

# El derecho a ser proclamado candidato

por

DIEGO SEVILLA ANDRES

El 19 de enero último, el Tribunal Contencioso-administrativo de Valencia anuló la elección de Concejales por el tercio familiar y, consiguientemente, el de Entidades, correspondiente al Municipio de la capital, por la sentencia que tuvo por ponente al Magistrado ilustrísimo señor don Adolfo Carretero, cuyos considerandos y fallo transcribo a continuación:

«Primer CONSIDERANDO: Que convocadas elecciones municipales por Decreto de 12 de septiembre de 1970, solicitó la recurrente, en forma legal, de la Junta municipal del Censo, ser proclamada candidato a Concejal por el tercio familiar, petición que fue desestimada, motivándola la Administración, en que la interesada no reunía las condiciones necesarias por no figurar en las listas electorales como cabeza de familia, requisito exigido por el artículo 31 del Reglamento de 17 de mayo de 1952, ya que no constaba en el Padrón municipal ni en el Censo rectificado el 31 de diciembre de 1969, sin que la omisión hubiese sido reclamada por la afectada en tiempo y forma.

Segundo CONSIDERANDO: Que el derecho a participar como elegible en las correspondientes elecciones municipales es una manifestación del derecho de sufragio, consagrado en las Leyes Fundamentales del Fuero de los Españoles y Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, por lo que cualquier interpretación limitadora del mismo ha de ser muy cautelosa para no mermar derechos fundamentales establecidos en leyes constitucionales, ya que así, como para votar es indispensable figurar inscrito como elector en el Censo electoral, acreditándose únicamente este derecho por la inscripción en los ejemplares de las listas electorales, como disponen los artículos 10 y 42 de la Ley Electoral de 8 de agosto de 1907, no existe un precepto semejante que restrinja el derecho a ser elegido, ni en esta Ley ni en la Ley de Régimen local, en la cual, según su artículo 78, podrán ser Concejales los vecinos mayores de veintitrés años que sepan leer y escribir, ostenten la representación de los grupos familiares y reúnan la condición de cabezas de familia, cualidad que con arreglo al artículo 43 de la misma y concordantes, viene determinada por el hecho

de la mayoría de edad y residencia habitual e independiente en un término municipal, siendo el artículo 31 del Reglamento de Organización y Régimen jurídico de las Corporaciones locales, el que especifica como requisito para ser cabeza de familia, su inclusión en el Padrón municipal y Censo electoral, por lo que esta exigencia, procedente de un texto reglamentario de inferior jerarquía, debe entenderse en el sentido de que tanto el Padrón como el Censo son, como los califica el artículo 52 de la Ley de Régimen local, instrumentos públicos fehacientes que reflejan la realidad y circunstancias de los habitantes municipales, es decir, documentos o registros administrativos y certificantes, pero no constitutivos del derecho de sufragio pasivo, sino que declaran y reconocen esta cualidad, a quien la posee según la Ley, y por ello es posible acreditar el derecho a ser elegido ante la Administración en el procedimiento electoral, cuando el Censo sea inexacto, como dispone el artículo 5 de la Ley Electoral, que por remisión del Reglamento de 17 de mayo de 1952, en su artículo 65, rige el funcionamiento de las Juntas municipales del Censo, al establecer en su artículo 5, que el hecho de no figurar como elegible en las correspondientes listas electorales, no quita capacidad al que con arreglo a la ley debiera disfrutar de ella, obligando al interesado a justificar antes de la toma de posesión del cargo que reúne las condiciones exigidas por la ley, habiendo interpretado el precepto la propia Administración por medio de la Circular de la Junta central del Censo de 23 de junio de 1909, publicada en la *Gaceta*, que el Padrón municipal no es el único documento justificativo de la vecindad a efectos electorales, sino que para suplir sus deficiencias, las Juntas han de admitir como prueba, aquellos documentos eficaces para acreditar el hecho de la vecindad, conclusiones derivadas todas ellas del muy diferente alcance del derecho a ser elegido respecto del derecho a ser elector, por requerir el primero una más amplia interpretación para conseguir la finalidad legal.

**Tercer CONSIDERANDO:** Que el Decreto de 22 de julio de 1965, que dictó normas para la formación del Censo electoral de cabezas de familia, de modo que pudiera utilizarse a partir de noviembre de 1966, señala que dicho Censo será rectificado con referencia al 31 de diciembre, en los cuatro años siguientes, lo que hicieron las Ordenes de 5 de enero de 1967, 25 de enero de 1968, 4 de diciembre de 1968 y 24 de julio de 1969, estableciendo las altas y bajas de los electores, pero al propio tiempo, disponiendo que para las modificaciones del Censo electoral, se elaboraría por la Administración competente, una lista electoral única, refundiendo la del Censo de 1965 y las listas adicionales de años posteriores hasta 1969, por lo que de tales normas se deduce que quienes figuran en el Censo electoral de 1965 como cabezas de familia, cuando no hubieren formulado petición de baja ni sufrido modificación en sus circunstancias personales, habían de continuar ostentando la misma cualidad en los Censos refundidos que en los originarios, por lo que si los interesados, en cumplimiento de lo dispuesto en el Reglamento de Población y Demarcación territorial

de las Entidades locales, no declararon ante la Administración variación de sus circunstancias determinantes de la calificación censal ni éstas existieron, la exclusión de los afectados se produjo indebidamente por error imputable a la Administración.

**Cuarto CONSIDERANDO:** Que ante esta eventualidad procedía la subsanación del error por la Administración, máxime a instancia de parte interesada, no sólo genéricamente con arreglo a la Ley de Procedimiento administrativo, sino al Decreto de 22 de julio de 1965 y Ordenes de 24 de julio y 4 de diciembre de 1969, sobre rectificación del Censo electoral, que previenen pueda rectificarse por altas y bajas debidas a modificación de las circunstancias legales que afecten a los comprendidos en él, teniendo en cuenta las posibles omisiones no reclamadas por los electores, normas censales, que no sólo han de aplicarse al formar los censos, sino que para ello tienen facultades las Juntas al examinar reclamaciones en el procedimiento electoral, por conferirles atribuciones al respecto el artículo 16 de la Ley de 8 de agosto de 1907, que les permite resolver todas las cuestiones que les atribuye la Ley para la proclamación de candidatos, ya que de otro modo, se hace de peor condición a los excluidos indebidamente de los censos, incluso por causa imputable a la Administración, como el error, o en caso extremo, por desviación de poder, que a quienes incurren en causas de incapacidad o incompatibilidad para ser Concejales, en cuyo supuesto, el número 2 del artículo 52 del Reglamento de 17 de mayo de 1952, dispone que los incursos en ellas pueden ser proclamados candidatos, si se presume que dichas causas habrán desaparecido en la fecha señalada para la nueva constitución del Ayuntamiento, haciéndolo constar los interesados bajo su responsabilidad.

**Quinto CONSIDERANDO:** Que en aplicación de las anteriores conclusiones, el caso de autos resulta que cuando la demandante fue excluida de la proclamación como candidato a Concejal por el tercio familiar, reclamó contra el acto administrativo haciendo constar y así lo reconoció la Administración, que había figurado como cabeza de familia en el Censo de 1965, y con esta base, fue proclamada candidato en las elecciones anteriores, sin que desde entonces hubiesen variado sus circunstancias personales, por lo que siendo la actual lista electoral refundición de aquélla, procedía que se le reconociese su aptitud para ser nuevamente proclamada, sin poderse motivar la negativa en la falta de reclamación de la interesada en plazo legal al ser omitida en el Censo, pues, precisamente lo discutido era la pertinencia de que la Junta dentro de sus facultades lo supliera, al contar la recurrente con medios de prueba que lo acreditaban, por lo que, al no actuar de este modo, se ha producido en el procedimiento electoral un vicio esencial de tramitación, con indefensión para la interesada y que impide la obtención de su finalidad, que es la proclamación correcta de los candidatos, hecho que puede alterar la elección completa y todos sus resultados, causas determinantes de su nulidad total, solicitada en la demanda y a la que debe accederse con arreglo a los artícu-

los 47 y 48 de la Ley de Procedimiento administrativo y 119 de la Ley jurisdiccional.

**Sexto CONSIDERANDO:** Que no procede hacer expresa imposición de costas.

**FALLAMOS:** Que estimando como estimamos, el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador don Antonio Navarro Canuto, en nombre y representación de doña Josefina Ahumada Camps contra la elección y subsiguiente proclamación de Concejales por el tercio de cabezas de familia para el excelentísimo Ayuntamiento de Valencia, efectuado por acuerdo de la Junta municipal del Censo electoral, en 21 de noviembre de 1970, debemos declarar y declaramos la nulidad de las citadas elecciones, reconociendo el derecho de la recurrente a ser proclamada candidato a Concejal por el tercio de cabezas de familia. No se hace especial pronunciamiento sobre las costas causadas en este recurso».

**1.º SOBRE LA CAPACIDAD ELECTORAL.**—El derecho de sufragio, tanto activo como pasivo, tiene en nuestra Constitución un aspecto singular al encontrarse configurado exhaustivamente en las Leyes Fundamentales como instituto básico de la organización política. Si contemplamos las Constituciones extrañas, desde la más vieja vigente, la norteamericana, a la reciente de Colombia, salta a la vista que se refieren a una ordenación estatal (art. 1.º, 2.ª, 1; enmienda 17), y la colombiana de 1969 dice que todos los ciudadanos tendrán derecho a elegir directamente Concejales, Diputados a las Asambleas departamentales, Representantes, Senadores y Presidente de la República (art. 171).

En nuestro Derecho histórico, sólo la Constitución de 1812 condicionaba en una variedad de artículos (tit. I, cap. IV, arts. 35, 45, 91, 92 y 93) las condiciones de elector y elegible. La Constitución de 1837 se limitaba a indicar para los electores el método directo, con remisión a una ley, y para los elegibles la edad y las demás condiciones que fijase la mencionada ley (arts. 22 a 25). El sistema seguido en las demás Constituciones tiene por base, según los constituyentes del 37, una razón técnica. Si la Constitución del 12, decía el preámbulo de la Comisión, por circunstancias extraordinarias, incluyó materias más propias de leyes especiales, y entre otras, la electoral, ésta «no corresponde a la Constitución; pero su base, así como la de otras de su especie, debe consignarse en ella por ser de una importancia política muy señalada» (1).

En el ordenamiento vigente las referencias a la condición electoral —pasiva y activa—son abundantes. La de jerarquía más elevada alude al cauce familiar en el VI de los Principios del Movimiento Nacional, y más claramente en el VIII. «La participación, dice, del pueblo en las tareas legislativas y en las demás funciones de interés general se llevará a cabo a través de la familia...» Nuevamente habla del derecho a participar en «las funciones públicas de carácter representativo,

(1) Dictamen de la Comisión de Constitución leído en la sesión de 30 de noviembre de 1836. Cit. SEVILLA ANDRÉS (D.), *Constituciones y otras leyes y proyectos políticos de España*, Madrid, 1969, t. I, pág. 314.

a través de la familia . . . » el artículo 10 del Fuero de los Españoles y, definitivamente, en la Ley Orgánica. «Las Cortes—dice el artículo segundo—se componen de los Procuradores comprendidos en los apartados siguientes: . . . f) Dos representantes de la familia por cada Provincia, elegidos por quienes figuren en el Censo electoral de cabezas de familia y por las mujeres casadas, en la forma que se establezca por la Ley».

Configurado así el derecho electoral se le dota de un carácter privilegiado y no dudo en afirmar que su extensión sólo puede ser fijada por ley votada en Cortes, de acuerdo con el artículo 34 del Fuero de los Españoles (2). El importante derecho electoral aludido, es el de la totalidad de los ciudadanos, el que se llama activo, especialmente en el texto de la Ley Orgánica, pero por tener acogida, igualmente, en otras ordenaciones más generales, como el Fuero de los Españoles, es preciso acudir a ellas, sin que signifique desconocer la valía de su inclusión en la Ley Orgánica, que forma con las demás un todo, por haber sido refundido su texto de acuerdo con la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/67, por Decreto 779/67. Brevemente, aunque no es preciso, sí conviene tener en cuenta el criterio del legislador constituyente al hablar específicamente de la función electoral de los cabezas de familia.

He aludido a todo esto para ratificar el criterio de la sentencia cuando en su segundo considerando dice que la exigencia de figurar en el Censo como cabeza de familia procede de un «texto reglamentario de inferior categoría», el artículo 52 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico, que no puede limitar el derecho de los elegibles, sí el de los electores, concluyo yo. El Censo tiene una doble función, aparentemente dispar, según se contemple como elector o elegible. La no inclusión en el que obra en la Mesa, o después de su rectificación, priva al que pueda tener derecho a emitir el sufragio, pero no al elegible de concurrir como tal a la elección.

La razón de esta aparente contradicción es obvia. No puede la Mesa comprobar el derecho a ser incluido en el Censo de quien desea votar, por ser tarea compleja y, sobre todo, en el evento de uno o varios votantes que sorprendieran a la Mesa usando de un derecho para el que carecían de título, no hay posibilidad, al ser secreto el sufragio, de eliminar discriminadamente los votos. Mientras que el no incluido en el Censo o desconocida su condición para ser elegible, puede demostrar ante la Junta que ha de proclamarlo, su derecho y todavía podrá ser discutida su elección en la proclamación definitiva ante la Junta correspondiente. Responde esta latitud legislativa a la conciencia de que después de concluido el período para rectificar el Censo, advienen a la condición de elegibles muchos ciudada-

---

(2) A propósito de la modificación de un derecho ciudadano por una norma reglamentaria, que viene a confirmar la tesis expuesta en el texto, *vide* Recurso de contrafuero de 22 junio de 1970, especialmente considerando noveno, Decreto de 22 de junio de 1970, *BOE*, del 6 de julio.

nos, y se estima grave violación del derecho a la representación, eliminar a quien posee condiciones legales y sus conciudadanos designan para que les represente (3).

Abundando en las razones que despojan al Censo del carácter indiscutible, al parecer concedido por la Junta municipal de Valencia, bueno es recordar que es derecho pero no un deber del ciudadano, consultar el Censo en su exposición al menos en nuestro país. Debe cuidarse la Administración de evitar omisiones y subsanarlas cuando se han producido, especialmente si existe medio hábil para la corrección. «Por lo que mira a las listas, su permanencia, además de constituir una condición necesaria de buen orden, de la exactitud, de la corrección y mejora incesante del Censo electoral, envuelve a favor de los ciudadanos inscritos una fianza de que en cada rectificación no se les impondrá la molestia de justificar su aptitud y de que en ningún caso se les despojará antojadiza y clandestinamente de un derecho adquirido. Por el contrario, precederá siempre al despojo una decisión formal y pública para que llegue a su noticia y para que puedan reclamar contra ella» (4).

2.º **SOBRE LA INCLUSION EN EL CENSO DE ELEGIBLES.**—La primera vez, según mis noticias, que discutió el Congreso de los Diputados (5) sobre la necesidad de estar inscrito en el Censo para ser elegido válidamente, fue con ocasión de la primer acta de Romero Robledo, en que se tuvo por válida la elección pese a no tener en el momento de ser votado los veinticinco años cumplidos (6). Advertidos, sin duda, los

(3) Téngase en cuenta que la Ley electoral procura que la manifestación de la voluntad popular en cuanto a los elegidos sea respetada. De ahí que se conceda cierto privilegio a los electores para designar a sus representantes, y que importe mucho la manifestación de los mismos.

(4) Preámbulo del dictamen de la Comisión al proyecto de reforma de la Ley electoral en D. S. C. de 31 de enero de 1846, pág. 485.

(5) No se discutió el acta de M. Calderón Collantes, hijo del Ministro de Estado a la sazón, don Saturnino, que, elegido por Celanova sin protestas, al presentar la partida de nacimiento se vio que en la fecha de la elección no tenía veinticinco años. Ha habido casos, razonaba la Comisión, de dispensa de edad, por lo que cree oportuno se admitiera (D. S. C., 22 de octubre de 1859, pág. 4143, y 24 de octubre de 1859, pág. 159). Posteriormente a la admisión de Romero Robledo se produjo la de Manuel Linares Astroy, proclamado por Santa María de Ordenes, dividiéndose la Comisión, pues mientras la mayoría proponía la no admisión por faltarle seis días para la edad en la fecha de la elección, la minoría, por el precedente (D. S. C., 4 de junio de 1891, apéndice 2.º), consiguió su admisión sin discusión (D. S. C., 10 de junio de 1891, pág. 2114).

(6) En el caso de Romero Robledo, la Comisión se dividió por mitad según aceptase o no el precedente de Calderón Collantes, alegando la que formulaba la negativa, supondría reformar la Constitución en sus artículos 22 y 23, y 4.º de la Ley electoral, exigente de intervención de otros poderes (D. S. C., 18 de abril de 1863, páginas 625 y 626). La discusión transparenta lucha política, aunque se deduce que Romero Robledo retiró sus documentos en junio de 1862 (el 5) para que se discutiera en abril del siguiente año, argucia puesta de manifiesto por algún orador. Las tesis discutidas son la de Mored, que alegaba se era Diputado cuando se jura el cargo (D. S. C., 20 de abril de 1863, pág. 648), favorable, pues, a la admisión; la de De Pedro, haciendo ver que a los Diputados los nombran las Juntas electorales según el artículo 20 de la Constitución (de 1845) (*idem*, pág. 649-651), y también adversa la de Méndez Vigo, aludiendo al artículo 23 de la Constitución

legisladores, previeron el caso en la Ley electoral de 18 de julio de 1865, figurando entre las condiciones de elección a Diputado «haber cumplido veinticinco años de edad antes de su proclamación en el distrito electoral» (art. 8.º, 2.ª), pero no en la de 23 de junio de 1870 que nada mencionó (arts. 1.º, 3.º y 4.º). En 20 de julio de 1877 la Ley repite la condición de la del 65 (art. 4, 2.º), y la de 28 de diciembre de 1878 exigía que las cualidades requeridas en el artículo 29 de la Constitución, las reuniese el candidato «el día en que se verifique la elección en el distrito electoral» (art. 7.º, 1.ª), criterio seguido por la de 26 de junio de 1890 (art. 4.º, 1.ª), y la de 8 de agosto de 1907 (art. 6.º, 1.ª).

Afin al caso presente, es el resuelto por Real Orden de 30 de agosto de 1895, en que aceptando el dictamen de la Sección correspondiente del Consejo de Estado, se declaró válida la elección de un Concejal que no figuraba como elegible en la casilla correspondiente, ya que de acuerdo con el Real Decreto de 24 de marzo de 1891, se ordenaba a los Alcaldes que al rectificar el Censo cuidaran de que se añadiera una casilla para consignar el carácter de elegible o no elegible, a las listas primera y tercera a que alude el artículo 12 de la Ley de 26 de junio de 1890. «Mas así como la cualidad de elector, decía el dictamen del Consejo de Estado, tiene que acreditarse indispensablemente por la inscripción en el censo y no por otro medio alguno... la legalidad vigente (no) previene que la cualidad de elegible haya de acreditarse únicamente por la mención afirmativa en las listas del Censo». La Sección, se añade, es del parecer: «1.º Que la inclusión en la casilla de elegible no confiere capacidad para el cargo de Concejal al que carece de ella con arreglo al artículo 41 de la Ley municipal, así como tampoco se desvirtúa la aptitud que se tenga con arreglo a dicho artículo por el hecho de no estar inscrito en aquella casilla, debiendo los Concejales, antes de tomar posesión de sus cargos, justificar que reúnen las condiciones que exige el citado artículo 41» (7).

---

que al afirmar «*poder ser nombrados*» significa no solamente ser elegidos, sino estar habilitado para ejercer el cargo inmediatamente (D. S. C., 21 de abril de 1863, página 671). El candidato tuvo una brillante y agresiva intervención y se rechazó la no admisión por 79 votos contra 62 (*idem*, pág. 679). Se aprobó definitivamente sin votación (*idem*, 22 de abril de 1863, pág. 689).

(7) SANMARTÍN (M.), *Tratado de Derecho electoral español*, Madrid, 1921, t. I, páginas 229 y sig. La Circular de la Junta central del Censo de 23 de junio de 1909 (*Gaceta* del 26), a que se refiere la sentencia, alude al Padrón municipal. El actual Censo de cabezas de familia se forma de acuerdo con el texto articulado de la base 9.ª de las de Administración local, publicado por Decreto de 29 de septiembre de 1945 (*BOE* de 4 de octubre), que hace referencia al Padrón municipal de cabezas de familia (artículo 3.º). De este Decreto dimanaban las demás Ordenes de rectificación. Si la resolución de la Junta central del Censo anotada hace referencia al Padrón por lo que afecta a la vecindad, sirve su interpretación, aunque en este caso afecte a la condición de cabeza de familia. Quiero hacer una última observación. No deja de ser importante el hecho de que las listas se impriman con la posibilidad de las erratas que afectan a la condición del ciudadano, cuestión que decide para el elector la Mesa si existe reclamación, debiendo admitirse el voto si sólo existen leves diferencias entre los documentos y la lista por

En el Derecho vigente, como recuerda el segundo considerando de la sentencia, el artículo 31 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico exige para ser Concejal en representación de la familia, «figurar inscrito en el Padrón electoral como cabeza de familia y, con la misma condición, en el correspondiente Censo electoral». Dejando de lado las consideraciones sobre el carácter instrumental o reglamentario de este último precepto, que atinadamente hace el juzgador, quiero aludir a otros lugares donde se habla de este derecho.

La Ley de Régimen local señala que para ser Concejal «en representación de los grupos familiares se requerirá, además, la condición de cabeza de familia» (art. 78, 2). Como hace ver la sentencia en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico, el artículo 53 habla de la proclamación de los candidatos, «previo examen y comprobación de los documentos presentados al efecto». Examinará entonces, dice el artículo, «si los candidatos reúnen las condiciones de elegibilidad y no están comprendidos en los casos previstos en el artículo 79 de la Ley. *No podrán ser proclamados los incursos en causas de incapacidad o incompatibilidad, a no ser que se presuma fundadamente que unas u otras habrán desaparecido en la fecha señalada para la constitución del nuevo Ayuntamiento y, en este caso, los candidatos lo harán constar bajo su responsabilidad*».

Lo que he destacado indica, por un lado, el deseo del legislador de facilitar la concurrencia de elegibles, y por otro, la confianza en la Junta para que discrecionalmente adopte una decisión. Si contemplamos el artículo 79 de la Ley de Régimen local en su número sexto, y el número 1, A, artículo 4.º de la Orden de 5 de enero de 1967 (*Boletín Oficial del Estado* del 9), sobre rectificación del Censo electoral, veremos que por la coincidente alusión a los condenados a privación de libertad o inhabilitación para cargos públicos, han de ser excluidos de la relación censal según el artículo 5.º de la referida Orden, de donde se deduce la posible proclamación de quien no está en el Censo, bajo promesa, simplemente, de que en el futuro habrá obtenido la plena capacidad. Otro caso, y podría citar muchos, es el de la pérdida de la patria potestad que incapacita para votar según la Ley de Régimen local (art. 36, 6.º), y que, por el mismo juego, sin estar en el Censo puede ser proclamado. Parece lógico concluir en la mayor extensión del artículo 53 del Reglamento citado, sobre el artículo 5.º de la Ley del 7, extensión que estimamos peligrosa, pero que en derecho constituido refuerza la interpretación de la sentencia, y la dada por nosotros sobre la licitud de la petición de la demandante.

3.º LA VIGENCIA DE LA LEY DE 1907.—Creo que la llamada Ley Cierva-Maura, es decir, la de 8 de agosto de 1907, tiene vigencia con rango de ley, y debe considerársela como tal a los efectos derogatorios, incluso en colisión con normas de rango inferior dictadas des-

analogía, a lo que la Ley determina para las papeletas de votación (*vide* artículos 42 y 44).



pués de ella. Aparte las razones a que luego acudiré, estimo que la legalidad anterior al 18 de julio, sólo puede ser derogada de acuerdo con los procedimientos fijados en nuestras Leyes Fundamentales u ordinarias, salvo que su contradicción flagrante con alguna de las Leyes Fundamentales o los Principios del Movimiento Nacional, haga inaplicables sus preceptos, o deban considerarse afectados de la nulidad que impone el artículo 2.º de la L. P. M. (8).

Aún prescindiendo de estas razones, bueno es recordar cómo desde su publicación hace sesenta y tres años, la Ley de 1907 no ha cesado de servir para todas las consultas electorales de nuestra Patria, y por su valía la han invocado todas las ordenaciones legales que al proceso electoral han afectado. En nuestros días la declara supletoria en lo no previsto la 26/67, sobre representación familiar en las Cortes; el Decreto 1.796/67, complementario de aquélla; el Decreto 2.913/66, actualizando el proceso del Referéndum, hace lo mismo, y más recientemente, el Decreto 2.109/70, convocando las elecciones municipales, cita como observables el capítulo II, título I del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico y «normas complementarias», y la Orden de 10 de octubre de 1970 (*Gaceta* del 15) a ella se refiere. Todo, sin aludir a las remisiones que las leyes y reglamentos sobre Régimen local hacen, y menciona la sentencia como he indicado.

La reiteración nos lleva a concluir en el carácter de subsidiaria para lo no previsto por las normas de igual rango. No se puede estimar vigente una disposición, al menos en nuestro Derecho, y erosionarla al tiempo, admitiendo pueda ser derogada por otra de rango inferior, máxime si el contenido de la norma es de aquéllos que se declaran por la Ley de Cortes en su artículo 10, de competencia de las mismas. Admitiendo la colisión entre el artículo 53 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico, y el 5.º de la Ley del 7, debe éste primar sobre aquél, en aplicación del 17 del Fuero de los Españoles.

En un sutil análisis jurídico, necesario por otra parte, se comprende la no coincidencia material entre ambos preceptos. El reglamentario alude a quienes se hallan excluidos por disposición legal y la Ley a los que no han sido incluidos debiendo estarlo, supuestos bien diferentes. Si esto bastaría para comprender la necesaria aplicación del artículo 5.º, más necesaria se hace reconocer su vigencia, pues, gracias a él no sólo deben incluirse en la lista de elegibles los que sin estar en el Censo con tal carácter tengan derecho, sino que da cauce para eliminar de la elección a quienes con tacha hayan conseguido su proclamación. En este último párrafo encuentro, yo al menos, la única razón para subsanar posibles fraudes que, al amparo del ilimitado artículo 53 del Reglamento, puedan cometerse por incapaces o incompatibles.

(8) Es la opinión de HERRFAHARDT (E), *Revolución y ciencia del Derecho*, Madrid, 1932, págs. 137 y sig., y ESMEIN (E), *Eléments de d. c. française et comparé*, París, 1921, t. I, págs. 180 y sig.

El recurso contra los mal proclamados o elegidos puede apoyarse en el artículo 375 de la Ley de Régimen local, o en el 119,2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, pero si parece claro el apartado b) del último, en cualquier caso que se contemple, incluir en el a)—«vicio grave de procedimiento que pudiera alterar el resultado de la elección»—, exige una contemplación elevada y certera de los derechos políticos reconocidos en nuestras Leyes Fundamentales. Aun a riesgo de extender más allá de la letra la interpretación, es necesaria hacerla como único medio de evitar una grave vulneración del orden jurídico.

Podría añadir a la vigencia necesaria de esta Ley que contempla y regula con precisión las infracciones de procedimiento electoral que escapan a otras leyes punitivas, o normas administrativas. Ahora bien, el caso debatido y la solución justa que ha tenido la demanda de la perjudicada, pone de manifiesto lo necesario que es, aun bajo la forma de Decreto-ley, reglamentar la vigente situación en un solo texto básico del proceso electoral, y supletorio para todas las consultas. Al tiempo, es preciso agilizar el trámite del recurso contra las inclusiones o exclusiones antes de la votación, para no causar grave perjuicio al candidato y a los electores, pues el trauma que supone para el cuerpo social—necesario, pero trauma—un período electoral debe ser escatimado. Creo que un juicio verbal de trámite y resolución inferior a una semana sería suficiente. Si se concede a la Junta provincial que, aun presidida por el Juez municipal, no es puro Tribunal de Derecho, la facultad de resolver problemas de esta naturaleza, ¿puede estimarse insensato conceder el mismo tiempo a un Tribunal? Creo que no.