normatiu de la Instrucció el que va servir de frontissa conceptual al gir doctrinal donat per aquest Tribunal Superior. Així ho reconeix expressament la Sala, en justificar el seu canvi de criteri respecte de sentències anteriors per la publicació de l'esmentada Instrucció, a la qual, s'afirma, correspon la consideració *“de norma jurídica y no de mero acto administrativo, lo que obliga a respetar dicho carácter y vinculatoriedad”*. Per si no fos prou, el Tribunal considera que, en tot cas, la Instrucció s'ajusta a la Llei orgànica de règim electoral general, encara que per a això –en una espècie de raonament circular o autoreferencial– es basa en la interpretació de la Llei continguda en la mateixa Instrucció.

Segons la meua opinió, aquests raonaments del Tribunal no poden compartir-se, ja que es recolzen en dos errors jurídics, estretament vinculats entre si, que fan insostenible tal interpretació. Vegem-los un a un.

El primer error consisteix a atorgar valor normatiu a la Instrucció. L'argumentació oferta al respecte pel Tribunal és summament deficient, despatxant amb, en prou feines un parell de línies, aquesta qüestió, en dir que l'esmentada Instrucció *“tiene carácter general y vocación de permanencia, habiendo sido publicada*

12. Per raons que no vénen al cas, i que en tot cas van ser alienes al funcionament del Tribunal, la resolució d'aquest recurs es va demorar notablement, la qual cosa va motivar que la sentència recaigués quan les eleccions ja s'havien repetit. És cert que, com assenyala el Tribunal, l'atribució de llocs entre partits polítics a la Diputació no es va alterar. Però el Tribunal obvia que el candidat recurrent va obtenir finalment el seu escó de regidor, malgrat el qual es va veure absolutament privat de poder exercir el seu dret a ser elector i elegible en unes eleccions provincials que ja s'havien consumat mesos enrere. No obstant això, aquest regidor aconseguiria finalment ser elegit diputat, en dimitir el diputat electe en el seu partit judicial i els seus tres suplents –pel que sembla, en compliment d'un “pacte entre cavallers” verbalment assolit amb el candidat recurrent–. La dimissió en cadena d'aquest diputat i els seus tres suplents va forçar la repetició de les eleccions provincials, a les quals per fi es van poder presentar els regidors d'Arnoia, entre ells, el recurrent, que es va postular a més com a candidat, aconseguint el seu escó amb una amplíssima majoria. Aquesta anècdota il·lustra a la perfecció les greus conseqüències pràctiques que implica la doctrina de la Junta Electoral, assumida per aquestes dues sentències del Tribunal Superior de Justícia de Galícia: l'exclusió dels regidors d'un municipi en les eleccions provincials, encara que no alteri el repartiment d'escons entre formacions polítiques, impedeix realment l'exercici del dret fonamental de sufragi als esmentats regidors i pot distorsionar totalment la composició real del Govern provincial, propiciant –com va poder haver succeït en aquest cas– la injusta exclusió del candidat més ben valorat pels regidors de la seva circumscripció. En cas de no haver-se complert voluntàriament aquest “pacte entre cavallers”, la representació del partit judicial de Ribadavia no hauria estat integrada pel candidat realment preferit pels regidors electors, i tot això per culpa d'una interpretació suposadament finalista d'una norma que, curiosament, consisteix a incomplir frontalment aquesta mateixa norma.

en el *Boletín Oficial del Estado*". Aquest simple raonament sembla ser suficient per la Sala a l'hora d'assignar-li el caràcter de norma jurídica. Però un plantejament tan simplista només pot rebutjar-se. D'entrada, la publicació al Butlletí Oficial de l'Estat no és una dada rellevant del caràcter normatiu d'un acte, i això per la senzilla raó que la publicitat al diari oficial no és la causa d'aquesta naturalesa normativa, sinó la seva conseqüència. Això és: una norma no és norma perquè es publiqui en un diari oficial, sinó que, a la inversa, es publica al diari oficial perquè és norma, en compliment del principi de publicitat normativa recollit a l'article 9.3 de la Constitució. En segon lloc, la nota de generalitat –entesa com una certa amplitud o abstracció del seu objecte, no referit a un supòsit de fet particular, sinó a una generalitat dels mateixos abstractament enunciats– no és tampoc un tret suficient per caracteritzar una norma, ja que, d'una part, aquesta nota és compartida amb els actes administratius de caràcter general, i d'una altra, existeixen disposicions de caràcter general l'àmbit d'aplicació de les quals és, en canvi, molt limitat i concret. Tampoc la vocació de permanència no és essencial perquè una norma ho sigui: poden existir –i de fet existeixen– disposicions de caràcter general de vigència temporal,¹³ i això no les priva de la seva naturalesa normativa.

El que en realitat defineix a una disposició de caràcter general és la seva capacitat d'ordenar *erga omnes* un nombre potencialment indefinit de fets, actes o relacions jurídiques compreses en el seu àmbit material i temporal d'aplicació (qualsevol que sigui aquest últim), sense que aquesta capacitat d'ordenació depengui de la preexistència d'una concreta relació jurídica donada

entre el subjecte obligat a complir la norma i el poder públic que la dicta. El decisiu, l'essencial, no és tant que la disposició contingui una regulació referida a una porció de realitat social més o menys àmplia o genèrica, sinó que el seu poder de subjecció sigui veritablement general, això és, es manifesti davant qualsevol subjecte inclòs en el seu àmbit regulador, amb independència que l'esmentat subjecte es trobi o no en una determinada relació jurídica amb l'autor de la norma. És en virtut d'aquesta capacitat de subjecció general que la norma s'insereix en el Dret objectiu, com una disposició independent de qualsevol vinculació intersubjectiva prèvia. I és precisament aquesta capacitat de subjecció general l'única dada que, en última instància, permet distingir la veritable norma de qualsevol acte regulador emmarcat en una determinada relació jurídica.¹⁴ Ara bé: aquesta capacitat de subjecció general no depèn de cap tret material suposadament característic de la norma. Depèn, exclusivament, d'una dada formal, que no és cap altra que el fet d'haver estat dictada en l'exercici d'un poder normatiu. A la disposició de caràcter general, per ser-ho, no li és suficient amb tenir un contingut materialment regulador, no li és suficient amb integrar un conjunt de regles aplicables, per la seva pròpia configuració, a un nombre indefinit de supòsits; necessita, a més, haver estat dictada per un òrgan dotat de poder normatiu, això és, investit d'aquesta facultat d'establir normes aplicables a subjectes que es trobin en l'àmbit material i temporal d'aplicació de les esmentades normes, però amb els quals l'òrgan autor de la norma no posseeix cap relació jurídica concreta. No em refereixo aquí a que l'òrgan tingui específicament competència per dictar la norma que es tracti; em refereixo,

13. Les lleis de pressupostos generals de l'Estat o el recent Reial decret llei que va limitar durant uns mesos a 110 km/h la velocitat en autopistes i autovies, són exemples eloqüents de disposicions de caràcter general, malgrat mancar de vocació de permanència.

14. Serveixi com exemple la reordenació de volums en una illa d'un carrer, duta a terme a través d'un estudi de detall. El que converteix l'estudi de detall en una disposició de caràcter general, malgrat la singularitat del seu àmbit d'aplicació, és el seu poder de subjecció general, el fet que la seva ordenació vinculï a qualsevol que pretengui edificar en aquesta illa, sense que per tal cosa sigui necessari que entauli una relació jurídica amb l'Ajuntament autor de la norma. Encara que a la pràctica sigui una norma aplicable només a un nombre molt reduït de subjectes, la seva potencialitat reguladora general és plena. En canvi, són actes administratius generals la convocatòria d'unes oposicions o d'un concurs per a la concessió de subvencions, puix que la regulació que contenen les corresponents bases només vincularà a aquells que decideixin entaular una relació jurídica concreta amb l'Administració convocant, participant en els corresponents processos selectius, i només en el precís marc d'aquesta relació. La diferència entre aquest tipus d'actes administratius generals i un Reglament regulador de processos selectius de personal o un Reglament de subvencions (que sí que són disposicions generals), és que aquests últims estableixen regulacions que podran ser aplicades en qualssevol relacions jurídiques que s'entaulin en el futur entre els sol·licitants i l'Administració, en la mesura que en el cas de les convocatòries, la seva regulació se cenyeix a unes relacions jurídiques molt concretes (les corresponents als concrets processos selectius convocats). És per això que d'un Reglament de subvencions és possible predicar un poder de vinculació general (en la mesura que és aplicable a qualsevol subvenció inclosa en el seu àmbit de regulació), i la qualitat esmentada, en canvi, no pugui atribuir-se a una convocatòria de subvencions, fins i tot encara que tingui caràcter múltiple (ja que aquesta última només serà aplicable a la concreta convocatòria o convocatòries que constitueixin el seu objecte).

estrictament, que posseeixi almenys el poder de dictar normes, és a dir, la mera potestat normativa, com a facultat per establir regles oposables davant qualsevol subjecte sense necessitat que aquest es trobi vinculat amb l'autor de la norma per una determinada relació jurídica prèvia.¹⁵

Sense cap dubte, la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, té vocació de norma, en la mesura que per la seva configuració material, per la seva manera d'enunciar-se, és en efecte susceptible d'aplicació a un nombre indefinit de supòsits. No obstant, la Junta Electoral Central manca per complet de poder normatiu, en la mesura que no existeix cap norma que li atribueixi tal potestat. En aquest sentit, la Llei únicament li confereix el poder de "*cursar instrucciones de obligado cumplimiento a las Juntas Electorales Provinciales y, en su caso, de Comunidad Autónoma, en cualquier materia electoral*" [article 19.1.c) de la Llei electoral], i així mateix el d'"*unificar los criterios interpretativos de las Juntas Electorales Provinciales y, en su caso, de Comunidad Autónoma en la aplicación de la normativa electoral*" [article 19.1.f) de la mateixa Llei]. Cap d'aquestes normes no atribueix cap poder normatiu: permeten, sí, dictar regles o criteris d'interpretació, però aquests –sense perjudici de la seva generalitat, abstracció o permanència– no són normativament vinculants, ja que només són d'obligat compliment per les Juntes Electorals d'àmbit inferior, jeràrquicament subordinades a la Junta Electoral Central. És en virtut d'aquesta concreta relació jurídica de jerarquia administrativa –i no com a efecte d'un veritable poder normatiu general– que la Instrucció gaudeix d'efectes jurídics, però aquests, lògicament, no tenen caràcter *erga omnes*, sinó que circumscriuen la seva eficàcia als subjectes vinculats per la relació jurídica esmentada (en aquest cas, les Juntes Electorals d'àmbit inferior). No són, per això, veritables normes: són actes administratius que ni tan sols tenen com a destina-

ris a una pluralitat indeterminada de subjectes, i són vinculants només a efectes interns, com a derivació del principi de jerarquia que regeix en l'Administració electoral. De cap manera no vinculen *erga omnes*. I, en particular, no vinculen en absolut els jutges i tribunals, a diferència del que succeeix amb les disposicions de caràcter general, que sí que tenen aquest efecte.¹⁶ Admetre el contrari seria tant com convertir al Poder Judicial en una institució subordinada a l'Administració electoral, una cosa sens dubte inadmissible en el nostre ordenament.

Per tant, el Tribunal Superior de Justícia de Galícia no estava obligat de cap manera a assumir el criteri marcat per la Junta Electoral a través de la Instrucció. Fins i tot en la hipòtesi de considerar ajustat a Dret el criteri interpretatiu plasmat en la Instrucció esmentada, el Tribunal estaria facultat per apartar-se de d'aquest criteri i emprar-ne un altre que estimés més adequat per al concret cas enjudiciat, sense que això impliqués la necessitat d'anul·lar la Instrucció o de, a l'empara del que estableix l'article 6 de la Llei orgànica del Poder Judicial, declarar la seva inaplicació per vulnerar la Constitució, la Llei o el principi de jerarquia normativa. No és admissible, per tant, l'argument del Tribunal que justifica el seu canvi de criteri respecte de les sentències anteriors en la mera dada formal de la suposada vigència de la Instrucció.

El segon error en què incorre el Tribunal consisteix a acceptar d'una manera acrítica la interpretació de la Junta, avaluant la seva conformitat a la Llei exclusivament a partir del criteri interpretatiu esmentat, és a dir, des de la pròpia perspectiva de la Instrucció. Aquest error deriva, lògicament, de l'anterior, això és, de la consideració de la Instrucció com a una autèntica innovació normativa, consideració que porta el Tribunal a revisar la seva anterior doctrina jurisprudencial, en entendre equivocadament que és el propi ordenament

15. És obvi –i en un Estat plurilegislatiu com l'espanyol succeeix gairebé diàriament– que un òrgan amb poder normatiu pugui ser incompetent per dictar una norma determinada i, malgrat això, sigui procedent la seva aprovació. En aquest cas, estaríem davant d'una norma il·legal, però norma, al cap i a la fi, en la mesura que qui la va aprovar tenia la potestat d'innovar l'ordenament jurídic. L'exigència formal d'un reconeixement legal abstracte del poder de dictar normes resulta indispensable perquè aquestes es puguin produir. En aquest sentit, una disposició de caràcter general dictada per un òrgan administratiu mancat de poder normatiu seria equivalent a un acte administratiu dictat per un ciutadà particular: no és que ambdós siguin il·legals; és que, senzillament, no arriben mai a existir com el que pretenen ser; no és que manquin d'un requisit de validesa: és que falta el pressupòsit mateix per a la seva existència.

16. Qüestió diferent és que un jutge o un Tribunal pugui, en virtut de la seva potestat jurisdiccional, anul·lar o, en el seu cas, inaplicar una disposició de caràcter general de rang inferior a la Llei quan estimi que aquesta disposició vulnera la Constitució, la Llei o el principi de jerarquia normativa. Això no priva d'efecte *erga omnes* aquestes disposicions, sinó que simplement condiona la seva eficàcia en seu judicial a la seva validesa, per enjudiciar la qual la Llei faculta expressament el jutge. En el cas d'un acte amb contingut regulador, però mancat de valor normatiu, el jutge no necessita considerar-lo invàlid per inaplicar-lo fora de l'àmbit de la relació jurídica en la qual aquell és vinculant. Senzillament, no el vincula i no està obligat a seguir el seu criteri.

jurídic el que ha canviat. Es produeix així un estrany cercle viciós argumentatiu, en virtut del qual es conclou que la Instrucció s'ajusta a la Llei perquè a través d'aquesta Instrucció la Junta ha determinat normativament com s'ha d'interpretar la Llei.¹⁷ Una conclusió que, és clar, no guarda cap distància dialèctica amb el seu punt de partida, amb el qual en realitat acaba per identificar-se. En altres paraules, la Sala considera que la interpretació duta a terme per la Junta Electoral, en trobar-se investida de la dignitat d'una veritable norma, esdevé el que podríem denominar una interpretació obligada. Els arguments del Tribunal són, en efecte, els de la pròpia Junta, que la Sala amplifica i estén amb aportacions de la seva pròpia collita, però partint sempre del nucli argumental original establert pel suprem òrgan de l'Administració electoral, el qual en cap moment no és sotmès a una veritable anàlisi crítica, sinó que és acceptat submisament, com si d'una norma vinculant es tractés (i així la considera, en efecte, el Tribunal). Tan sols aquesta incorrecta manera de procedir explica que el Tribunal sembli afligit d'una espècie d'amnèsia que li porta a oblidar, sense ni tan sols portar-los a col·lació, els contundents arguments que havia exhibit en les dues sentències bessones de l'any 2003. Tals arguments no es confronten ni tan sols amb aquells postulats per la Junta Electoral. Simplement, són ignorats, com si haguessin caducat o, més ben dit, com si la Instrucció –coherentment amb el valor normatiu que erròniament se li atribueix– els hagués invalidat de soca-rel. Sense dubtar-ho, aquesta absència d'una veritable anàlisi crítica de la interpretació oferta per la Junta va ser determinant de la decisió. I és que n'hi ha prou amb rellegir les sentències de l'any 2003 per comprendre que, en realitat, els arguments de la Junta Electoral –la doctrina de la qual ja existia llavors, com hem vist, per més que no s'hagués plasmat en una Instrucció, sinó només en acords puntuals– ja havien estat estudiats en aquell moment, en haver estat aportats al procés per l'Advocacia de l'Estat, i van ser, com hem vist, contundentment i motivadament rebutjats. En canvi, a les sentències 789/2007

i 206/2008 els mateixos arguments que llavors van ser rebutjats són acceptats sense gairebé discussió, sense una raó de fons que avaluï tal canvi. L'única veritable raó és purament formal: el presumpte valor normatiu de la Instrucció. En aquesta ocasió, doncs, la confrontació dialèctica ni tan sols no va tenir lloc, en termes reals: els arguments del demandant no van ser rebutjats perquè es consideressin incorrectes (de fet, coincideixen en essència amb els esgrimits pel propi Tribunal en les sentències anteriors, com revela una lectura atenta de les quatre resolucions judicials, en les quals es resumeixen els arguments adduïts per les parts). Van ser rebutjats, simplement, per ser contraris al criteri de la Junta –elevat a la dignitat de norma vinculant– amb un automatisme amb prou feines dissimulat.

6. El silenci del Tribunal Suprem: la sentència de 2 de juny de 2009

La peculiar regulació del recurs contenciós electoral en el nostre ordenament –ja que no existeix recurs de casació, d'acord amb l'article 114.2 de la Llei electoral– ha fet que el Tribunal Suprem no disposi de competència per jutjar processos relatius a la impugnació d'actes de proclamació d'electes en comicis autonòmics i locals (l'enjudiciament dels quals correspon en única instància als tribunals superiors de justícia), llevat del cas en que aquesta impugnació es produeixi a través de la via especial de protecció de drets fonamentals. Això explica l'absència de jurisprudència de l'Alt Tribunal en aquesta matèria. No obstant, i en el concret cas que ens ocupa, el Tribunal Suprem va disposar d'una immillorable ocasió per pronunciar-se al respecte, en haver d'enjudiciar la legalitat de la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, de la Junta Electoral Central. Aquesta Instrucció, en efecte, va ser en el seu moment impugnada directament davant l'Alt Tribunal (precisament pel mateix candidat que havia presentat davant el Tribunal Superior de Justícia de Galícia els recursos comentats en l'epígraf anterior) mitjançant recurs contenciós ad-

17. És una pràctica normativa perfectament vàlida que una disposició general de desenvolupament d'una Llei concreti una de les possibles opcions interpretatives que aquesta ofereix i fixi aquesta com única possible. En aquest cas no es pot parlar –almenys, no d'una manera general– de vulneració de la jerarquia normativa, ja que la pròpia Llei haurà habilitat –explícitament o implícitament– el Reglament perquè procedeixi al seu desenvolupament, operació que naturalment pot incloure una major concreció en la seva regulació que instauri com a norma una de les possibles interpretacions, excloent la possibilitat de qualsevol altra opció hermenèutica. El que succeeix és que en aquest cas la disposició de caràcter general no està interpretant la Llei, almenys no formalment: l'està desenvolupant a través d'una nova norma de caràcter complementari (mai contradictori, com és lògic), la qual cosa és qualitativament diferent de la tasca interpretativa pròpiament dita. Però per poder dur a terme aquesta operació, cal disposar d'un genuí poder normatiu, facultat de la qual, insisteixo, la Junta Electoral Central manca.

ministratiu ordinari, essent resolt per la Secció 8a de la Sala Tercera mitjançant sentència de 2 de juny de 2009, de la qual va ser ponent el magistrat senyor Nicolás Maurandi Guillén.

Per desgràcia, el comentari sobre aquesta sentència de l'Alt Tribunal ha de ser, forçosament, breu. Després d'un breu resum dels al·legats de les parts, i després d'afirmar, tot seguit, que *"ambas posiciones procesales ofrecen argumentos de importante consistencia"*, el Tribunal Suprem assenyala que *"la plena tutela del derecho de los concejales a ser elegible y ser elegido (...) no impone como obligada la nulidad de la Instrucción aquí combatida"*, doncs aquesta és *"tan solo la indicación del criterio a seguir en actuaciones futuras, y consiguientemente, no tiene directa transcendencia individual sobre los derechos de persona alguna"*, ni impedeix *"la impugnación de esos eventuales actos futuros que, dictándose en aplicación de la misma, puedan menoscabar o lesionar indebidamente los derechos de los concejales"*. En resum: *"la Instrucción por sí misma no es lesiva de derecho individual alguno"*, perquè *"no impide a quienes resulten elegidos (...) poder reclamar que se realicen las operaciones que consideren necesarias para la plena efectividad de (...) su derecho de sufragio; y tampoco, en su caso, les imposibilita ejercitar la acción judicial frente a los actos que en vía administrativa no hayan atendido sus pretensiones individuales"*. Amb aquest únic argument, el Tribunal desestima el recurs contra la Instrucció.

En certa manera –només en certa manera– el criteri adoptat pel Tribunal Suprem resulta comprensible, exclusivament en la mesura que confirma –encara que d'una manera poc clara i, més aviat, implícita– la tesi defensada en aquest estudi quant a la manca de valor normatiu de la Instrucció impugnada. L'Alt Tribunal afirma que la Instrucció, com a tal, no és més que *"la indicación del criterio a seguir en actuaciones futuras"*, criteri que sembla entendre com no vinculant (si més no, fora de l'àmbit intern de l'Administració electoral) en la mesura que afirma que *"no tiene directa transcendencia individual sobre los derechos de persona alguna"*. Que no té efectes, vaja, o que aquests es restringeixen a la seva eficàcia interna al si de l'Administració electoral, però no afecten tercers. En la mesura que el veritable motiu de la desestimació del recurs per part del Tribunal Suprem sigui aquest –la consideració de la Instrucció com a una mera circular interna sense efectes davant tercers– i únicament respecte a aquest concret raonament, podria compartir-se, o almenys entendre's, aquest criteri.

Però sense perjudici d'això i amb el respecte pertinent que sempre mereix l'Alt Tribunal, lamento haver de dir que aquesta sentència és decebedora, i que el singular argument esgrimit guarda més semblances amb una coartada per defugir el debat que amb un fonament jurídic mínimament seriós. I és que el raonament del Tribunal Suprem –atesa la foscor amb què s'expressa– podria perfectament ser interpretat en un sentit diferent de l'expressat en el paràgraf anterior. En concret, el criteri emprat en aquesta sentència podria interpretar-se en el sentit que qualsevol disposició de caràcter general o qualsevol acte administratiu de naturalesa merament interpretativa, el contingut del qual sigui susceptible de vulnerar la Llei o lesionar drets individuals, però que necessiti per a això d'actes concrets d'aplicació, quedaria automàticament blindat davant qualsevol temptativa d'impugnació directa. I és que és bastant habitual que les normes reglamentàries o els actes administratius de caràcter informatiu o interpretatiu no solguin, per si sols, assortir efectes reals sobre els drets individuals, i que necessitin ser aplicats cas per cas per desplegar tals efectes en la realitat social.

El cert, tanmateix, és que, qualsevol que sigui la tesi que s'adopti en el debat entorn de la Instrucció 9/2007 –com també respecte a qualsevol norma o acte administratiu–, serà sempre possible realitzar un judici de legalitat al respecte, sigui quin sigui. Això és: pot compartir-se que la Instrucció, per si sola, manqués d'efectes davant tercers. Però això no li impedia contradir la Llei o, al contrari, ajustar-se a ella, vulnerar amb el seu contingut un dret fonamental o, a la fi, respectar-lo. Això és: la Instrucció, en si mateixa considerada, pot –i ha de ser, quan aquesta qüestió es planteja davant d'un Tribunal de justícia– considerada legal o il·legal. El que no és possible és relegar-la a una mena d'irrellevant limbe jurídic en tant en quant no es produeixi un acte d'aplicació pràctica. L'argument del Tribunal Suprem equival, en definitiva, a condemnar a l'esterilitat més absoluta la possibilitat d'impugnar directament les disposicions de caràcter general i els actes administratius de contingut merament informatiu o interpretatiu, quan aquests i aquelles necessitin d'actes d'aplicació per ser efectius. La possibilitat d'aquesta impugnació, emperò, està expressament contemplada a la Llei reguladora de la nostra jurisdicció contenciosa administrativa, tant respecte de les disposicions de caràcter general com respecte dels actes administratius de naturalesa purament interpretativa (als quals cap norma no exclou de la possibilitat d'impugnació i, en el seu

cas, consegüent anul·lació judicial). Dit en termes més durs: la sentència del Tribunal Suprem de 2 de juny de 2009 constitueix un negatiu exemple d'abdicació de la funció judicial i, en definitiva, de vulneració del dret a la tutela judicial efectiva reconegut a l'article 24.1 de la Constitució, en la mesura que, de fet, denega al recurrent un pronunciament sobre el fons de l'assumpte enjudiciat, malgrat que es tractava d'un assumpte de la seva competència i que aquest pronunciament li havia estat requerit complint tots els requisits processals [ja que en cas de no ser així, la sentència no hagués desestimada el recurs, sinó que l'hauria inadmès a tràmit, d'acord amb el que estableix l'article 68.1.a), en relació amb el 69 de la Llei reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa]. En definitiva, doncs, l'aportació del Tribunal Suprem a aquest debat jurídic es redueix a un decebedor silenci.

7. Una cadena d'errors: anàlisi crítica dels fonaments de la reforma

Conclou l'exposició dels antecedents doctrinals i jurisprudencials de la reforma que ens ocupa, estem ja en disposició de procedir a una anàlisi crítica dels seus fonaments, els quals –davant la pràctica absència de debat parlamentari respecte d'aquesta modificació, i a la vista que la mateixa va tenir el seu origen immediat en una proposta de la pròpia Administració electoral– no poden ser d'altres que la doctrina de la Junta Electoral Central, decantada a la Instrucció 9/2007, de 19 de juny, i la seva versió ampliada pel Tribunal Superior de Justícia de Galícia en les sentències 789/2007, de 26 de juliol, i 206/2008, de 2 d'abril. Fonaments que, al meu entendre, no consisteixen sinó en una cadena d'errors jurídics, l'explicació dels quals només pot trobar-se en una greu incomprensió del sistema electoral provincial dissenyat per la Llei (les línies mestres del qual es mantenen, malgrat la reforma) i en un inexplicable menyspreu pel dret dels regidors a ser electors i elegibles com a diputats provincials (que queda relegat clarament a un segon pla en l'articulació institucional de les eleccions provincials, com un element no essencial, sinó –es diria– purament accessori del sistema).

Convé, això sí, aclarir que l'objecte d'aquesta crítica no inclou el primer dels paràgrafs afegits per la reforma a l'apartat primer de l'article 205.1. No podia ser de cap altra manera, en la mesura que, com ja es va exposar en el seu moment, aquest paràgraf

no conté realment cap innovació normativa respecte de la redacció original, i únicament confirma la regla general que prohibeix celebrar les eleccions provincials fins que no estiguin constituïts tots els ajuntaments de la província. Igualment, queda al marge d'aquesta crítica la regla especial introduïda per l'actual paràgraf tercer de l'article 205.1, quan es refereix al supòsit de repetició d'eleccions municipals per la impossibilitat de celebrar aquestes en cas de manca de presentació de candidatures. La raó d'aquesta exclusió és òbvia: si –com es defensa en el present estudi– la interpretació teleològica correcta de la regla general establerta al primer paràgraf de l'article 205.1 passa per entendre que la raó de ser de l'esmentada norma és garantir la participació, en el procés electoral provincial, dels regidors de tots els ajuntaments que pertanyin a formacions polítiques amb dret a escó, en el cas que en un municipi no s'hagin presentat candidatures cal entendre que s'ha produït una renúncia dels possibles candidats –tàcita o, si es prefereix, presumpta, però en qualsevol cas efectiva– a participar en el procés, renúncia que, lògicament, impossibilita l'exercici dels seus drets electorals. En aquest sentit, considero ajustada a Dret la interpretació efectuada per la Junta en aquest punt concret (encara que per motius diferents dels esgrimits per l'Administració electoral), tota vegada que dubtosament es pot lesionar un dret quan el seu propi titular ha renunciat a exercir-lo o, amb major precisió, no compleix, per causes imputables a la seva pròpia passivitat, les condicions legalment exigides per a la seva adquisició i exercici.

La crítica se centra, doncs, en la introducció de la regla especial que prohibeix posposar la constitució de la Diputació Provincial en el cas de repetició d'eleccions municipals per anul·lació judicial, total o parcial, de les esmentades eleccions, regla complementada per la previsió que només es permeti la repetició de les eleccions provincials en cas que el resultat de les eleccions municipals repetides alteri el repartiment d'escons provincials entre formacions polítiques. La modificació legislativa parteix, en aquest sentit, d'una sèrie de premisses errònies, per les raons que s'exposen a continuació.

La primera –i més evidentment errònia– d'aquestes premisses és la que atribueix a aquesta interpretació l'efecte de conciliar *“el derecho de cualquier concejal a formar parte de la Diputación Provincial –y, en consecuencia, a que se aplace la constitución de la Corporación provincial hasta que hayan sido expedidas sus*

credenciales de electos que les permitan ser candidatos— con la exigencia institucional de no retrasar en exceso la constitución de las diputaciones provinciales y mantener a diputaciones en funciones". Així es declara solemnement en l'exposició de motius de la Instrucció, i es reitera en les sentències del Tribunal superior galleg que van acollir les seves tesis. Però aquesta declaració és rotundament falsa. D'acord amb el diccionari de la *Real Academia Española*, conciliar és, en la seva primera accepció, "poner de acuerdo a los que estaban en desacuerdo", i, en la seva segona accepció "conformar, hacer concordantes o compatibles dos o más elementos que son o parecen contradictorios o contrarios". Doncs bé, la nova redacció de l'article 205.1 no concilia absolutament res, sinó que sacrifica per complet un dels dos elements en conflicte (el dret de sufragi actiu i passiu dels regidors) en nom del seu oponent dialèctic (la presumpta exigència institucional de no demorar la constitució de la nova Diputació). L'efecte real de no ajornar les eleccions provincials fins després de repetir les eleccions municipals és, pura i simplement, que els futurs regidors de l'Ajuntament afectat no podran participar en les eleccions a diputats, ni com a electors ni com a elegibles. És cert que la regla complementària que ordena la repetició de les eleccions provincials, en el cas que els resultats dels comicis municipals objecte de repetició alterin el repartiment d'escons entre formacions polítiques, atenua aquest efecte, però només en aquests supòsits. En la resta de casos, els drets electorals dels regidors senzillament desapareixen per complet. Fins i tot en el supòsit d'aplicació d'aquesta regla complementària s'ha d'advertir que el respecte a aquests drets no és més que un resultat afegit a aquell realment buscat per la norma, circumscrit a l'objectiu de preservar els resultats electorals reals de les formacions polítiques. O el que és el mateix: en aquests casos no es repeteixen les eleccions provincials per preservar

el dret dels regidors, sinó exclusivament per satisfer el dret de la formació política que es tracti a que es respectin els seus resultats en termes de representació obtinguda. No hi ha, per tant, cap conciliació, sinó una total anul·lació d'un dels drets en conflicte a favor de l'altre. Postular que l'objectiu de la reforma hagi estat el d'aconseguir la conciliació esmentada no és més que un recurs retòric fal·laç que emmascara el seu veritable caràcter.

La segona –i essencial– premissa errònia de la qual parteix aquesta reforma legislativa, consisteix en el menyspreu del dret de sufragi actiu i passiu dels regidors davant aquesta presumpta exigència institucional d'una ràpida constitució de les diputacions.

Com és sabut, el dret de sufragi actiu i passiu dels regidors en les eleccions provincials és un autèntic dret fonamental, incardinat a l'article 23.2 de la nostra Constitució i que, a més, constitueix l'instrument a través del qual s'actualitza el dret dels ciutadans plasmat a l'article 23.1. Així ho ha reconegut, sense cap dubte i de manera reiterada, el Tribunal Constitucional, i així ho va reconèixer –com no podia ser d'altra manera– el propi Tribunal Superior de Justícia de Galícia en les sentències 789/2007 i 206/2008 (per més que aquest reconeixement tingués un caràcter més retòric que real). La doctrina, referent a això, és pacífica i unànime, per tant no calen majors explicacions al respecte.¹⁸ Certament, es podria argumentar que aquest dret és, tanmateix, un dret de configuració legal, és a dir, que sense perjudici del seu reconeixement constitucional, el legislador gaudeix d'un ampli marge de llibertat per a la seva regulació, la qual cosa, sens dubte, és certa. Al fil d'això, es podria argumentar que la nova redacció de l'article 205.1 suposa l'exercici pràctic de la llibertat legislativa esmentada, alterant la configuració d'aquest dret fonamental, en el sentit de supeditar-lo a que les eleccions municipals en virtut de les quals s'adquireix

18. És evident la inclusió del dret dels regidors a participar com a electors a les eleccions a diputats provincials, en l'àmbit del dret fonamental dels ciutadans a "*participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal*" (article 23.1 CE); i és igualment evident que el seu dret a accedir en condicions d'igualtat al càrrec de diputat provincial s'integra dins el dret fonamental a "*acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes*" (article 23.2 CE). A més, ambdós drets –el del 23.1 i el del 23.2– es troben íntimament interrelacionats, tal com es desprèn de la doctrina continguda a la STC 177/2002, de 14 d'octubre (recordant la doctrina ja continguda a l'anterior STC 203/2000, de 15 d'octubre, FJ 2n, en una línia jurisprudencial que arrenca de les SSTC 5/1983, de 4 de febrer, i 10/1983, de 21 de febrer), que va establir una directa relació entre el dret d'un parlamentari (extensible a un regidor, en tant que representant públic dels ciutadans) a l'accés a càrrecs públics en condicions d'igualtat (article 23.2 CE) i el dret dels ciutadans a participar en els assumptes públics (article 23.1 CE), ja que "*son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos*", segons s'ha declarat també a la STC 107/2001, de 23 d'abril, FJ 3r. D'aquesta sort, tant el dret de l'article 23.2 com el del 23.1 quedarien buits de contingut si el representant polític es veiés privat dels mateixos, o pertorbat en el seu exercici (SSTC 10/83, de 21 de febrer, FJ 2n, i 32/1985, de 6 de març, FJ 3r).

no siguin objecte d'anul·lació. Aquest argument, però, no és acceptable. I no ho és perquè la llibertat del legislador per reglar aquest dret no és de cap manera absoluta, sinó que, al contrari, s'emmarca en límits precisos, definits d'un costat per l'obligat respecte a les normes constitucionals i, d'un altre, per l'anomenada garantia institucional dels drets fonamentals, és a dir, per la necessitat que la seva regulació no buidi de contingut real el dret, o el que és el mateix, no el torni irrecognoscible per a la consciència social en cada temps i lloc. Doncs bé: l'article 23.2 de la Constitució no es limita a enunciar un dret d'accés a les funcions i càrrecs públics amb els requisits que assenyalin les lleis, sinó que a més precisa, textualment, que aquest accés es verifiqui "*en condiciones de igualdad*" (i fins i tot encara que no ho digués expressament, aquesta condició seria també exigible, en virtut de la projecció transversal de la igualtat com a valor superior del nostre ordenament jurídic –article 1.1 de la Constitució– i del principi general d'igualtat recollit a l'article 14). Per tant, el legislador no disposa de llibertat per establir una regulació del dret de sufragi actiu i passiu dels regidors en les eleccions provincials que vulneri l'al·ludida condició d'igualtat entre ells. No vulnera, sens dubte, aquest requisit el fet que tal dret només es concedeixi als regidors de les formacions polítiques que hagin assolit un determinat llindar de representativitat, en la mesura que en aquest cas hi ha una diferència objectiva –el major suport obtingut a les urnes– que justifica la correlativa diferència de tracte, sense que es pugui parlar de discriminació. Però sí que es vulnera aquesta condició d'igualtat quan es priva uns determinats regidors –aquells que van ser electes després de la repetició de les eleccions municipals– de l'esmentat dret, en la mesura que no existeix una diferència objectiva que legítimi tal restricció. En efecte, la denegació del dret es produeix en aquest cas com a conseqüència d'una incidència en el procés electoral que no és imputable a aquests regidors i que, és ben clar, no disminueix ni un àpex la legitimitat democràtica de la seva elecció quan aquesta tingui, per fi, lloc. Una vegada electes, aquests regidors ho són amb tot el dret del món i amb la mateixa legitimitat de la qual gaudeixen els electes a

la convocatòria electoral ordinària. En un i un altre cas, els regidors han estat elegits lliurement pels ciutadans del seu municipi, i no existeix cap diferència que pugui justificar una desigualtat de tracte com la que estableix el nou paràgraf tercer de l'article 205.1, que, certament, ha alterat l'anterior configuració del dret dels regidors a l'accés al càrrec de diputat provincial.¹⁹ Però, en fer-ho, ha vulnerat flagrantment la lletra i l'esperit de l'article 23.2 de la Constitució, en tant que no ha respectat el requisit indispensable que l'accés esmentat es verifiqui en condicions d'igualtat. I, naturalment, en vulnerar aquest dret, es vulnera també el de participació dels ciutadans en els assumptes públics, privant els veïns del municipi afectat de la possibilitat d'intervenir a les eleccions provincials a través dels seus regidors, d'acord amb la jurisprudència constitucional més enrerer ressenyada. De l'anàlisi exposada, doncs, es pot concloure ja, sense més, la inconstitucionalitat de la reforma que ens ocupa.

Ara bé: aquesta reforma parteix de la contraposició del dret dels regidors davant l'"exigència institucional" que no es demori en excés la constitució de la nova Diputació. Però aquesta contraposició, així formulada, resulta excessivament abstracta per tal de realitzar una anàlisi precisa. Ens podem preguntar què és el que implica aquesta presumpta "exigència institucional", això és, quins drets o valors constitucionals salvaguarda. D'entrada, cal advertir que tal "exigència institucional" és una pura construcció doctrinal, ja que la Llei en cap moment no l'enuncia (la qual cosa, òbviament, no la priva de validesa, com és lògic, però obliga a indagar el seu contingut a partir dels pronunciaments doctrinals i jurisprudencials que la van fer néixer). En aquest sentit, la doctrina que es deriva de les sentències 789/2007 i 206/2008 del Tribunal Superior de Justícia de Galícia permet deduir fins quatre possibles continguts d'aquesta "exigència institucional": en primer lloc, el dret dels altres regidors (és a dir, els electes en la convocatòria ordinària) a ser també ells electors i elegibles com a diputats; en segon lloc, el dret dels electors dels municipis no afectats per l'anul·lació que el resultat dels seus vots es plasmí a la constitució de la nova Diputació; en tercer lloc, l'exigència que la vo-

19. Alteració que, sigui dit de passada, es produïa igualment a través de la doctrina de la Junta Electoral, dada aquesta que, per si sola, permet postular –encara que sigui retrospectivament– la flagrant il·legalitat de la Instrucció 9/2007, en el cas que es considerés que aquesta posseïa valor normatiu, ja que, en cas de ser així, constituïria una norma obertament il·legal, en la mesura que introduïa una modificació restrictiva de la regulació d'un dret fonamental, vulnerant tant el principi de jerarquia normativa com la reserva de Llei orgànica establerta al respecte (reserva aplicable en aquest cas, per partida doble: per tractar-se d'un dret fonamental, i per afectar el règim electoral general, a tenor de l'article 81 de la Constitució).

luntat popular expressada a les urnes es tradueixi en la composició dels Governos provincials; i en quart i últim lloc, la inconveniència que un Govern en funcions prolongui el seu mandat més enllà del legalment previst amb caràcter general.

Sens dubte, els continguts d'aquesta exigència institucional que acaben d'enunciar-se tenen, tots ells, una notable transcendència jurídica. Tanmateix, l'anàlisi no pot valorar-los aïlladament, sinó que –seguint la pròpia lògica de la doctrina que informa aquesta modificació legislativa– ha de procedir a la seva comparació amb l'altre valor jurídic en lliça –el dret dels regidors a ser electors i elegibles com a diputats–, tenint en compte a més els efectes reals sobre cada un d'aquests drets o valors en el conflicte suposadament plantejat. En una primera comparació, purament abstracta, entre uns i d'altres, podria considerar-se que la seva importància relativa és equivalent: en efecte, els drets fonamentals dels regidors electes a la convocatòria ordinària no són ni més ni menys valuosos que els dels electes en la repetició d'eleccions, i el mateix es pot dir del dret de participació dels ciutadans en un i altre cas. No pot acceptar-se, sens dubte, que el fet que uns siguin més nombrosos que d'altres atorgui un major valor al seu dret, ja que aquests són drets individuals, que corresponen a la persona com a tal, i la transcendència jurídica dels quals no depèn de la seva atribució a un nombre major o menor de subjectes. Però aquesta comparació abstracta amb prou feines és operativa, ja que no ens diu en quina mesura es veuen afectats uns i altres drets en el cas concret que ens ocupa. És precisa, per això, una anàlisi que tingui en compte no el valor considerat abstractament dels drets confrontats, sinó les respectives lesions que aquests drets o valors jurídics pateixen en el marc d'aquest conflicte. Doncs bé: aquesta anàlisi permet afirmar que, sense cap dubte, no hi ha cap raó que justifiqui l'ablació del dret de sufragi dels regidors electes en favor dels drets i valors jurídics que comprèn l'exigència institucional invocada com a causa de la reforma de l'article 205.1. I no n'hi ha perquè el presumpte conflicte entre aquests béns jurídics és, en realitat, inexistent, o, en tot cas, d'una dimensió mínima. En efecte, i pel que es refereix als drets dels regidors electes en la convocatòria ordinària, la realitat és que tals drets no pateixen un sacrifici substancial a causa del retard de les eleccions provincials. Com a màxim, de l'únic que es podria parlar és d'un simple retard temporal en l'exercici de tal dret. Ara bé: és obvi que no es pot comparar un simple retard en

l'exercici d'un dret fonamental amb la privació absoluta del mateix. I menys encara pot considerar-se més important evitar el retard en l'exercici del dret d'uns que evitar la total privació del dret dels altres. El mateix raonament es pot aplicar, *mutatis mutandis*, a la confrontació entre el dret de participació política dels ciutadans d'uns i altres municipis. La conclusió és clara: el legislador orgànic ha comès l'imperdonable error de privar per complet unes persones d'un dret fonamental amb l'únic objectiu d'evitar que altres persones haguessin de suportar un relatiu retard en l'exercici del seu. La comparació és, sens dubte, odiosa.

El resultat és semblant pel que fa a la confrontació del dret fonamental dels regidors electes en la repetició d'eleccions amb l'exigència que la voluntat popular expressada a les urnes es plasmi sense dilació a la composició de les institucions. Tampoc aquí no hi ha realment tal conflicte, el plantejament teòric del qual obeeix a un pur sofisme, consistent ni més ni menys en excloure d'aquesta voluntat popular els ciutadans dels municipis on s'hagin anul·lat els comicis. I és que, en puritat, en l'àmbit d'unes eleccions provincials no pot parlar-se d'una voluntat popular expressada a les urnes fins el moment que aquesta voluntat no s'expressi en tots i cada un dels municipis que integren la província. Fins que això no succeeixi, la voluntat popular no s'haurà expressat de manera completa, sinó parcial. I fins que no es completi la seva expressió justa i íntegra, aquesta voluntat popular no existirà en sentit estricte i, en conseqüència, no podrà posar-se en joc ni fer efecte. Amb tot, es podria argumentar –tal com va fer el Tribunal Superior de Justícia de Galícia en les dues sentències de referència– que el que és essencial, en un sistema de llistes tancades com l'espanyol, és el repartiment d'escons entre formacions polítiques, i que això permet obviar la crítica formulada i considerar correcta la doctrina de la Junta Electoral i, per tant, la nova redacció de l'article 205.1, en la mesura que aquesta salvaguarda el que, si se'm permet l'expressió, podríem anomenar una voluntat popular operativa (això és, aquella que determina el repartiment d'escons entre els partits polítics). Passant per alt l'evident biaix partidocràtic d'un plantejament com aquest (que sembla considerar com una dada fútil la identitat personal dels candidats en un procés electoral, argument sens dubte inacceptable en un sistema electoral com el nostre, en el qual el simple fet d'esborrar un nom a una llista de desenes de candidats ja porta la nul·litat del vot emès), el cert

és que aquest manca per complet de sentit en unes eleccions com les provincials, en les quals és absolutament fals que regeixi un sistema de llistes tancades per partits polítics. El sistema d'elecció dels diputats, certament, empra llistes tancades (una vegada més, no per decisió expressa de la Llei, sinó en virtut d'una interpretació de la Junta Electoral, que no és el propòsit d'aquest estudi discutir). Però no es tracta de llistes tancades elaborades per un partit polític, sinó de llistes tancades elaborades pels regidors d'un partit, podent existir, com ja s'ha explicat, fins a tres llistes de candidats pertanyents a una única formació política. A partir de la constatació d'aquest fet, l'argument del Tribunal Superior galleg s'esfondra com un castell de cartes, en la mesura que no es correspon amb la realitat de les eleccions provincials: no es pot parlar d'una voluntat popular operativa determinada pel simple repartiment d'escons entre formacions polítiques, perquè les eleccions provincials no consisteixen en un enfrontament entre llistes tancades úniques de cada partit polític, sinó en un procés bifàsic en el qual el repartiment d'escons es fa prescindint de qualsevol candidatura, i en el qual la determinació de les candidatures i la seva elecció es realitza posteriorment entre els regidors, lliurement i sense cap altre requisit que l'aval d'un terç d'ells a cada candidatura presentada. En definitiva, l'argument del Tribunal Superior de Justícia no és acceptable perquè la sola voluntat popular expressada a les urnes no és capaç de perfeccionar per si sola el resultat de les eleccions provincials, sinó només un dels seus elements –el repartiment d'escons–, que de cap manera pot considerar-se prevalent sobre el segon d'ells –l'elecció pròpiament dita, en la qual la identitat dels candidats és un element absolutament essencial–.

Finalment, la inconveniència de prolongar el mandat de les diputacions en funcions és, justament, això: un inconvenient, una anomalia temporal, però expressament prevista a la Llei com a solució provisional en aquests casos. D'una altra part, és si més no discutible, jurídicament i políticament, que una Diputació elegida sense la participació dels regidors d'un Ajuntament concret gaudeixi d'una major legitimitat que una Diputació en funcions, però regularment elegida i en tot cas limitada a l'Administració ordinària de les competències provincials. Fora d'això, la mateixa inconveniència es produeix en els ajuntaments afectats per la repetició d'eleccions, i no per això la Llei imposa la constitució precipitada dels Governos municipals

(que seria teòricament possible en el cas habitual en què l'anul·lació només afectés alguna mesa electoral, tot realitzant el repartiment de regidors a partir dels resultats obtinguts a la resta de meses no afectades per l'anul·lació) abans de la completa consumació del procés electoral. En nom del sentit comú, la mateixa regla ha de ser aplicable en el cas de les diputacions provincials.

Però encara es pot parlar d'un tercer error que corroeix els pilars teòrics de la reforma. Un error que és, potser, el menys disculpable de tots, en la mesura que, com es veurà de seguida, la seva apreciació no exigeix dels esforços dialèctics que ha estat precís desplegar per denunciar les dues primeres errades a les quals es refereix aquesta anàlisi. Aquest tercer error consisteix en haver obviat l'existència d'altres possibles reformes alternatives que haguessin resolt netament la problemàtica del retard en la constitució de les diputacions, problemes en els casos de repetició de les eleccions municipals per anul·lació judicial de les mateixes. En concret, existeixen almenys dues solucions alternatives que –aquestes sí– permetrien conciliar veritablement els drets electorals dels regidors elegits en els comicis repetits amb la tantes vegades al·ludida exigència institucional de no retardar la constitució de les diputacions. La primera d'elles –que, personalment, em sembla preferible– consisteix en una cosa tan senzilla com agilitar la repetició de les eleccions municipals. Ja hem tingut ocasió de veure com el termini de tres mesos establert en la Llei s'ha de considerar un termini màxim, que no té per què ser exhaurit. Però, en tot cas, res no impedia fer un pas més enllà i agilitar preceptivament el procés. No hi ha cap raó perquè la repetició de les eleccions municipals es demori durant mesos. Absolutament cap, sobretot quan l'únic que cal repetir és l'acte de la votació. Un termini breu –quinze o vint dies– seria, segons el meu parer, més que suficient. Per tal d'agilitar encara més aquest procés, podria fins i tot haver-se atribuït al propi Tribunal que anul·la les eleccions la realització de l'acte de convocatòria, ja en la decisió de la mateixa sentència. Al cap i a la fi, la convocatòria efectuada pel Consell de Ministres no deixa de ser un pur acte degut, determinat justament per la decisió judicial anul·latòria dels comicis. Aquesta solució alternativa permetria minimitzar –fins a l'extrem d'allò purament anecdòtic– el possible dany a l'exigència institucional de constitució de les diputacions (que es xifraria en un simple retard

d'un parell de setmanes), sense sacrificar per això els drets fonamentals de ningú.

Una segona alternativa podria consistir a estendre l'actual regla complementària de l'incís final del paràgraf tercer de l'article 205.1 a tots els casos de repetició d'eleccions municipals per anul·lació, i no només a aquells en els quals la repetició provoqui una alteració de llocs. Aquesta fórmula permetria tant la constitució de la Diputació sense cap demora –encara que amb caràcter provisional– com la garantia del dret dels regidors a ser electors i elegibles una vegada adquirixin el seu càrrec. Naturalment, la repetició d'eleccions provincials només seria procedent en aquells partits judicials afectats per l'anul·lació. Amb tot, aquesta segona opció és, al meu entendre, menys desitjable que la primera que es proposa, ja que pot ser causa d'instabilitat institucional a les diputacions, en donar entrada a les mateixes a diputats provisionals amb un breu mandat de mesos, cosa que òbviament constitueix una anomalia que pot donar lloc a importants conflictes interns al si dels grups polítics provincials, de conseqüències molt més importants del que pogués semblar a primera vista.

Lamentablement, el legislador –probablement inconscient de les premisses errònies de les que partia, induïdes per una equivocada base doctrinal i jurisprudencial– no va ser capaç d'advertir cap d'aquests errors, com revela la total absència de debat parlamentari. La concatenació d'aquestes errades, tanmateix, llança l'indesitjable resultat d'una reforma legal inconstitucional (atès que vulnera el dret fonamental de sufragi passiu i actiu dels regidors electes en municipis on es repeteixen les eleccions prèviament anul·lades, degradant aquests a la condició de regidors de segona categoria, desposseïts de la possibilitat de ser diputats provincials o, almenys, de participar en la seva elecció; i, per extensió, vulnera de la mateixa manera el dret dels ciutadans dels municipis afectats a participar en els assumptes públics), incongruent amb el disseny general del sistema electoral provincial (doncs, sent la província una col·lectivitat local determinada per l'agrupació de municipis, és obvi que en la formació del seu Govern ha de participar el conjunt d'aquesta col·lectivitat –doncs aquesta és la base de la seva legitimació democràtica–, i, per tant, al procés electoral han d'estar cridats els regidors de tots els ajuntaments, sense perjudici que es pugui establir un llindar mínim de representativitat per a això) i, finalment, perfectament innecessària, ja que,

per resoldre la problemàtica a la qual suposadament es desitjava fer front, existien alternatives senzilles i mancades per complet de les contraindicacions assenyalades.

Un últim apunt, ja per concloure. En exposar en l'epígraf segon d'aquest estudi l'objecte i contingut de la reforma soferta per l'article 205.1, s'ha indicat el possible problema d'interpretació, suscitat per la dada que la regla especial del paràgraf tercer definís el supòsit de fet determinant de la seva aplicació com la repetició d'eleccions “*en algún municipio*”, en singular. L'interrogant que s'obre és el següent: seria aplicable aquesta regla en el cas que les eleccions municipals haguessin de repetir-se en més d'un municipi? Com ja he exposat en el seu moment, la resposta afirmativa és la interpretació correcta, ja que no existeix cap raó per entendre que aquesta regla especial hagi de decaure en tals supòsits, més enllà de la dicció literal de la norma, que probablement sigui involuntària. La interpretació teleològica d'aquest precepte –ajustada ara, forçosament, al criteri de la Junta Electoral– no permet extreure una altra conclusió. Aquest error de dicció, tanmateix, és summament revelador: amb tota probabilitat, el seu origen resideix en el fet que la doctrina de la Junta Electoral es va decantar precisament pels supòsits en els quals l'anul·lació de les eleccions es produïa en un únic municipi, habitualment un petit municipi rural, la rellevància del qual –des del punt de vista de l'aritmètica electoral a escala provincial– era escassa. Cal suposar que –donat el caràcter eminentment tècnic de la Junta Electoral– aquesta mateixa doctrina s'hagués mantingut invariable en el cas que aquesta problemàtica s'hagués plantejat a grans ciutats o en un nombre rellevant de municipis. Però, al marge d'això, i pel fet d'ésser perfectament possible que en un supòsit semblant el resultat final del repartiment d'escons no s'alterés (la qual cosa implicaria que els regidors afectats no poguessin participar en les eleccions provincials), cal advertir que en el cas que la repetició tingui lloc en diversos municipis, o en municipis de certa entitat, les conseqüències pràctiques tindran, de segur, una enorme transcendència des del punt de vista polític, ja que les probabilitats que es veiessin privats del dret d'accés al càrrec de diputat candidats de gran rellevància serien molt altes. És habitual, per exemple –i entra dins de la lògica política ordinària– que el candidat a la Presidència d'una Diputació sigui un regidor –o un alcalde– electe per un municipi de certa impor-

tància. De donar-se un supòsit semblant –una mera hipòtesi, certament, però no menyspreable–, la reforma de l'article 205.1 podria arribar a convertir-se en causa de greus distorsions dels processos polítics de formació dels Governos provincials. Per això, hom pot preguntar-se si realment aquesta reforma legal s'hauria dut a terme en cas d'haver estat els parlamentaris que van votar al seu favor conscients d'aquesta possibilitat, que dubto molt que ni tan sols fos presa en consideració, en vista de l'escàs interès que va despertar entre els grups polítics aquest aspecte de la reforma electoral. La pràctica inexistència de debat parlamentari entorn d'aquesta qüestió no permet donar resposta a aquest interrogant. La qual cosa ja és una raó més que suficient per reclamar que, més aviat que tard, s'obri, per part de qui correspongui, aquest imprescindible debat polític que, fins a la data, simplement no ha tingut lloc. ■