ENCUESTA SOBRE EL RÉGIMEN ELECTORAL

Es incuestionable la voluntad de nuestros constituyentes de consagrar un sistema que, tras cuarenta años de dictadura franquista, rompiera con un régimen de falta de libertades y de democracia. Tiene especial valor en este sentido la definición constitucional del modelo de legitimación de nuestro orden como un Estado social y democrático de Derecho en el que se consagran una serie de valores que el constituyente estima centrales para la convivencia; entre ellos destaca el del pluralismo político. Éste se proyecta en la parte dogmática de nuestra Carta Magna en su artículo 23 al universalizar el derecho de participación política; decisión, a su vez, que se articula institucionalmente en el Título III referido a las Cortes Generales. El sistema electoral, por tanto, no es más, o no debe ser más, que la proyección institucional de un valor, el del pluralismo, y de un derecho fundamental, el de participación política. Ése parece ser el deseo de nuestros constituyentes y de esta manera es como queda reflejado en nuestra Carta Magna.

Sin embargo, como tantas veces, la articulación institucional de valores y derechos sobre los que no parece existir duda alguna, resulta más complicado de lo que tal convencimiento inicial pudiera hacer esperar.

Lo cierto, así, es que surgen dudas de que alguno de los criterios constitucionalizados sean los más idóneos para articular el valor del pluralismo o que concretamente puedan consagrar un sistema que favorezca el mayor o mejor derecho de los partidos políticos para representar a la pluralidad de la ciudadanía: el tamaño de las cámaras, la circunscripción provincial, la asignación de una representación mínima a cada provincia, etc.

Más concretamente, es conocida la denuncia reiterada desde hace ya bastante tiempo, pero que tras las últimas elecciones ha cobrado aun mayor relieve, de la infrarrepresentación de algún partido de ámbito nacional; que obteniendo mayor número de sufragios que otros partidos regionalistas o nacionalistas que sólo se presentan en circunscripciones concretas, sin embargo alcanza menor número de escaños en proporciones ciertamente llamativas.

Por otra parte, la opción del legislador al desarrollar el derecho fundamental de participación política en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General genera ciertas incertidumbres sobre la conveniencia o inconveniencia de ciertas decisiones específicas.

Sin ánimo exhaustivo ni intención de reiterar en esta presentación la relación de preguntas objeto de esta encuesta, surgen dudas por ejemplo de que la forma de articular las campañas electorales o los recursos financieros entre los partidos favorezca la igual libertad de éstos para competir, pudiendo plantearse también si la forma de aplicar las nuevas tecnologías para articular el derecho al sufragio deforma o asegura la pureza del mismo. O, de igual forma, abordar la posible alteración que en el concepto de representación, tal y como se ha venido concibiendo hasta la fecha, implica el establecimiento de reservas porcentuales por razón de sexo, cuestión establecida también, de forma dispar, como es bien sabido, en algunas leyes electorales autonómicas alguna de las cuales, quizá, no pase el filtro de constitucionalidad a la vista de los argumentos utilizados en la STC 12/2008.

El Consejo de Redacción de esta Revista ha creído que todas estas incertidumbres que genera nuestro actual régimen electoral junto con otras muchas que no hemos sabido siquiera esbozar pueden aportar los mimbres de una encuesta en la que los autores encuestados, expertos todos ellos en la materia, sobra decirlo, gozan de la mayor libertad para expresar sus opiniones.

ENCUESTADOS

Gaspar Ariño Ortíz, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid

Enrique Arnaldo Alcubilla, Letrado de las Cortes Generales. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos

Manuel Delgado-Iribarren, Letrado de las Cortes Generales. Director de la Secretaría Técnica de la Junta Electoral Central

Juan Carlos Gavara de Cara, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona

Pablo Santolaya Machetti, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Alcalá de Henares. Vocal de la Junta Electoral Central

CUESTIONES

- 1.ª Es sobradamente conocida la interrelación que la politología mayoritaria establece entre sistemas electorales y partidos políticos. Los sistemas consagrados por los arts. 68 y 69 CE, respectivamente, para el Congreso de los Diputados y para el Senado, en su opinión, ¿Qué efectos han surtido en la configuración de nuestro sistema de partidos y que juicio valorativo le merecen tales sistemas y sus frutos? ¿Apuntaría Vd. algunas reflexiones sobre una hipotética reforma o sobre las propuestas formuladas por otros autores al respecto?
- 2.ª La Ley Orgánica de Régimen Electoral General concreta en múltiples aspectos las previsiones constitucionales, como sucede, entre otros puntos, con el número de escaños del Congreso o el sistema de listas cerradas y blo-

queadas para las elecciones a la propia Cámara Baja. ¿Qué juicio global le merece la LOREG y que aspectos de la misma Vd. sugeriría reformar a la vista de la experiencia acumulada hasta hoy?

- 3.ª ¿Piensa Vd. que la regulación de nuestros sistemas electorales, de partidos en cuanto protagonistas colectivos de los procesos electorales, de selección de candidatos y de campañas electorales contribuye a un sistema representativo de calidad creciente y con un nivel de democracia deliberativa análogo al de otros regímenes democráticos europeos? o ¿su visión es otra y nos la puede sintetizar? ¿Quiere hacernos alguna glosa sobre la llamada composición equilibrada de género en las listas electorales?
- 4.ª Sobre las particularidades que ofrece el régimen legal electoral sobre las elecciones al Parlamento Europeo, a las Asambleas de las Comunidades Autónomas y a los órganos de las Administración local ¿querría hacer algunos comentarios?
- 5.ª El período formal, quince días, de las campañas electorales, el reparto de espacios en los medios públicos de opinión durante las campañas electorales y la distribución de recursos financieros públicos entre los colectivos contendientes en los procesos electorales ¿Le merecen un juicio positivo o cree que deberían ser objeto de algunas reformas legislativas y de que índole?
- 6.ª ¿Acerca de las garantías de la pureza del sufragio que establece nuestra legislación electoral vigente sugiere Vd. alguna mejora o alguna actualización? Más en concreto ¿cree Vd. que se podrían adoptar mecanismos fiables de métodos electrónicos de votación? ¿Debe modificarse la normativa sobre el voto por correo y la relativa al de los no residentes en España?
- 7.ª ¿Las dosis de judicialización de nuestra organización electoral le merecen una valoración positiva o propondría Vd. basar las juntas electorales en otros criterios organizativos? ¿Y la articulación del amparo judicial como garantía del proceso?

SISTEMAS ELECTORALES Y ESTADO DE PARTIDOS

1.ª Es sobradamente conocida la interrelación que la politología mayoritaria establece entre sistemas electorales y partidos políticos. Los sistemas consagrados por los arts. 68 y 69 CE, respectivamente, para el Congreso de los Diputados y para el Senado, en su opinión, ¿Qué efectos han surtido en la configuración de nuestro sistema de partidos y qué juicio valorativo le merecen tales sistemas y sus frutos? ¿Apuntaría Vd. algunas reflexiones sobre una hipotética reforma o sobre las propuestas formuladas por otros autores al respecto?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

El sistema electoral español diseñado en los comienzos mismos de la Transición pudo tener su justificación en aquellos momentos, en que ante la

miríada de siglas y partidos que entonces aparecieron, un sistema proporcional corregido de listas cerradas y bloqueadas trataba de concentrar el voto en unas pocas fuerzas políticas mayoritarias, capaces de articular una democracia incipiente.

Pero ese sistema ha tenido después efectos perversos, configurando unos partidos caudillistas, muy poco democráticos, en los que la inmensa mayoría de diputados y senadores son desconocidos para quienes supuestamente les eligen. Tampoco los elegidos se sienten vinculados a su electorado, hacia el que no sienten nunca la obligación de dar cuenta de su gestión. Los diputados en España no son elegidos por los ciudadanos, sino por el Secretariado de los partidos. El pueblo vota siglas, no personas. Por ello los elegidos son muy poco representativos. Gran parte de la anemia institucional que hoy ofrece el Congreso de los Diputados en España, cuya reforma han propuesto los sucesivos Presidentes pero nunca se lleva a cabo, trae su causa del vicioso sistema electoral que padecemos, que convierte a los diputados en marionetas en manos de los partidos. El sistema electoral español basado en la sacralización del líder hace más férreo el caudillismo que éste ejerce sobre el partido y sobre el grupo parlamentario. Y es que, en realidad, tal como se desarrollan las cosas, él es el único ganador, el único realmente «elegido», lo que determina luego el comportamiento parlamentario. Los diputados, en su mayoría, se limitan a apretar el botón que corresponda, según que el portavoz levante uno, dos o tres dedos.

El verdadero gran problema de todo sistema electoral, que tiene decisivas consecuencias sobre el funcionamiento del entero sistema político, es la personalización de la relación entre elector y elegido. Este es el gran logro de las democracias anglosajonas: el estrecho vínculo entre el diputado, congresista o senador y sus electores, que de ninguna manera quieren perder, cualquiera que sea la reforma electoral que se introduzca (es muy ilustrativo a este respecto el informe Jenkins). Dicha relación otorga autonomía a los diputados, que se han de ocupar de los intereses de sus electores, y reduce el poder de los partidos sobre las personas, permitiendo que el Parlamento funcione realmente como asamblea representativa.

Entiendo, por todo ello, que el sistema electoral español necesita reformas. En primer lugar porque el sistema D'Hondt y la circunscripción provincial da lugar a desigualdades en el valor de cada voto, pues en función del lugar en el que se vota y del partido al que se vota, hay escaños que «cuestan» 300.000 ó 400.000 votos (número de votantes que representa) y otros que se consiguen por 40.000 ó 50.000 (se podrían dar aquí muchos ejemplos pero los doy por conocidos). Resultado que parece estar en contradicción con un precepto básico de nuestra Constitución —el artículo 23.2— según el cual los ciudadanos tienen derecho a elegir y ser elegidos en igualdad de condiciones, cosa que obviamente no se cumple en nuestro sistema electoral. Y es que las correcciones a la proporcionalidad que en su día se insertaron en el sistema fueron en parte insuficientes y en parte excesivas. La corrección del 3%, si queda referida a una circunscripción, tiene efecto mí-

nimo en unas elecciones generales. Lo procedente hubiese sido referir ese mínimo de votos u otro algo mayor —se ha propuesto el 5%, como en Alemania— al conjunto nacional. En cambio, no se alcanza a ver la razón por la que la proporcionalidad deba limitarse al ámbito provincial, lo que hace inútiles muchos miles de votos de partidos nacionales cuyos restos se pierden en cada circunscripción; es el caso de IU, que con casi un millón de votos en las últimas elecciones sólo ha obtenido dos escaños; o de UPyD, que con más de trescientos mil ha obtenido un solo escaño mientras el PNV, con menos votos, obtenía seis. Si se quiere mantener el sistema proporcional, estas reformas, así como el desbloqueo de las listas, son imprescindibles. Pero en mi opinión hay que ir más allá.

Es preciso devolver a los diputados y senadores su propia identidad y su propia legitimidad. Para ello, no basta con desbloquear las listas, sino que es preciso cambiar las circunscripciones electorales y hacer posible —repito esa relación personal entre electores y elegidos. Hay que ir a un sistema mixto o combinado en el que una parte de los Diputados sean elegidos personalmente por el sistema mayoritario y otro porcentaje de escaños sea asignado a los partidos con criterios de proporcionalidad. La combinación puede variar (mitad y mitad en Alemania; 25% del partido frente a 75% unipersonal es la propuesta más común). En Alemania cada elector dispone de dos papeletas. Con la primera, vota a un candidato para su distrito o circunscripción unipersonal en la que está registrado; con la segunda elige una lista correspondiente a un partido o coalición. Ello exige, naturalmente, un diseño de circunscripciones uninominales para la primera elección y una presentación de listas por los partidos para la segunda, que pueden ser de ámbito nacional (una sola lista para todo el territorio) o territorial (listas por regiones). El sistema alemán de voto doble tiene mucho sentido, porque se atiende con ello al doble tipo de elector que en las democracias avanzadas normalmente existe: el que se siente identificado con un partido, cualquiera que sea su representante, y el que no se identifica con ninguno y lo que busca son personas que le merezcan confianza, cualquiera que sea el partido al que pertenezcan.

Sé muy bien que ello supone cambiar el artículo 68 de la Constitución, pero si vamos a cambiar el 69 (reforma del Senado), ¿por qué no autentificar también la representación, tan falseada hoy en nuestra Constitución y en nuestras leyes electorales?

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

El sistema electoral es la proyección misma de la ley de la inercia o de la conservación de las decisiones estructurales, fruto además de una compleja evolución en cada país, que comporta más aún cuando, como ocurre con la española, la Constitución consolida sus elementos definitorios y, acentuadamente, cuando, como ha sucedido también en España, el sistema electoral ha

permitido el asentamiento de la democracia y ha dado buenas pruebas de su institucionalidad y de su eficacia integradora. Su funcionamiento ha de evaluarse positivamente pues ha permitido la formación de gobiernos estables con mayorías suficientes por sí o mediante acuerdos generales o concretos, ha posibilitado la alternancia, condición básica del sistema democrático, y que ningún partido relevante quede fuera del Parlamento habiendo concentrado los electores la representación en dos grandes partidos políticos lo que ha permitido sentar las bases de un bipartidismo imperfecto o «hegemónico», dada la prima a la fuerza ganadora.

Las bases, en efecto, del sistema electoral español, cuya consideración debe hacerse en conjunto, y no tomando aisladamente sus cláusulas, son: la circunscripción provincial (que impone el artículo 68.2 CE), la distribución inicial de escaños por provincia (fijada por el legislador en dos, aun cuando la Constitución se refiere sólo a un mínimo inicial), el número total de diputados que forman la Cámara (que el artículo 68.1 CE fija entre 300 y 400 y la LOREG sitúa en 350) y la fórmula electoral (respecto de la cual el constituyente se limita a señalar que se atenderá a «criterios de representación proporcional», con lo que se difiere al legislador su concretización, lo que hace la LOREG optando por el método D'Hondt o del mayor cociente). Aun cuando en el marco mismo de la Constitución, salvo respecto de la circunscripción provincial, caben distintas variables —reducir a uno el mínimo inicial, incrementar hasta 400 el número de diputados o aplicar otras fórmulas proporcionales como la de Saincte-Lagüe, la proporcional puro o Niemeyer, la llamada 2/3 o la distribución de restos a nivel nacional— lo cierto es que los resultados que ofrece su aplicación modifican apenas el reparto de escaños entre los grandes partidos —que obtienen en la actualidad en torno a 300 de los 350 escaños y únicamente puede bien ofrecer ventajas a los terceros partidos, bien provocar una mayor fragmentación de la representación en forma de acceso de pequeños partidos, con lo que se perjudicaría notablemente la gobernabilidad. De otro lado, es perceptible que la barrera electoral establecida por el artículo 161.1.a) en el 3 por 100 de los votos emitidos en la circunscripción no tiene eficacia, y es únicamente sobre ese parámetro o «cláusula de exclusión» sobre el que cabría operar para provocar una mayor concentración de la representación, mediante su elevación en las elecciones locales y en la mayor parte de las autonómicas, al 5 por 100.

No se dan, en fin, las condiciones para su replanteamiento ni siquiera a medio plazo y mucho menos para su reforma radical como resultaría —fuera ya del marco constitucional— la aplicación del sistema mayoritario, que por lo demás, no tendría necesariamente los efectos de acentuación del bipartidismo puro pudiendo, por el contrario, acelerar el proceso de fragmentación o desintegración del Parlamento mediante el acceso de fuerzas localistas que harían ingobernable el país. Montero y Vallés, tras afirmar la fascinación que sigue ejerciendo el sistema electoral y sus posibles reformas, recordaban que «la historia de los sistemas electorales muestra que las mutaciones radicales se han producido generalmente —dejando aparte el permanentemente abierto

encuesta 17

tema de la reforma del Senado— en circunstancias extraordinarias». La doctrina clama con más o menos entusiasmo —Fernández Segado, Vallés y Bosch, Pallarés Porta, Ramírez González, Baras y Botella, Martínez Cuadrado, Nohlen o Montabes, entre otros —por acometer esta empresa, ante la desproporcionalidad votos-escaños por las desviaciones —distorsiones o desequilibrios— de la efectiva igualdad del voto en el Congreso, aunque la demanda se acreciente particularmente en lo que al Senado concierne, Cámara para la que se requieren bases y principios constitucionales nuevos. No obstante, las fuerzas políticas se agotan en la defensa de su propio discurso, que sólo es reformista en las fuerzas minoritarias, en la medida en que son las únicas posibles beneficiarias de tal reforma, que no resulta exigible ni desde la óptica de la representatividad ni desde la legitimidad, por más que sea contrastable la conclusión de que el sistema electoral vigente favorece —como no es de otro modo en ningún otro Estado— a los partidos mayoritarios, que son, por lo demás, como recuerda Santolaya Machetti, quienes hacen las leyes electorales.

El debate, en fin, sobre la reforma del sistema electoral español es más doctrinal que político, y no se vislumbra en el horizonte su reconsideración en este plano por más que se augure la llegada de, utilizando la expresión de Huntington, la «tercera ola democrática», no siendo trasladables a España las causas o las consecuencias de las reformas habidas en Italia o en Japón, por más que algunos efectúen la relación. Ya subrayó, por lo demás, con toda justicia R. Rose que «la consideración de suficiente respecto al grado de proporcionalidad de un sistema electoral es enteramente subjetiva, dependiendo del nivel de perfeccionismo deseado o de imperfección juzgada aceptable», no pudiendo soslayarse los efectos institucionales que el sistema electoral ha tenido sobre el sistema político español por más que esté lejos de la proporcionalidad ideal, hasta el punto incluso de que se califique como «sistema mayoritario atenuado» ni tampoco debe dejarse de lado, como nos recuerda Nohlen, que la legislación electoral no es la causa única de todas las consecuencias electorales. La concepción del sistema electoral como «poción mágica» de los regímenes políticos privilegia abusivamente la variable electoral, que es un elemento entre muchos del sistema político global. Las operaciones de ingeniería o de arquitectura electoral que se diseñan, incluso las que no requieren de la reforma de la Constitución, para asegurar una mayor proporcionalidad, apenas proyectan cambios apreciables en sus efectos, y los que se vislumbran añaden dificultades adicionales para la formación y estabilidad de los gobiernos. Las que trasvasan dicho límite, entre las que se encuentran todas las que se refieren a la reforma electoral del Senado, no deben ser abordadas en la medida en que la consolidación de la Constitución de 1.978, y de la lealtad constitucional derivada, choca frontalmente en el momento presente con aventuras de incierto desarrollo y más incierto final. Concuerda, en fin, con la conclusión expuesta por Cámara Villar, quien tras describir las posibilidades, repetidas ad nauseam, para optimizar la proporcionalidad, asegura que en su configuración actual: a) no ha sido constitucionalmente cuestiona-

do; b) ha funcionado políticamente de forma positiva; y c) hoy por hoy, no se vislumbra un ineludible requerimiento de reforma, sin perjuicio, añadiríamos, de una reconsideración a medio plazo en razón de la acreditación de la lealtad institucional de grupos minoritarios de implantación periférica. En cualquier caso, la reforma a proponer no iría tanto en la línea de aumentar la fragmentación sino de establecer un mínimo nacional para el acceso a la Cámara Baja.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

A) Los dos elementos básicos de nuestro ordenamiento electoral que inciden más directamente en el sistema de partidos políticos existente en España son las candidaturas cerradas y bloqueadas en circunscripciones plurinominales y la regla D´Hondt para la adjudicación de escaños. Si descartamos algunas excepciones (Senado, Diputaciones Provinciales, municipios de 100 a 250 habitantes), todas las elecciones políticas incluyen invariablemente ambos elementos. Lo hacen, incluso, en aquellos casos en que, como en las elecciones autonómicas, la decisión procede de legisladores autónomos que podrían haber tomado otra decisión al estar sólo condicionados por la exigencia constitucional de adoptar un sistema proporcional (art. 152.1 CE).

Estos dos elementos estructurales del ordenamiento electoral español se unen a otros factores no menos determinantes del actual sistema de partidos: en unos casos se trata de previsiones constitucionales y legales, como la configuración cancilleral o presidencial del Gobierno como órgano constitucional (investidura parlamentaria sólo del Presidente, quien después elige y destituye libremente a los ministros, moción de censura constructiva, potestad de disolución parlamentaria exclusiva del Presidente), o la configuración de la extensión parlamentaria de los partidos como protagonistas casi exclusivos de la vida parlamentaria por los reglamentos parlamentarios; en otros, es el acarreo histórico, como sucede con la herencia de la transición democrática española, con la indiscutible exigencia de fortalecer los partidos políticos que, o bien eran completamente nuevos, o bien debían evolucionar desde la situación de clandestinidad en que habían tenido que actuar hasta entonces; en fin, la propia realidad social de este nuevo siglo, en que las modernas sociedades de masas buscan protagonistas y líderes que sobresalgan en todos los ámbitos y que lleva con frecuencia a que los medios de comunicación reduzcan la disputa política a un enfrentamiento entre líderes.

El conjunto de factores apuntados han llevado, a mi juicio, a los siguientes efectos sobre el sistema de partidos:

1º.- Un bipartidismo imperfecto consecuencia de un pluripartidismo desequilibrado. Nuestro sistema de partidos ha evolucionado hacia dos grandes partidos nacionales — PSOE y PP— cuyos candidatos electos representan entre el 85 y el 90 % del Congreso de los Diputados (en este momento el 88%), que se alternan el poder porque son los únicos con posibilidades reales de

obtener mayorías suficientes para gobernar, pero que raramente llegan a alcanzar la mayoría absoluta (generalmente lo han hecho coincidiendo con situaciones de crisis grave en el otro partido).

Esta circunstancia se ha traducido en que lo habitual es que el partido ganador necesite el apoyo de otros partidos mucho más pequeños, generalmente nacionalistas o regionalistas, que se desenvuelven exclusivamente en el ámbito autonómico, y que se convierten en pieza clave para asegurar la estabilidad de los gobiernos. La ausencia de una cultura política de coaliciones hace además que no siempre sean transparentes los acuerdos políticos adoptados.

Esta situación tiene indudables efectos saludables para nuestro sistema político. El principal, sin duda, es el de hacer partícipes a esos partidos regionalistas y nacionalistas y regionalistas en la gobernación nacional. Pero a la vez crea desequilibrios indudables. Así sucede con el hecho de que el ámbito de actuación de esos partidos nacionalistas o regionalistas se circunscriba a su Comunidad Autónoma, lo que lleva a una tendencia natural a que sus exigencias se centren también en lo que afecte a ese ámbito territorial. Esto produce una percepción de «utilidad» para sus ciudadanos: son «los nuestros,» los que obtienen ventajas «en Madrid»; y no es raro que a la vez genere el recelo de los ciudadanos del resto de Comunidades Autónomas por el supuesto desagravio. Los dos grandes partidos nacionales no pueden seguir la misma estrategia sin tener en cuenta las consecuencias que puedan producir en otros lugares del territorio nacional.

- 2º.- El sistema ha llevado a propiciar un sistema cerrado de partidos fuertes, con gran disciplina interna, en los que el aparato directivo dirige y controla hasta los más mínimos detalles de la vida partidaria. La percepción de buena parte de la militancia es que los dirigentes del partido en cada momento son quienes tienen en su mano las posibilidades de su carrera política, y que cualquier enfrentamiento con los órganos directivos del partido puede perjudicarla seriamente. Existe además una opinión general, acreditada por la experiencia, de que sólo los partidos que carecen de problemas internos están en condiciones de obtener el éxito electoral, lo que se traduce en un férreo control de cualquier intento de disensión. El transfuguismo, salvo que el destinatario sea otro partido fuerte, lleva ineluctablemente a la desaparición del tránsfuga del panorama político. Y sólo excepcionalmente ha podido sobrevivir un partido nuevo surgido de una disensión interna.
- *3º.- Una cultura política presidencialista bajo la forma de gobierno parlamentario.* Podríamos hablar incluso de cierto «cesarismo democrático». Este fenómeno, como es obvio, ni es nuevo ni es privativo nuestro. El reforzamiento del ejecutivo es una exigencia estructural del Estado social, tal y como se configura en todas las democracias liberales en la segunda mitad del siglo xx. Lo específico de nuestro sistema es que quien obtiene el liderazgo político del partido, asume una autoridad y un poder casi indiscutible en el seno del mismo y en la determinación de listas electorales. Si obtiene después el respaldo electoral suficiente, pasa a liderar el Gobierno y también el Par-

lamento, puesto que la mayoría está integrada por los componentes de las listas electorales que en buena parte ha decidido. A partir de entonces, y mientras mantenga el poder, su autoridad se incrementa exponencialmente y sólo en situaciones límite se puede poner en cuestión. Me parece que son cuestiones conocidas que no merecen que me extienda más.

B) En cuanto al *juicio valorativo y las posibles reformas*, creo, en primer lugar, que esta consolidación de un sistema de partidos fuertes y disciplinados ha contribuido decisivamente a consolidar nuestro régimen parlamentario. La «sopa de letras» de los primeros momentos de la transición democrática ha dado paso a un conjunto de partidos sólidos, con un importante arraigo popular, y que dan una envidiable estabilidad a la vida política. Legislaturas largas (ocho en casi treinta años) y gobiernos estables son éxitos indiscutibles de nuestro sistema político.

Ahora bien, consolidado el sistema, creo que ha llegado el momento de introducir reformas, sobre todo en dos campos: uno sería el de los niveles de democracia deliberativa, que se apunta en el punto 3 de este cuestionario; el otro iría por la transparencia y control. Se ha logrado una satisfactoria estabilidad gubernamental. Ahora se trataría de, manteniendo esa estabilidad, evitar el alejamiento de los representantes de los representados, que la participación política no se reduzca a la emisión del voto cada cuatro años sino que haya diferentes cauces para integrar las inquietudes y preocupaciones sociales. El tema daría para muchas páginas, pero yo me atrevo a anticipar algunas, casi telegráficamente.

Respecto al *incremento de los niveles de participación política*, en lo relativo a los partidos podrían apuntarse algunas medidas como exigir los debates internos y su publicidad, con carácter regular y también a petición de un número no excesivo de militantes o de algún comité directivo regional. Debate que resulta imprescindible antes de la aplicación de la disciplina interna para su ejecución, y que es compatible con el mantenimiento de dicha disciplina política partidaria. Lo mismo cabe decir de la selección de candidatos, con mecanismos diversos que faciliten la participación interna, desde el sistema de primarias hasta la fijación de requisitos razonables para presentar candidaturas a los puestos directivos del partido (número de avales, etc....). Una reforma de la Ley de Partidos podría propiciar estas medidas, estableciendo requisitos mínimos que sea obligatorio incorporar en los estatutos de los partidos. Con ello el legislador estaría desarrollando la exigencia constitucional de que los partidos políticos tengan una estructura interna y funcionamiento democráticos (art. 6 CE).

En un segundo plano, resulta también muy conveniente extender la participación política más allá de los partidos. Respecto al sistema electoral, mediante el desbloqueo de las candidaturas. Conozco las opiniones escépticas sobre esta posibilidad, basándose sobre todo en la experiencia habida hasta ahora en las elecciones al Senado. Pero entiendo que esta posibilidad podría ser diferente respecto a la Cámara que detenta las principales potestades de control y de dirección política. Esta medida no sólo supondría la posibilidad

de una participación política más activa del elector sino también —y esto es lo que provoca mayor recelo de los dirigentes de los partidos políticos— un control de las decisiones sobre la formación de las listas por las cúpulas de los partidos políticos.

Una segunda materia en la que podría aumentarse la participación sería la de la iniciativa legislativa popular. Se ha producido una reciente reforma (la llevada a cabo por la Ley Orgánica 4/2006, de 26 de mayo) que mejora la situación anterior. Pero sigue resultando extremadamente difícil la consecución de las 500.000 firmas exigidas por el artículo 87.3 de la Constitución. Una vez consolidado el Estado de partidos, y dado que las materias más susceptibles de su utilización demagógica están excluidas de esta iniciativa, podría eliminarse el recelo con que se trató esta materia en el debate constituyente y se podría abordar la reforma del citado precepto constitucional, en el sentido de reducir el número de firmas exigidas.

El segundo campo de perfeccionamiento de nuestro sistema político creo que debe ser el de la transparencia y control.

Los partidos políticos, pese a lo que algunos parecen creer, son asociaciones de relevancia constitucional, no meras asociaciones privadas, reconocidos constitucionalmente (art. 6 CE), que «gozan de determinados «privilegios» que han de tener como lógica contrapartida determinadas «limitaciones» no aplicables a las asociaciones en general» (STC3/1981). Entre esas limitaciones, como correlato a la financiación pública recibida, creo que procedería establecer procedimientos públicos de acceso a la información sobre su utilización (retribuciones de sus directivos, contrataciones realizadas, etc...).

A caballo entre las fórmulas de participación y control se encuentra otra posible reforma que sugeriría. Se trataría de establecer cauces transparentes y públicos de participación de las diferentes organizaciones y entidades que vertebran la sociedad civil. Se trataría de establecer procedimientos y cauces claros que eviten que la influencia que de forma natural pretenden realizar los diferentes grupos de interés se lleve a cabo de manera visible y conocida por todos. En este aspecto resultaría de especial interés poder incorporar alguno de los procedimientos especialmente arraigados en el mundo anglosajón.

Una última mención al sistema electoral. La LOREG ha sido modificada 14 veces desde 1985. No es esa la percepción que tienen los que no están familiarizados con estos temas, lo cual está plenamente justificado puesto que lo cierto es que ninguna de ellas ha afectado a los elementos estructurales del sistema electoral. Una vez más, la inercia característica en materia electoral se muestra con toda nitidez en esta materia. La regla D'Hont se considera algo difícilmente modificable puesto que se ha convertido en una disposición que se entiende neutral y asumida por todos. Por eso, las únicas modificaciones viables, a mi juicio, son las que pudieran venir en relación a la circunscripción electoral (en el caso de las elecciones al Congreso y al Senado, previa reforma constitucional) o a la utilización de alguna regla adicional unida a la ampliación del número de escaños. A ello nos referiremos en el apartado siguiente.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

Con carácter más o menos genérico se considera en el contexto occidental que la materia electoral debe ser objeto de una regulación básica en el texto constitucional, que se asienta en la idea de que la Constitución como acto normativo perdura en el tiempo y, en consecuencia, la regulación de aquellos aspectos de carácter concreto, preciso o analítico del sistema electoral debe ser determinado por el poder legislativo mediante ley, con la finalidad de que si se precisa una modificación de su contenido no se requiera reformar la Constitución que frecuentemente tiene carácter rígido. Este modelo es el mayoritario en el contexto europeo que opta por realizar un tratamiento genérico de la materia electoral en la Constitución, que se remite para su concreción a una ley posterior, de forma que la Constitución regula de forma genérica los distintos institutos y el legislador adopta el diseño particular de los mismos. Nuestra Constitución puede ser incluida dentro de este modelo genérico, a pesar de que regula por si misma numerosas normas fundamentales del sistema electoral y establece con rigidez constitucional los criterios clave del mismo, es decir, adopta regulaciones sobre más materias de las que suelen ser habituales en otras Constituciones con la consecuencia de que no sean disponibles, ni modificables por el legislador. De todos modos, la regulación del sistema electoral que realiza la Constitución deja muchos aspectos abiertos para ser desarrollados por el legislador, pero lo cierto es que los aspectos que fija son de tal trascendencia y caracterizan de tal modo el sistema electoral, que la importancia de la LOREG que es amplia a nivel organizativo y procedimental, se ve en realidad muy mediatizada a la hora de influir en los resultados electorales finales. En relación con aspectos más concretos vinculados al sistema electoral de las Cortes Generales, la Constitución establece la duración máxima del mandato parlamentario, las características más importantes de la fórmula electoral, la determinación con mayor o menor precisión del número de miembros de los órganos, la circunscripción electoral, el número de electos por circunscripción mínimo o máximo según los casos o la determinación de los casos donde se produce por decisión constitucional la necesidad de una simultaneidad de la elección de los órganos legislativos.

Estas decisiones constitucionales se articulan en relación con el sistema electoral del Congreso de los Diputados en torno a tres grandes ideas, en primer lugar, el establecimiento de un abanico mínimo y máximo para fijar el número de los diputados (entre 300 y 400 diputados); en segundo lugar, el establecimiento como circunscripción para las elecciones al Congreso de los Diputados de la provincia con la finalidad de que no se realizaran manipulaciones en el mapa electoral (la provincia era un territorio tradicional y se había utilizado como circunscripción en las elecciones del 15 de junio de 1977) y además se estableció una representación mínima inicial de electos por cada circunscripción (sin fijar su cuantificación que se remitía a la legislación electoral) y repartiendo el resto de los electos en proporción a la población;

por último, se aceptó la introducción de la exigencia de un sistema de representación proporcional en el Congreso de los Diputados. Estas decisiones son las que han permitido caracterizar este sistema electoral como proporcional que produce unos efectos mayoritarios lo que ha condicionado nuestro sistema de partidos en torno a dos grandes opciones a nivel estatal, permitiendo además que se articulen como opciones mayoritarias en algunas Comunidades Autónomas a los partidos nacionalistas. En cualquier caso, entre estas decisiones constitucionales, las que más han condicionado los efectos en la configuración del sistema de partidos y, en general, los efectos del sistema electoral, han sido las decisiones en torno a la circunscripción y la existencia en las mismas de una representación mínima inicial.

En nuestro sistema, lo cierto es que la circunscripción en la mayoría de los supuestos es plurinominal, pero también se admiten y existen distritos uninominales (por ejemplo, Ceuta y Melilla según las previsiones de los art. 68.2 CE y art. 161.1 LOREG). En las circunscripciones plurinominales se debe prefijar el criterio de determinación del número de elegibles en cada territorio, que por mandato constitucional se debe realizar en proporción a la población (art. 68.2 CE). La articulación de un sistema electoral proporcional (exigencia constitucional del art. 68.3 CE) requiere la configuración y existencia de circunscripciones plurinominales por definición, aunque es admisible, ya que no está expresamente excluido articular sistemas mixtos con circunscripciones plurinominales y distritos uninominales, ya sea por expresa decisión prevista en el texto constitucional (como sucede con los casos de Ceuta y Melilla) o por decisión del legislador, que podría incluso establecer alguna circunscripción plurinominal de alcance estatal o por Comunidades Autónomas añadida a la existencia de circunscripciones provinciales que deben existir necesariamente de conformidad con las actuales previsiones constitucionales. En definitiva, se trata de un sistema que permite un cierto recorrido al margen de la estructuración normativa actual y que podría generar una serie de efectos para potenciar o corregir las consecuencias actuales, pero que, en relación al sistema electoral del Congreso de los Diputados, no requiere necesariamente de cambios constitucionales para reorientar sus efectos.

Desde otra perspectiva, la problemática de la circunscripción electoral es más relevante en relación a los senadores de elección directa que necesariamente se deben conectar a la consideración del Senado como cámara de representación territorial. En realidad, la constitucionalización de los senadores de elección directa en su origen parecía tener carácter transitorio dentro del texto constitucional, de un modo similar a lo que sucede con muchas de las disposiciones del Título VIII de la Constitución, ya que su utilización como circunscripción se decidió cuando se sabía con certeza que sería superada como unidad fundamental de la organización del Estado, pero se estructuró sin establecer un procedimiento automático de sustitución de estos senadores de elección directa por otros de designación o elección autonómica. La representación territorial a la que alude el art. 69.1 CE hace fundamentalmente referencia a la provincia y al hecho insular o a los territorios no integrados en

la península. Aunque el Tribunal Constitucional consideró que el Senado es «Cámara de representación territorial» (art. 69.1 CE), integrada por miembros directamente elegidos por el cuerpo electoral de las provincias y por miembros designados por las Comunidades Autónomas (STC 40/1981 FJ 1d), lo cierto es que no existe un cuerpo electoral de las provincias, ni en sentido estricto una representación de la provincia, sino una simple utilización de la provincia como circunscripción electoral tal como aluden expresamente los art. 69.2, 3 y 4 CE. La selección a favor de una circunscripción electoral en el Senado basada en las provincias, dejando al margen la heterogeneidad demográfica entre ellas y el diferente número de provincias existentes en cada Comunidad Autónoma (hay comunidades uniprovinciales y otras que tienen ocho provincias), provoca un efecto distorsionador más grave que el que afecta al Congreso de los Diputados como consecuencia de establecer un número fijo de senadores e igual para todas las circunscripciones sin tomar en consideración el número de habitantes existentes en cada provincia.

El número de escaños asignados en los distritos plurinominales de cualquier órgano representativo puede resultar de la utilización de un criterio que puede o no tener en cuenta la población del mismo. En las elecciones al Senado español se asignan cuatro escaños a cada provincia con independencia de la población (art. 69.2 CE y art. 165.1 LOREG). El número de miembros del Senado no es excesivamente relevante, ya que la combinación de fórmula electoral, voto limitado y tamaño de la Cámara no alteraría en exceso la diversa posición de los partidos políticos, por mucho que se modificase el número total de senadores electivos, si se mantiene la circunscripción provincial y la asignación igualitaria de escaños por provincia. En la configuración del Senado, se pretende representar a los territorios concebidos como entidades de igual significación territorial y política y se les asigna, por ello, un mismo número de escaños en la Cámara (de manera similar a lo que ocurre en el Senado de los Estados Unidos). No obstante, la previsión constitucional de una atribución de igual número de senadores a todas las provincias no puede considerarse en nuestro sistema un elemento de federalismo, ya que al contrario ha supuesto un elemento de privilegio en la representación de zonas rurales despobladas y no un criterio de representación territorial. Por otra parte, el número igual de senadores en las distintas circunscripciones tiende a considerarse una asignación consecuente con la existencia de una Cámara territorial en los Estados federales, pero no es un criterio aplicable del mismo modo en todos ellos. En el Bundesrat, la segunda Cámara alemana que representa a los Länder, se tiene también en cuenta la población y ello desemboca en una representación desigual de las entidades que forman el Estado federal. El hecho de que las cuatro quintas partes del Senado sean elegidas mediante sufragio universal y circunscripciones provinciales con la intención originaria de potenciar un voto conservador de carácter rural para configurar una cámara moderada puede considerarse que ha sido un objetivo no cumplido, ya que la experiencia electoral de este periodo de 30 años nos muestra que siempre la composición de la cámara ha sido sustan-

cialmente idéntica a la del Congreso, reproduciendo en esencia las mayorías del Congreso, con lo que no ha tenido efectos moderados ni ha sido una cámara funcionalmente útil.

En cualquier caso, la designación de los senadores autonómicos también a contribuido a reorientar los efectos mayoritarios que produce la elección directa de los senadores, ya que por exigencia constitucional deben responder a criterios de representación proporcional. Las Comunidades Autónomas han optado en síntesis por dos modelos básicos de designación: - La distribución de los escaños entre los diversos grupos parlamentarios mediante un reparto proporcional, aplicando expresamente la regla D'Hondt (Asturias, Comunidad Valenciana, Aragón y Castilla y León) o sin haberlo previsto expresamente, pero con los mismos efectos (Cataluña, Galicia, Andalucía, Canarias, Extremadura y Madrid), que realiza la Mesa del correspondiente Parlamento autonómico y que posteriormente es ratificado por el Pleno de dicha cámara; - La votación entre los candidatos propuestos por los grupos parlamentarios, de modo que cada miembro del pleno del Parlamento autonómico solo dispone de un voto, pudiendo poner un solo nombre en la papeleta (País Vasco, Cantabria, La Rioja, Murcia, Castilla-La Mancha y Navarra).

En cualquier caso, a diferencia de lo que sucede en el sistema electoral del Congreso de los Diputados en el que es posible modificar los efectos sin reformar la Constitución, en el caso del sistema electoral del Senado con unas reglas estrictas y concretas fijadas en el texto constitucional se hace imprescindible una reforma. En este contexto se debe valorar el anteproyecto de reforma constitucional planteado en el informe-dictamen del Consejo de Estado solicitado en la anterior legislatura por el Gobierno. En mi opinión, parece correcto plantear una reforma de mínimos que implique un giro autonómico en la composición del Senado y su orientación como cámara de representación territorial basada en la estructuración actual de los territorios en Comunidades Autónomas. En relación con la propuesta, estoy de acuerdo con disminuir el número de senadores provinciales y aumentar el número de senadores autonómicos, ya que sin despreciar las distintas representaciones territoriales, se puede cualitativamente realizar una gran modificación orientada a una mayor federalización del órgano. El informa del Consejo de Estado plantea elegir un único senador provincial (en lugar de los 4 actuales) más 6 senadores fijos por Comunidad Autónoma y otro más por cada millón de habitantes o fracción. En su conjunto el número de senadores desde una perspectiva global será similar al actual y no hay unos planteamientos excesivamente diferenciados a los actuales, al margen evidentemente de la reorientación cualitativa de la representación territorial del Senado

Desde otra perspectiva se reducen considerablemente los supuestos de regímenes especiales de senador limitando los supuestos a Ceuta y Melilla y suprimiendo toda la regulación de supuestos conectados al hecho insular que se incorporan a la representación autonómica y provincial. Esta simplificación es bastante correcta, ya que Ceuta y Melilla serían los únicos supuestos de territorios no integrados en una Comunidad Autónoma específica, por lo que se

justificaría su régimen especial, especificándose que se elegirán dos senadores por ciudad autónoma mediante un sistema mayoritario.

Las demás cuestiones quedan más abiertas y discutidas en el informe del Consejo de Estado, aunque se presenta en cualquier caso unas soluciones más adecuadas que las actuales, ya que sin excesivas modificaciones se refleja un cambio de criterio y orientación. La propuesta que me parece preferible plantea la elección directa de un senador provincial especificándose que sea mediante el sistema mayoritario simple, aunque la constitucionalización de este último criterio es un poco innecesaria ya que el bajo número de electos (uno por provincia) tiene la tendencia de producir de forma natural un efecto mayoritario en su elección con independencia del sistema que se utilice. En relación a los senadores autonómicos pueden ser elegidos o designados por las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas tal como se realiza en la actualidad, planteando en este último supuesto, que parece mejor ya que no introduce excesivos cambios en el sistema actual dejando al margen el número de designados, que se garantice una adecuada representación proporcional tal como sucede en la regulación actual. En el informe del Consejo de Estado, los senadores autonómicos en el caso de que sean designados por las Asambleas legislativas autonómicas se permite que el sistema se regule en el Estatuto de Autonomía. Sin embargo, esta cuestión no puede quedar tan abierta, ya que, en primer lugar, se aumenta considerablemente el número de senadores autonómicos de forma que los efectos del sistema no serán idénticos a los actuales que por el escaso número y la aplicación de algún criterio de proporcionalidad de los examinados permite que todos los grupos parlamentarios de las Asambleas legislativas autonómicas tengan algún senador autonómico y, en segundo lugar, por la existencia de dos diferentes sistemas de designación de senadores autonómicos en nuestro panorama con unas diferentes consecuencias si se aumenta considerablemente el número de senadores. Entre los dos sistemas es más correcto probablemente repartir los senadores entre los grupos parlamentarios de las asambleas legislativas aplicando la fórmula D'Hondt. En coherencia con estas preferencias, la regulación de la duración del mandato de los senadores debe tender a ser similar con la actual, que permite que el Senado sea un órgano constitucional, autónomo e independiente de la formación de otros órganos (en este caso de las asambleas legislativas autonómicas).

En conclusión, en relación a esta primera cuestión, uno de los efectos determinantes del sistema ha sido la interrelación entre la implantación espacial de los partidos y la correspondiente distribución del voto. Los partidos políticos de mayor importancia con distribución espacial de voto difusa (extendida a todo el territorio estatal) y con porcentajes consistentes de votos en todas las circunscripciones, ven primados sus porcentajes de escaños en el Congreso de los Diputados. Los partidos con una distribución espacial de voto concentrada en una Comunidad Autónoma mantienen una relación paritaria entre votos y escaños. Por último, el sistema penaliza a partidos de pequeña o mediana importancia con distribución espacial de votos difusa que obtienen un por-

centaje de escaños sensiblemente inferior al de voto. En todos los procesos electorales tras la instauración de la democracia, los perjudicados por el sistema han sido los partidos minoritarios con implantación homogénea en todo el Estado, es decir, con voto repartido y no concentrado en circunscripciones específicas. Para este grupo de partidos, identificado actualmente con Izquierda Unida, los votos obtenidos en circunscripciones pequeñas donde la proporcionalidad es débil, no tiene consecuencias en el resultado electoral.

En definitiva, se puede afirmar que el sistema proporcional introducido por la Constitución en relación al Congreso de los Diputados aparece fuertemente corregido por elementos destinados a evitar un fraccionamiento de la cámara. No obstante, la ley electoral tiene un campo de actuación que podría intentar mitigar y corregir en gran medida la desproporcionalidad introducida por los elementos reguladores de la Constitución (por ejemplo, ampliando a 400 el número de diputados elegidos o fijando sólo en uno el número mínimo inicial de diputados correspondientes a cada circunscripción, lo que permitirá repartir combinando ambas posibilidades en proporción a la población hasta 348 diputados, en lugar de los 248 diputados que se reparte en la actualidad, cuestiones que se valorarán en la siguiente pregunta). No obstante, no se puede obviar que existe una tendencia generalizada al mantenimiento y a la resistencia al cambio del sistema electoral, en parte debido a que muchos elementos normativos forman parte formal y materialmente de la Constitución, y en parte por la vinculación entre ley electoral y mayoría parlamentaria y por los propios intereses de la clase política ajenos al cambio. La regulación desarrollada por la LOREG difícilmente puede ser cambiada en sus elementos esenciales, ya que los grupos políticos de mayor importancia no introducirán inseguridad en el resultado a causa de que el modo de funcionamiento actual del sistema les beneficia. En todo caso, conviene recordar que la proporcionalidad perfecta es imposible de alcanzar, pero es más intensa cuanto mayor sea la composición numérica de la cámara y mayor el tamaño de la circunscripción electoral, es decir, tamaño de la cámara y territorialización de la elección, dos elementos presentes en cualquier sistema electoral, convierten a una elección proporcional perfecta en un ideal de difícil articulación, claro está siempre que signifique reparto estricto de los escaños en función del apoyo cuantitativo recibido por la sociedad.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

La pregunta ¿Qué es un buen sistema electoral? tiene en mi opinión una respuesta sencilla; Es aquel que legitima el sistema político de un país porque ser suficientemente representativo, generar gobiernos estables y hacerlo mediante mecanismos procedimentales que, al menos en sus aspectos centrales, no resultan controvertidos.

Comenzando por el último de estos aspectos, nadie parece poner en duda la limpieza de nuestro procedimiento electoral, que ha mostrado su fun-

cionalidad incluso en circunstancias tan complicadas como las que se rodearon las elecciones de 2004.

Con relación a la segunda de las funciones, un buen sistema electoral ha de ser capaz de generar gobiernos estables y de reflejar los cambios ideológicos en la población. No hay duda de que el nuestro lo ha conseguido si analizamos el proceso de alternancia centro-izquierda/centro-derecha y el de mayoría absoluta/relativa.

Por último el sistema tiene que producir representación. Este es sin duda el aspecto más criticado del nuestro y lo es un doble sentido:

En primer lugar, se dice, prima excesivamente la representación de las fuerzas nacionalistas y su peso en el conjunto del Estado. Sin embargo, tal afirmación no resiste una mínima comprobación empírica; El conjunto de los partidos nacionalistas reciben un tanto por ciento muy similar en escaños y en votos. En concreto, en las últimas elecciones, les hubiera correspondido un escaño más si se hubiera utilizado una circunscripción nacional. El problema no es de sobre-representación, sino de importancia de unos pocos escaños claves cuando no existe mayoría absoluta; En definitiva de gobernabilidad.

La segunda crítica es lo injusto de sus resultados con el tercer partido de ámbito nacional. En este sentido se han comparado los resultados en las recientes elecciones de Izquierda Unida y CiU para señalar que esta última fuerza, con un tanto por ciento menor de votos, —3,05 frente a 3,80— ha obtenido 10 escaños frente 2, y que IU en un sistema estrictamente proporcional tendría 13.

Sin embargo esas criticas parecen obviar que, por imperativo constitucional, votamos en las provincias, y que la diferencia entre ambos partidos se explica porque los convergentes han obtenido representación en todas las que se ha presentado, sin desperdiciar voto alguno y, por el contrario IU lo ha hecho en 2 de las 50, de forma que no le contabilizan, en escaños, los sufragios recibidos fuera de Madrid y Barcelona.

El problema parece encontrarse no en la forma en la que se reparten los escaños, sino en dónde se reparten, en la circunscripción y, mientras se haga provincialmente, nuestro sistema provocará la penalización del tercer partido de ámbito nacional. Es cierto que la LOREG podría paliar en alguna medida esta deriva mayoritaria, pero, a mi juicio, un sistema auténticamente proporcional requiere cambiar la circunscripción en la Constitución.

LEY ORGÁNICA DEL RÉGIMEN ELECTORAL GENERAL

2.ª La Ley Orgánica de Régimen Electoral General concreta en múltiples aspectos las previsiones constitucionales, como sucede, entre otros puntos, con el número de escaños del Congreso o el sistema de listas cerradas y bloqueadas para las elecciones a la propia Cámara Baja. ¿Qué juicio global le merece la LOREG y que aspectos de la misma Vd. sugeriría reformar a la vista de la experiencia acumulada hasta hoy?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

Ya he contestado —creo— en mi respuesta anterior. Concretaré ahora algo más. El número de escaños del Congreso debería ampliarse a 400, de los cuales 300 responderían al voto mayoritario uninominal y 100 a un sistema de listas de partido que deberían ser desbloqueadas y computables en una representación proporcional pura de ámbito nacional (los restos de una circunscripción se sumarían a los de los demás para la adjudicación de un escaño). De esta forma, quedaría recogida tanto la voluntad de quienes dan su representación a candidatos que les merecen confianza y la de quienes apoyan a un partido, cualesquiera que sean las personas que lo encarnan.

La experiencia del actual sistema español acumulada al día de hoy es francamente penosa y conduce a prácticas antidemocráticas, tanto en el seno de los partidos como en el funcionamiento de las instituciones.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

La Ley Orgánica del Régimen Electoral General ha sido objeto de una docena de reformas en sus más de veinte años de vida, todas ellas de carácter técnico o procedimental, sin haberse tocado los elementos políticos de la misma. Este conjunto de reformas referidas a la administración y organización del proceso electoral y a las garantías jurídicas del mismo, ha perfeccionado notablemente la técnica de las elecciones. Con las mismas no se ha agotado el perfeccionamiento de nuestro procedimiento electoral, que cabe revisar todavía con el mismo objetivo que las reformas anteriores cual es la mejor consecución o, si se prefiere, la profundización en el ideal democrático y por ende en la expresión más libre y auténtica del sufragio y en la obtención de un mayor grado de legitimidad y limpieza del procedimiento electoral. No se olvide que Ortega y Gasset llegó a decir que la salud de las democracias, cualquiera que sea su tipo y grado, depende un mínimo detalle técnico, el procedimiento electoral.

He dedicado un libro, al que después volverá a hacer referencia, a las reformas en concreto que aún cabe abordar de nuestro procedimiento electoral. La ambición de las propuestas que ahí se formulan, con una perspectiva global o totalizadora, se resume en la repetida relevancia de los elementos técnicos y procedimentales para la garantía de la limpieza del proceso electoral. Esto requiere, en suma, unas reglas de juego limpias, permanentemente actualizadas y perfeccionadas con la más amplia aceptación política. Como toda norma jurídica con pretensión de eficacia, la Ley Electoral ha de dar la respuesta que la realidad que pretende regir demanda, a riesgo de su propia legitimidad y funcionalidad.

La ambición, por fin, es expresión de los principios a que responden el conjunto de las sugerencias de *lege ferenda* que aquí se contienen, y que compendiamos en los siguientes, no todos en el mismo nivel, pero todos si

sustantivos: a) Mayor transparencia y objetividad; b) Simplificación de trámites y procedimientos; c) Consolidación del sistema de partidos; d)Reducción del coste de las elecciones; e) Adecuación a la normativa aprobada con posterioridad a la LOREG; f) Reducción de la conflictividad jurídica.

Sobre la base de estos principios-fuerza se sistematizan, en relación con cada uno de los capítulos de la Ley Electoral, las respuestas a los problemas detectados, que requieren, y concuerdo con otros autores, no más reformas parciales y acumulativas de la Ley Electoral, sino la elaboración *ex novo* de la misma, sobre parámetros que, sin dificultad, pueden ser asumidos por todas las fuerzas políticas, en cuanto redundan en la mayor limpieza y autenticidad y, por ende, en el mayor crédito del régimen electoral, cuya naturaleza dinámica se ha subrayado sobradamente, que aumenta la confianza de los ciudadanos en la libertad y equidad de las elecciones.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

Me he referido ya a los aspectos generales en la pregunta anterior. En relación a las elecciones al Congreso de los Diputados, la principal reforma que se está sugiriendo se centra en ampliar a 400 el número de miembros de la Cámara (autorizada expresamente por el artículo 68.1 de la Constitución). Una primera fórmula consistiría en que esos nuevos 50 escaños permitieran recoger los votos obtenidos por las formaciones políticas que no se hayan podido traducir en escaños. Esta fórmula generalmente beneficiaría a aquellos partidos que se han presentado en todo el territorio nacional obteniendo un número significativo de votos pero que apenas han alcanzado algún escaño (es el caso de Izquierda Unida o de la Unión para el Progreso y Democracia en las elecciones de marzo de 2008). Generalmente esta opción suele venir unida al establecimiento de una barrera electoral consistente en la obtención de un porcentaje mínimo de votos a nivel nacional o algún escaño en la circunscripción provincial.

Pero también se ha manejado otra distinta, consistente en la atribución de una prima en escaños al partido que haya alcanzado mayor número de votos en todo el territorio nacional. Este procedimiento pretendería facilitar la obtención de la mayoría absoluta por el partido ganador, evitando los problemas a los que me he referido antes.

Sucede, sin embargo, que cada una de estas fórmulas tiene unos beneficiarios muy concretos. Ninguna de ellas es neutral. Desde el punto de vista de las mayorías existentes la segunda podría tener un indiscutible mayor respaldo. Pero el previsible rechazo frontal de esta opción por los partidos minoritarios probablemente haría desistir del intento a los partidos mayoritarios. De ahí que, salvo que se produzca un contexto político diferente, no parece previsible que ninguna de ellas pueda ser adoptada en los próximos años.

Respecto al sistema electoral del Senado, su modificación sólo tendría sentido, a mi entender, si fuera unida al de las potestades de la Cámara Alta,

tratándose este de un tema suficientemente amplio y debatido como para que no se pueda abordar ahora.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

Como se podrá concluir con facilidad la configuración legal del sistema electoral del Congreso de los Diputados favorece a los grupos mayoritarios por lo que la normativa electoral y los elementos básicos del sistema difícilmente serán modificados, salvo reforma constitucional o declaración de inconstitucionalidad de preceptos de la LOREG. La reforma constitucional, siendo más necesaria en relación con el sistema electoral del Senado, será difícil que se plantee, salvo existencia de un consenso entre los grupos mayoritarios, aunque siempre será mucho más fácil que se plantee en legislaturas con resultados que den lugar a gobiernos minoritarios o mayoritarios que sean fruto de coaliciones o pactos de gobierno, pero a la luz de la experiencia política de estos 30 años tan solo se ha producido el hecho con claridad en tres legislaturas, con la peculiaridad de que se ha tenido una tendencia a plantear los pactos con partidos nacionalistas que también se han visto beneficiados por el sistema electoral. Por su parte, el Tribunal Constitucional con declaraciones de inconstitucionalidad y decisiones ha provocado algún cambio de la normativa y de las reformas de la LOREG, aunque exclusivamente han afectado a temas de procedimiento electoral y no han tenido trascendencia en los elementos significativos del sistema electoral de las Cortes Generales, que en sus líneas generales aparece en gran medida constitucionalizado. Por otra parte, las reformas que se han realizado sobre la LOREG sobre la base de criterios políticos, aunque numerosas e importantes como las que afectan a las elecciones al Parlamento Europeo, nunca han tenido una trascendencia significativa en el tema que analizamos, es decir, el sistema electoral de las Cortes Generales y, en concreto, del Congreso de los Diputados.

En cualquier caso, nuestro sistema electoral se caracteriza por la continuidad de sus principales elementos y una prueba de ello fue que la LOREG no supuso ningún cambio significativo salvo en aspectos procedimentales y técnicos en relación con el régimen previsto en el Real Decreto-ley 20/1977. Durante la tramitación parlamentaria de la LOREG apenas se presentaron enmiendas significativas (salvo las articuladas por el PCE, principal interesado en modificar un sistema electoral con distorsiones a la proporcionalidad como consecuencia del diseño de la Constitución que no le beneficiaba en ningún aspecto), hasta tal punto que en relación con el proyecto de ley gubernamental los preceptos relativos al sistema electoral del Congreso y del Senado (art. 161-166 LOREG) no sufrieron ningún tipo de modificación en toda su tramitación parlamentaria.

Sin duda la cuestión decisiva, y por ello frecuentemente polémica, radica, tal como se ha apuntado, en el tamaño de la circunscripción, esto es, en el número de escaños que se le atribuyen y en el criterio que para ello se utili-

za. El tamaño de la circunscripción es una variable que puede desvirtuar la proporcionalidad, es decir, cuanto más elevado sea el número de circunscripciones (o cuanto mayor sea el número de circunscripciones pequeñas como se plantea en nuestro sistema) menor es el potencial de la proporcionalidad. La mayoría de nuestras circunscripciones son plurinominales, es decir, se designan varios candidatos en cada una de ellas, pudiendo ser a su vez, aunque estas son apreciaciones relativizables, de un tamaño pequeño (hasta cinco escaños), mediano (entre seis y nueve escaños) y grandes (por encima de diez escaños). De hecho en nuestro sistema las distorsiones a la proporcionalidad vienen ocasionadas por una mezcla de circunscripciones de distinto tamaño de forma que las circunscripciones pequeñas representan más del 50 % del total. En las elecciones legislativas de la actual Legislatura existen de conformidad a los parámetros reseñados 25 circunscripciones pequeñas. 18 circunscripciones medianas y solo siete circunscripciones grandes, de más de 10 escaños donde realmente es operativa la proporcionalidad.

Si un sistema electoral tiene en cuenta la población de cada circunscripción como criterio de proporcionalidad, el número de escaños debe variar proporcionalmente, pero en las distintas circunscripciones con frecuencia esta proporcionalidad no es exacta a causa precisamente del número de escaños, que aparece limitado y preestablecido en la Constitución, del órgano cuya composición se decide en las elecciones, así como de las acusadas desigualdades y disparidades demográficas de población entre las distintas circunscripciones. En general, en nuestro sistema la estabilidad inicial que podía haber proporcionado el establecimiento de la provincia como circunscripción se ha visto distorsionado por la distribución de un escaso número de escaños y por el alto número de circunscripciones. De este modo, no es extraño que se haya planteado no sin razón, que una posible solución a los problemas de constitucionalizar como circunscripción electoral a la provincia podía haber sido la utilización de las Comunidades Autónomas como marco territorial constitucional, pero presentaba el grave inconveniente de que aún no estaba configurado el mapa autonómico. La lógica de las Comunidades Autónomas como circunscripción no formaba parte de la conciencia política cuando se aprueba la Constitución, ya que aún no se había adoptado la decisión de generalizar el proceso autonómico a todo el territorio estatal, ni por supuesto era clara, ni pacífica la delimitación territorial de algunas de las posteriormente formadas Comunidades Autónomas. En cualquier caso, en la actualidad estos problemas se han superado, mientras que la provincia ha perdido protagonismo en la vida política, los límites geográficos y el protagonismo político ha recaído progresivamente en las Comunidades Autónomas, que podría actuar como circunscripción dentro de un proceso de actualización de las instituciones, pero la sustitución de la provincia por la Comunidad Autónoma como circunscripción en el sistema electoral del Congreso de los Diputados tiene el inconveniente de que requiere una reforma constitucional. Sin embargo, la adopción de fórmulas mixtas, que combine la circunscripción provincial con otros tipos de circunscripciones, desde un punto de vista territorial, ya sean

menores (de alcance comarcal) o mayores (de ámbito autonómico o estatal), no requiere en la práctica de reforma constitucional para su adopción, siempre que se mantenga la circunscripción provincial como la principal.

El Congreso de los Diputados está compuesto, según la Constitución entre un mínimo 300 y un máximo de 400 diputados, pero se fija de conformidad con la previsión constitucional del art. 68.2 CE por el art. 162.1 LOREG el número de miembros en 350 diputados, que eran los que se habían previsto en los procesos electorales anteriores a la elaboración de la LOREG. La delimitación del número de diputados no es por si misma una cuestión conflictiva si se mantiene una relación directa entre representantes y representados, si se respeta la posibilidad de dar opción a los partidos y grupos pequeños o minoritarios a participar en las actividades de las cámaras legislativas y si se articula coherentemente la propia funcionalidad. En cualquier caso, dentro de nuestra doctrina ha habido una cierta polémica sobre si se debe situar la democraticidad de un sistema electoral en la relación de escaños por habitante, es decir, si se mantiene en términos de equiparación el escaño con la representación del número de habitantes o si es admisible y en qué grado la existencia de diferencias en relación entre las distintas circunscripciones. Conviene recordar que la Constitución establece que cada provincia, sea cual fuere su población, cuente con «una representación mínima inicial» (art. 68.2 CE) que el art. 162.2 LOREG ha fijado en dos escaños. El sistema permite que, aunque la delimitación de las circunscripciones permanezca en vigor durante mucho tiempo, se pueda ir actualizando en una parte la desigualdad entre circunscripciones, ya que los flujos o movimientos de población tienen su reflejo en el número de diputados a elegir en cada convocatoria electoral. Este mecanismo de ajuste flexible no requiere una rectificación del mapa electoral para su aplicación, ya que se plantea por la LOREG como una operación mecánica lo que garantiza la independencia de su aplicación para que no responda a intereses partidistas.

Como se puede comprobar la relevancia del tamaño del Congreso de los Diputados es importante y hasta cierto punto una cuestión conflictiva por las circunstancias que rodean su delimitación, ya que aunque el funcionamiento de la proporcionalidad puede aumentar con las condiciones planteadas, el interés por adoptar esta reforma por parte de los grandes partidos (incluidos los nacionalistas) puede ser dudoso, ya que se trata de una reforma que les perjudicaría en el resultado final. No obstante, el aumento a 400 diputados de conformidad con las actuales reglas haría aumentar las circunscripciones pequeñas con número par de diputados (incluso las que eligen solo dos diputados) lo que haría disminuir la sobrerepresentación, pero la disminución de la representación mínima por provincia y el aumento a 400 diputados en el Congreso tampoco permite derivar excesivos cambios en los resultados finales, que no habrían variado en ninguna de las convocatorias electorales realizadas desde 1977 hasta la actualidad.

El tamaño del distrito es también relevante en el momento de la distribución proporcional de los escaños entre las candidaturas, de acuerdo con los

votos obtenidos. Como veremos más adelante sea una u otra la fórmula electoral que apliquemos a esa distribución, esta puede implicar un resultado más o menos proporcional. Pero la realidad demuestra que sobre el resultado más o menos proporcional incide en mayor medida el número de escaños por el que se compite en la circunscripción. Resulta evidente que la proporcionalidad en la atribución de escaños a las candidaturas según sus votos está en relación directa al número de escaños asignado a la circunscripción, es decir, existirá un mayor número de fuerzas políticas que obtengan representación, cuantos más escaños se puedan repartir en la circunscripción. De ahí que en los distritos pequeños (y téngase en cuenta que son la mayoría en nuestro sistema ya que afecta a 25 circunscripciones de 50), el número de fuerzas políticas que podrán obtener escaño es bajo (dos habitualmente o tres en algún caso aislado), mientras que en los distritos medianos aumentará escasamente el número de fuerzas con posibilidades de obtener escaño y sólo en los distritos grandes (más de diez escaños) la proporcionalidad presidirá realmente el reparto y la distribución de escaños entre las fuerzas políticas, lo cual sólo sucede en las siete circunscripciones grandes.

De todos modos tampoco se puede dejar de tener en cuenta que la existencia del mínimo de representación por provincia en las condiciones actuales (dos por circunscripción) dificulta y cuestiona el funcionamiento proporcional pleno del sistema, ya que si se aplica el reparto actual de escaños de 350 escaños con un mínimo de 1 diputado, dejando al margen los casos de Ceuta y Melilla que cuentan con una previsión constitucional expresa, implicaría que cuatro circunscripciones (Teruel, Guadalajara, Segovia y Soria) tan solo permitirían elegir un diputado por provincia por lo que también sería cuestionable si en estos casos se aplica criterios de proporcionalidad (en el caso de que el reparto total de escaños fuera de 300 diputados con una representación mínima de un diputado, se convertirían en circunscripciones uninominales, además de las mencionadas, Zamora, Palencia, Ávila, Huesca y Cuenca, es decir, en total nueve distritos uninominales). Si se interpreta el concepto de proporcionalidad como condición de aplicación de un sistema electoral implica que se determine en cada circunscripción un número plural de miembros a elegir, de forma que el número mínimo de diputados a elegir debe ser de una cuantía que permita que todas las circunscripciones elijan más de un miembro. No obstante, como previsión de solución de algunos problemas prácticos que pueda ocasionar la hipotética falta de proporcionalidad del sistema electoral, téngase en cuenta que si se reparten 400 escaños todas las circunscripciones son plurinominales con independencia de que se parta de un mínimo de uno o de dos diputados por provincia. Por otra parte, ya se ha afirmado que es admisible la existencia de distritos unipersonales dentro de un sistema electoral proporcional, ya que el distrito no necesita ser el elemento determinante de los efectos y resultados de un sistema electoral, de forma que se puede evitar la consideración de desproporción si se valora los efectos sobre el sistema electoral en su conjunto. Incluso sería posible plantear distintas alternativas para aproximarnos a un sistema electoral como encuesta 35

el alemán con combinación de circunscripciones, que podría implicar la utilización de la provincia como distrito uninominal (que como circunscripción no puede ser sustituida en su totalidad sin previa reforma constitucional para no infringir el art. 68.2 CE) y una circunscripción única de carácter estatal o circunscripciones por Comunidades Autónomas para la distribución de los escaños electorales restantes.

En este sentido, se podrían orientar las reformas de la LOREG en el caso de que se deseara a un cambio para mejorar la proporcionalidad, pero al mismo tiempo combinado con una suficiente garantía de la estabilidad gubernamental sin excesiva fragmentación parlamentaria. El único margen posible de conformidad con las reglas constitucionales residiría en añadir los 50 diputados no utilizados según la norma constitucional (un máximo de 400 diputados) en torno a dos soluciones que no contemplan su reparto entre las circunscripciones provinciales:

- La posibilidad contemplada por la doctrina de añadir una circunscripción estatal de 50 diputados que se repartirían a partir de los resultados globales a nivel estatal con la fórmula D'Hondt produciendo unos resultados similares a los de las elecciones al Parlamento Europeo. Para evitar susceptibilidades se podría permitir a las candidaturas que se presenten exclusivamente en una Comunidad Autónoma (partidos nacionalistas) unirse entre ellas tal como sucede en las elecciones europeas, pero lo cierto es que los resultados permitirían a los partidos una representación proporcional a su implantación a nivel estatal siempre que se superara la barrera mínima (que podría mantenerse en el 3% o elevarse al 5%), pero al mismo tiempo cohesionaría a los partidos nacionalistas en la formación de la voluntad política estatal y facilitaría la obtención de unos mejores resultados a los partidos mayoritarios. Para imaginarse la relevancia de este cambio bastaría sumar los resultados obtenidos en las últimas elecciones al Congreso de los Diputados con el global a nivel estatal para comprobar las virtudes de añadir esta nueva circunscripción estatal tanto a nivel de mejorar la proporcionalidad en los resultados como en facilitar y permitir una mayor estabilidad en la formación del Gobierno.
- El segundo posible sistema consiste en la introducción del denominado premio de la mayoría, que en nuestro sistema podría consistir simplemente en otorgar 20 diputados más al partido vencedor de las elecciones de conformidad con el sistema establecido en la LOREG o, un poco más sofisticado y respetuoso con la originaria idea italiana, otorgar tantos diputados como fueran necesarios para la obtención de la mayoría absoluta por el partido vencedor. Seguramente con el primer sistema sería suficiente para permitir una estabilidad y dar una mayor facilidad a la formación del gobierno por el partido que ha obtenido una mayoría relativa en las elecciones al Congreso de los Diputados. De todos modos, aunque este sistema no puede considerar-

se que mejore la proporcionalidad del mismo, lo cierto es que reduce o elimina la dependencia en la formación del gobierno de los partidos minoritarios, en ocasiones con una pequeña representación, tan criticada en algunas legislaturas.

En cualquier caso, el principal cambio en mi opinión se debe orientar a la determinación y el tamaño de las circunscripciones electorales dentro de los escasos márgenes que permite la Constitución. En este sentido, conviene resaltar que, aunque la fórmula proporcional concreta no se establece directamente por la Constitución, los estudios politológicos han demostrado que la utilización de fórmulas proporcionales en si mismas consideradas no implican excesivas diferencias a efectos prácticos, ya que sus principales consecuencias en los resultados se obtienen por combinación con el número de diputados a elegir en la circunscripción, el número mínimo inicial en cada circunscripción o la no adecuación o proporción entre el número de representantes y los electores. Un examen de la constitucionalidad de una determinada fórmula electoral solo se puede realizar atendiendo a su vez a los parámetros anteriormente examinados y en función de que la exigencia de representación proporcional de conformidad con el art. 68.3 CE. En consecuencia, la fórmula D'Hondt en si misma considerada solo beneficia a quien obtiene el último escaño de una circunscripción, es decir, el que accede a él con el menor cociente y con el menor coste porcentual de votos y el mayor perjuicio se le causa a la formación siguiente. Por lo que es posible concluir que la fórmula electoral en si misma considerada no crea excesivas distorsiones en la proporcionalidad, ya que de hecho solo puede afectar a un diputado por circunscripción, a pesar de que se pueda considerar que el sistema electoral en su conjunto pueda ser cuestionado en dicho aspecto como consecuencia de los propios criterios y el diseño constitucional del resto de los factores que caracterizan al sistema.

La introducción de cambios como los planteados a partir de los 50 diputados añadidos debe contrastarse con el análisis del concepto que ha utilizado el Tribunal Constitución de representación proporcional que implica que a cada partido o a cada grupo de opinión se le atribuya un número de mandatos en relación con su fuerza numérica y con independencia de sus modalidades concretas. La idea fundamental es la de asegurar a cada partido político o grupo de opinión una representación, si no matemática, cuando menos sensiblemente ajustada a su importancia real. En definitiva, tal como se ha repetido en numerosas ocasiones, la proporcionalidad es, más bien, una orientación, un criterio tendencial. La proporcionalidad siempre quedará modulada o corregida por múltiples factores del sistema electoral, hasta el punto que puede afirmarse que cualquier concreción o desarrollo normativo del criterio, para hacer viable su aplicación, implica necesariamente un recorte a la pureza de la proporcionalidad abstractamente considerada. La proporcionalidad electoral es compatible con la introducción de criterios que impliquen que el resultado de que la representación de los electores en las Cámaras no sea en encuesta 37

exceso fragmentaria, quedando encomendada a formaciones políticas de cierta relevancia. En consecuencia, son admisibles restricciones a la proporcionalidad, en favor de criterios favorables a la funcionalidad del sistema de gobierno como pueden ser favorecer la gobernabilidad, evitar la fragmentación de la representación, facilitar la capacidad de trabajo de las Cámaras o asegurar una opción razonable (de entre las varias posibles) en cuanto a la representación parlamentaria de las fuerzas políticas.

De todos modos, la opción por un determinado régimen electoral se debe valorar en términos jurídico-políticos a través de tres factores, es decir, la articulación de la representación política, los mecanismos utilizados para favorecer la concentración del voto de los electores y para determinar un vencedor electoral y, por último, la articulación de la participación del elector en el proceso electoral y el alcance de su decisión. Un régimen electoral no puede satisfacer de un modo absoluto y al mismo tiempo una representación justa y equilibrada de todos los intereses y fuerzas sociales y políticas presentes en una sociedad, una relación perfecta entre votos y escaños, una efectividad del funcionamiento del sistema político con una reducción del número de opciones políticas que garantice una estable mayoría de gobierno y una responsabilidad política basada exclusivamente en la relación de elector y representante sin intermediarios que imposibiliten o dificulten la decisión del elector y su operatividad durante el periodo decisorio. En cualquier caso, la imposibilidad de que un sistema pueda garantizar de modo absoluto y a la vez estos factores, no es obstáculo para examinar el tipo de respuesta otorgada a dichos factores y el grado de satisfacción que se alcanza desde un punto de vista normativo. Ahora bien, desde cada uno de los tres factores no se puede esperar una respuesta constitucional que sea maximalista de su contenido y que pueda ser operativa sin detrimento del resto de los factores. Las respuestas constitucionales o legislativas maximalistas no son satisfactorias, ya que los tres factores actúan de forma comunicada de modo que el aumento de la representatividad justa y equilibrada implica la pérdida de capacidad del resto de los factores y viceversa. Un régimen electoral se debe examinar a partir del grado de equilibrio obtenido entre los diversos factores, de forma que una interpretación constitucional de los principios y normas que incidan en la materia electoral debe tener en cuenta en la determinación de dicho grado de equilibrio a partir de criterios sistemáticos y de ponderación de los distintos factores.

En conclusión, dada la situación actual no cabe esperar grandes cambios en la LOREG o en el sistema electoral, ya que la estabilidad ha sido la regla y tan solo se han producido reformas menores. La elaboración de la LOREG en 1985 hubiera sido un momento temporal idóneo para corregir las distorsiones en la proporcionalidad, en el caso de que hubiera habido voluntad política para hacerlo, pero la realidad demuestra que los grandes partidos y los partidos nacionalistas, apostaron por la continuidad con el mismo juego de incentivos y penalizaciones, que en el fondo beneficia a la parte numérica más importante de la cámara. Tampoco cabe que dada la doctrina actual del Tri-

bunal Constitucional en materia de proporcionalidad se altere alguno de los aspectos importantes del sistema electoral. Los factores que pueden justificar una modificación de la legislación electoral como pueden ser un cambio significativo en el sistema de partidos (escisiones, crisis, debilidad de las lealtades, emergencia de nuevos partidos), crisis política (corrupción, escándalos, desconfianza hacia los políticos), problemas frecuentes en las relaciones entre socios gubernamentales o la existencia de un movimiento extraparlamentario importante de reforma del sistema, o bien no han producido la consecuencia de la modificación de la legislación electoral (seguramente porque tampoco tenían interés en dicha reforma el resto de los implicados) o simplemente no se han dado en estos 30 años de desarrollo constitucional. En consecuencia, no cabe esperar grandes cambios en un futuro salvo modificación sustancial de las circunstancias. De todas formas, conviene resaltar que el sistema electoral ha funcionado razonablemente bien, ya que ha evitado una excesiva fragmentación parlamentaria, ha producido una estabilidad gubernamental y una eficacia integrativa con un claro partido vencedor en todos los procesos electorales, y en clave histórica conviene no olvidar que el actual sistema electoral es el que más ha durado en nuestra historia electoral y seguramente el más eficiente. En el caso de que se considerara necesario realizar reformas se debería intentar, en las líneas apuntadas, mejorar la proporcionalidad del sistema en términos globales, sin causar una mayor fragmentación parlamentaria o dificultar la estabilidad gubernamental.

Finalmente, en esta pregunta se pide que se valore la utilización en las elecciones al Congreso de los Diputados del sistema de listas cerradas y bloqueadas, es decir, se vota a candidaturas de forma invariable sin posibilidad de combinar candidatos de distintas listas (panachage), seleccionar algunos u ordenarlos de forma jerárquica (art. 172.2 LOREG). En definitiva, el elector debe votar la lista que se le presenta y los escaños se deben atribuir en el orden en que aparecen los candidatos. Sin embargo, la ley podría también introducir correcciones al sistema en manos del elector, ya que no existe ninguna limitación constitucional con lo que el legislador conserva la libertad de decisión para establecer el voto en base a listas abiertas o introducir la posibilidad de voto preferencial. No obstante, en algunas ocasiones se ha perdido de vista algunas de las virtudes del sistema de listas cerradas y bloqueadas entre las que se encuentra el hecho de que se trate de un sistema fácil y simple para comprender la elección, la ausencia de personalidades públicas relevantes y personalismos cuando se estructura nuestro sistema electoral en 1977 y la necesidad de dar mayor protagonismo a los partidos políticos en el momento de su reestablecimiento al inicio de la nueva etapa democrática. No obstante, los peligros que se apuntaban desde un inicio en mayor o menor medida se han dado y se han visto manifestaciones de la ley de hierro de Michels, de la poca proximidad entre candidatos y electores e intentos de convertir el poder en el interior de los partidos en grupos cerrados. Por otra parte, se debe tener en cuenta que el voto preferencial por el tipo de campaña electoral actual, deja poco margen y sin peso específico a los candidatos, ya

que la campaña se centra en los líderes y en los partidos políticos. La práctica demuestra que un sistema de listas abiertas puede inducir a que exista competencia entre candidatos del mismo partido, campañas electorales al margen del partido y la existencia de facciones en el seno de un partido que incluso pueden estar apoyados por grupos externos al propio partido. Entre las ventajas de la introducción del voto preferencial se situaría la mayor capacidad de decisión de los ciudadanos, una expansión de las elites parlamentarias, una mayor relación entre los representantes y los electores, una disminución del poder de los aparatos burocráticos de los partidos. Pero en nuestro sistema de partidos existen numerosos elementos que dificultarían la implantación de un voto preferencial como la débil implantación de los partidos, el bajo nivel de afiliación y de identificación partidista entre el electorado, el mínimo papel de los candidatos provinciales en la decisión electoral, el bajo nivel de conocimiento de los candidatos provinciales (y un correlativo bajo esfuerzo para darse a conocer a lo largo de la legislatura), la personalización de la política en base a la identificación de los partidos con los líderes, una propensión al voto útil por parte del electorado y un proceso de comunicación política basado en el líder y en el aparato central de los partidos (aunque con posibilidades de modificación a partir de la incidencia que puedan tener las televisiones autonómicas y locales). Incluso se han desarrollados críticas más o menos generalizadas al sistema de voto preferencial, ya que tiende a fomentar el clientelismo y el neocaciquismo, no resultando, por otra parte, un mecanismo eficaz frente a la maquinaria directiva de los partidos (incluso se podría afirmar que las refuerza), ni consigue articular una alternativa a la disciplina parlamentaria. En este contexto, se puede insistir en la idea de la existencia de numerosos argumentos a favor y en contra de las listas cerradas y bloqueadas, de las listas abiertas o del voto preferencial, pero al mismo tiempo se debe resaltar en unión a lo que se dirá en relación al voto electrónico que la gestión de un sistema u otro es bien distinta, debiéndose recurrir necesariamente a instrumentos de nuevas tecnologías en el caso de que se desee optar por algún sistema distinto del actual.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

La contestación a esta pregunta requiere constatar que no se han modificado los elementos esenciales del sistema electoral desde la Ley para la Reforma Política y el Decreto Ley de 1977, hasta la actualidad, y que, además, han tenido un considerable efecto expansivo en las leyes electorales autonómicas que han evidenciado un absoluto y voluntario seguidismo de la normativa estatal.

La razón de ser de este éxito hay que buscarla en que los resultados en su aplicación a las primeras elecciones generales de 1977 fueron considerados idóneos para la transición democrática; Un Parlamento al que acceden los partidos más representativos pero no excesivamente fraccionado, un Congreso

que permite la formación de un Gobierno estable, pero sin mayoría absoluta, una división política que favorecía el consenso al imponerse el centro-derecha a la derecha y el centro-izquierda a la izquierda, una representación no hegemónica, pero significativa, de los nacionalistas, una forma de expresión del voto que permitía el fortalecimiento de los partidos políticos...

Por ello no es de extrañar que sus elementos más importantes fueran constitucionalizados, como tampoco lo es que el Decreto - Ley, destinado a regular exclusivamente las elecciones de 1977 viera extendida su vigencia a las de 1979 por la propia Constitución y fuera utilizada también, desbordada ya toda previsión legal, en las elecciones de octubre de 1982. Tampoco lo es que cuando, por fin, se aborda la redacción de la LOREG se adopten también sus elementos no constitucionalizados; Número total de Diputados, mínimo provincial inicial, método D'Hondt, listas cerradas y bloqueadas para el Congreso... Esquema que es, además, reiterado para las elecciones municipales y por el conjunto de Leyes electorales autonómicas y, en definitiva, utilizado ininterrumpidamente a lo largo de los últimos treinta años.

El sistema se encuentra plenamente consolidado, y en este sentido tengo serias dudas que procesos como el iniciado por el Gobierno elevando una Consulta al Consejo de Estado sobre la reforma de la Ley, vaya a concluir en un giro radical en nuestro sistema electoral, que, por otra parte, entiendo, no estaría en absoluto justificado.

Entre los factores que me hacen dudar de la viabilidad, e incluso de la bondad de todo aquello que sobrepase una leve corrección de los elementos de nuestro sistema electoral quiero simplemente apuntar a la autocorrección de alguno de sus elementos, de manera que, a pesar de todo, el sistema es hoy mucho más proporcional en sus resultados de lo que lo era en 1977, como consecuencia de la adaptación al mismo de todo el bloque de la derecha, o la muy dudosa utilidad del sufragio no bloqueado en el Senado, que hace difícil defender la apertura de listas en el Congreso. Pero, sobre todo, porque con excepción de Izquierda Unida ninguna otra fuerza parlamentaria lo pone en entredicho en sus los elementos esenciales.

Soy por el contrario mucho más crítico con el procedimiento electoral que, a mí entender, precisa una importante reforma y actualización. Algo diré al respecto al contestar las siguientes preguntas.

SISTEMA REPRESENTATIVO

3.ª ¿Piensa Vd. que la regulación de nuestros sistemas electorales, de partidos en cuanto protagonistas colectivos de los procesos electorales, de selección de candidatos y de campañas electorales contribuye a un sistema representativo de calidad creciente y con un nivel de democracia deliberativa análogo al de otros regímenes democráticos europeos? o ¿su visión es otra y nos la puede sintetizar? ¿Quiere hacernos alguna glosa sobre la llamada composición equilibrada de género en las listas electorales?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

La actuación de los partidos como únicos protagonistas (colectivos) del proceso político es perversa, en cuanto conduce a una selección oligárquica (no democrática) de los candidatos y a unas campañas electorales basadas casi exclusivamente en el estrellazgo del líder nacional y no en la personalidad y las propuestas de los candidatos. Ello lleva a unas campañas electorales muy costosas y muy poco deliberativas. Hay publicidad y marketing comercial más que debate político.

Por otro lado, la legitimidad social de los diputados y senadores es muy baja, por no decir inexistente. La extraordinaria dimensión de las circunscripciones electorales en las que se ventilan la gran mayoría de los escaños (Madrid, Barcelona, Valencia, Sevilla, Bilbao, etc.) hace imposible las campañas personales, cercanas al ciudadano. Hay que concentrar las fuerzas y las actuaciones en torno a los medios audiovisuales y los grandes mítines que puedan ser recogidos por los medios, con la organización de grandes escenarios y miles de asistentes (la mayoría militantes) a los que hay que traer de los sitios más lejanos.

Toda la campaña gira en España en torno al líder, que se prodiga en decenas de actuaciones en todo el país, como si se tratase de una elección presidencial (los candidatos de a pie, ni pinchan ni cortan). Y así, la forma política del Estado español, que es la Monarquía Parlamentaria (artículo 1.3 de la Constitución), queda convertida en una especie de régimen presidencialista, coronado por un Rey carente de funciones. Es ésta es una «mutación» curiosa de nuestro sistema constitucional que puso de manifiesto Josep Ramoneda hace ya bastante tiempo: la Jefatura del Estado prácticamente ha desaparecido (ha sido vaciada de funciones, fuera de las representativas, que ejerce siempre con gran dignidad) y en su lugar ha aparecido el Monarca B, que es el habitante de la Moncloa, cuyo poder es omnímodo. Xiqui Benegas llegó a equiparar con Dios a Felipe González, ocupante entonces del Palacio.

Lo deseable, para mí, se desprende de cuanto ya he dicho. Las democracias, en la compleja sociedad de nuestros días, son siempre representativas, mediante un proceso electoral por el que la comunidad delega el ejercicio de la soberanía en unas Asambleas legislativas que en España son el Congreso y el Senado. El Gobierno, en un régimen parlamentario como es el español (artículo 1.3 CE) recibe su legitimación del Congreso de los Diputados, que otorga la confianza al candidato a Presidente después de cada proceso electoral y puede derribarle y hacerle dimitir si se la retira (artículos 99 y 113 CE). Bajo este modelo de organización política, la pieza clave es, obviamente, el sistema electoral por virtud del cual se otorga a las Cámaras la representación de los ciudadanos. Si se falsea este proceso representativo se verá falseada —traicionada— la misma democracia. Para lograr un nivel de democracia avanzado hacen falta tres cosas: 1) la elección democrática de candidatos, 2) circunscripciones electorales en las que electores y elegidos puedan tener una relación personal; y 3) una asignación de escaños que suponga una representa-

ción veraz de lo que la sociedad es en cada momento y permita alumbrar al mismo tiempo gobiernos fuertes y estables.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

Aunque es irrebatible que las elecciones al Senado han demostrado, convocatoria tras convocatoria, que las siglas y los símbolos, de los partidos políticos se han impuesto sobre las personas que integran sus candidaturas, no es menos irrefutable que la burocracia partidaria domina completamente las nominaciones y, en su virtud, los escaños de los órganos representativos. Al haberse elevado a imperativo categórico la exigencia de férreo sometimiento a las directrices partidarias, la selección se dirige a la cooptación de quienes mayores méritos disciplinarios acreditan. La carrera partidaria sin máculas en el expediente se convierte en la pista de despegue imprescindible de la carrera política. La capacitación externa a la política genera incluso desconfianza y se identifica a los mejores como los más leales, que han aprehendido las técnicas de marketing político y los modos de obrar políticos de sus mayores, convertidos en sus avalistas. La baja calidad institucional española, denunciada recientemente por un riguroso informe del Círculo de Empresarios, se manifiesta no solamente en los órganos representativos sino incluso en los órganos de control y garantía convertidos en apéndices de los partidos políticos que dominan sin oposición el sistema político. El círculo, en fin, se completa con el alto grado de identificación partidaria de los medios de comunicación, reunidos en muy pocas manos, de modo y manera que apenas hay lugar para un real y auténtico ejercicio del poder por el soberano, más allá de su periódica expresión en las convocatorias electorales. Por lo demás, el debate político se sostiene sobre unos mimbres notoriamente deficientes no sólo en cuanto al nivel, completo de tópicos y frases hechas, sino también en cuanto al lenguaje y la falta de miras. Se huye de las tomas de temperatura a través de los eficacísimos e inmediatos medios que ofrecen hoy las nuevas tecnologías y, en fin, se aprecia un notable distanciamiento entre las prioridades y necesidades ciudadanas y la agenda política. El sistema ofrece síntomas inequívocos de cerrazón y de cansancio y se vislumbra la necesidad de apertura a los ciudadanos tanto de los partidos como de las instituciones, más allá de las palabras o «slogans» al uso.

La impuesta, por voluntad de la ley, composición paritaria —equilibrada en la terminología del Tribunal Constitucional que la amparó— de las listas electorales entre hombres y mujeres, responde a una concepción aritmética de las candidaturas ajena a las auténticas exigencias de actualización de nuestra democracia de deficiente calidad. Aun es pronto para evaluar las consecuencias o efectos de esta medida pero hasta la fecha no son elocuentes más allá de los derivados de la «venta» en el mercado de la comunicación política.

En fin, la relación electoral real no se produce entre representantes y representados, sino entre electores y partidos, aunque éstos se han burocrati-

zado y se autoalimentan en su progresivo anquilosamiento y alejamiento de aquéllos, los grandes marginados u olvidados que no tienen otra decisión que tomar que pronunciarse sobre los candidatos preseleccionados por las ejecutivas de los partidos. El simple hecho del constante planteamiento de la necesidad de abrir o entreabrir las listas electorales es un claro indicio de la necesidad de un cambio de relaciones entre ciudadanos y partidos, cambio que se percibe como uno de los retos de la democracia española a corto y medio plazo, como uno de los requerimientos de la profundización en la democracia viva y vivida por los ciudadanos, que reclaman un mayor protagonismo integrador.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

Al primer punto me he referido ya al tratar el punto primero de este cuestionario. Respecto al establecimiento mediante la Ley Orgánica 3/2007 de la composición equilibrada de las candidaturas electorales, zanjada la cuestión de su constitucionalidad (por discutible que nos pudiera parecer a algunos los razonamientos hechos en la STC 12/2008), únicamente haría una reflexión.

Tras la aplicación de la citada reforma legal, en la actual Legislatura no hay en el Congreso de los Diputados no hay más mujeres que hombres. Una de las posibles explicaciones de lo sucedido puede ser que el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 44.bis) de la LOREG ha pasado a ser considerado como el objetivo de todo partido, considerando que es suficiente proceder a su aplicación. Esto unido al carácter flexible de la Ley (no se impone la paridad completa sino un sistema de tramos de cinco candidatos en los que se debe cumplir el equilibrio 3/2) ha permitido que, aún cumpliendo la Ley, no siempre las mujeres han ido colocadas en los puestos que previsiblemente podían obtener escaño.

Pero además, resultaría sorprendente examinar el número de sustituciones por renuncia producidas, especialmente en el ámbito municipal. La LO-REG impone el equilibrio en las candidaturas pero la práctica política posterior puede modificar completamente esa situación. Y ahora, además, con la conciencia completamente tranquila por estar aplicando una de las leyes más avanzadas en materia de igualdad de género.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

Nuestro sistema electoral está claramente orientado y casi en exclusividad a la democracia representativa, es decir, se intenta que los ciudadanos escojan y seleccionen racionalmente y se orienten en su planteamiento político entre diversas, pero escasas opciones políticas de carácter global, pero se ve favorecido por el sistema de listas cerradas y bloqueadas y las demás reglas de proporcionalidad examinadas que inducen a los electores a una tendencia a

concentrarse en unas pocas listas y opciones, que sin ser plenamente satisfactorias de las propias ideas, si que puede considerarse como la mejor opción o la ideal en un momento concreto. La democracia deliberativa intenta equilibrar este sistema puro de democracia representativa con la toma de decisiones consensuadas a través de una deliberación pública por parte de los ciudadanos, pero que es difícil de estructurar normativamente, salvo en el caso de las asambleas cantonales suizas, por la dificultad que implica integrar grupos marginados por la democracia representativa, la dificultad de dotar de información relevante a todos los grupos, de registrar los puntos de desacuerdo con el consenso mayoritario o de no evitar el elitismo, ya que no todas las personas tienen el mismo capital cultural o poseen el interés o la capacidad para integrar la opinión pública. En cualquier caso, no parece que nuestro nivel de democracia deliberativa en términos globales sea diferente a los de los Estados de nuestro entorno (Francia, Portugal, Italia, Alemania), siendo necesario determinar en el supuesto de querer implementar nuevas medidas determinar las necesidades y el deseo del conjunto de la población de contribuir y participar en la formación de una opinión pública consensuada. En este sentido, sin la existencia de este interés mayoritario de la población se corre el riesgo, si se introducen nuevos instrumentos, de favorecer el elitismo en la articulación de una opinión pública que favorecería a las minorías con intereses concretos en las propuestas y ganas de participar en su formación.

En relación a la composición equilibrada de genero en las listas electorales, tal como ha sucedido en otros ordenamientos jurídicos europeos similares al nuestro (Francia, Italia, Alemania), en general no se hubiera debido considerar a la ley como el instrumento idóneo para establecer la paridad de sexos en las listas electorales. La problemática de las listas cremallera desborda el ámbito de las políticas antidiscriminatorias que permite el art. 9.2 o el art. 14 CE, ya que afecta directamente al concepto de representación política, al pluralismo, a la libertad ideológica y a la de asociación. De manera que en nuestro ordenamiento al igual que ha sucedido en el Derecho comparado se hubiera debido tender a adoptar las medidas o la autorización de dichas medidas legislativas conectadas a las cuotas electorales directamente en la Constitución (Francia, Italia) o reconducir la problemática al ámbito de la autorregulación o autoorganización en materia de asociaciones políticas (R.F. Alemania), es decir, permitiendo cualquier opción en materia de igualdad de sexos en la representación política a la decisión de los propios partidos políticos sobre la configuración de las listas.

No obstante, este criterio doctrinal no se puede considerar ajustado a la lógica seguida por la LOREG y aceptada recientemente por el Tribunal Constitucional en materia de presentación de candidaturas electorales. La Ley Orgánica 3/2007, de igualdad efectiva de hombres y mujeres, introduce un criterio de paridad, basado en que en el conjunto de una lista de candidatos como mínimo un 40% de los mismos serán del mismo sexo y se tenderá a la equidistancia en la representación a través de bloques de cinco candidatos.

Este criterio de paridad previsto en el nuevo art. 44bis LOREG será aplicable a cualquier tipo de elección, incluidas las autonómicas.

La determinación de cuotas electorales presenta incompatibilidades con los principios electorales, no suficientemente examinados recientemente por el Tribunal Constitucional que se ha limitado a analizar las posibilidades de su derivación del art.- 9.2 CE con la consecuencia de que en un futuro puede ser difícil realizar un control de constitucionalidad de acciones positivas de corrección de discriminaciones ya que todas deberían encontrar un acomodo en el art. 9.2 CE. Volviendo al tema, se debería de haber examinado que el principio de generalidad de las elecciones prohíbe que el legislador limite o trate de forma desequilibrada en el ejercicio del derecho de sufragio a grupos de población en función de razones políticas, económicas o sociales, lo que impide diferenciaciones que impliquen discriminaciones negativas, pero también de cualquier criterio de discriminación positiva que obligue a determinadas configuraciones de las listas electorales. Por otra parte, el principio de igualdad electoral por su propio contenido de norma especial impide que se puedan incluir en el mismo acciones positivas de protección.

En consecuencia, la introducción de dichas medidas de acción positiva de carácter electoral hubiera requerido una reforma constitucional, de forma que el constituyente incluyera en los preceptos constitucionales acciones positivas de protección, o bien una reforma de los Estatutos de Autonomía, que en una visión amplia se podría considerar un instrumento útil para introducir las cuotas. Desde un punto de vista material, hubiera sido más conveniente la utilización de otras vías para introducir dichos mecanismos de protección al margen de las vías jurídicas y, en este sentido, los partidos políticos podrían aprobar como norma interna articulada en sus propios estatutos la existencia de cuotas electorales entre sexos para la configuración de las listas que en tanto que acto y decisión interna no sería contraria a los principios constitucionales, ya que el legislador no puede entrar a regular de forma limitativa la autonomía de los partidos para articular sus decisiones internas, ni tampoco en el sentido contrario puede entrar a establecer una obligación de que los partidos incluyan una protección de cuotas electorales en sus respectivos estatutos.

La representación política se ha concebido en las democracias occidentales en términos de univocidad subjetiva basada en una rigurosa paridad e igualdad formal entre los titulares de los derechos políticos. Ahora bien el principio de igualdad formal en su relación con la representación política puede ser corregido para evitar distorsiones que impidan una representación política ideal, abstracta, para intentar articular de forma definitiva dicha representación sin distorsiones. Por otra parte, la igualdad formal admite modulaciones e intervenciones concretas que sean susceptibles de causar insuficiencias y diferenciaciones no razonables. En cualquier caso, la cobertura constitucional directa se convierte en el fundamento y base ideal para proceder a la corrección de los desequilibrios de la representación política.

En mi opinión el establecimiento de una absoluta igualdad formal entre ambos sexos debe restringirse para que la pertenencia a uno u otro sexo no

pueda ser utilizada como requisito de elegibilidad o de presentación de candidaturas. La finalidad de las cuotas electorales es asegurar a hombres y mujeres una reserva de puestos en la lista de candidatos para favorecer un reequilibrio de la representación política entre sexos, tratándose, en consecuencia, de una acción positiva para conseguir una paridad no solo formal, sino también sustancial entre los dos sexos para el acceso a los cargos electivos. Ahora bien, el criterio de interpretación se debe basar en que las medidas de acción positiva para compensar y remover desigualdades materiales entre los individuos no pueden incidir en derechos que son garantizados rigurosamente de igual modo para todos los ciudadanos en cuanto tales, por lo que no se pueden establecer medidas de acción positiva si afectan al ejercicio de derechos fundamentales que deban ejercerse en un plano de igualdad, reforzado por el hecho de que la representación política, configurada en un sistema de democracia con pluralismo implica que los derechos de carácter político también se deben ejercer en un plano de igualdad formal, sin admisión de reservas o cuotas.

Si la ley electoral no encierra ningún tipo de acción positiva que incida de modo directo sobre el contenido de derechos fundamentales, ya que la formación de la listas queda a la libre decisión de los partidos o grupos políticos y de los mismos candidatos mediante su aceptación, estableciendo como único contenido excluido de dicha listas la posibilidad de que todos los candidatos de una misma lista pertenezcan al mismo sexo, no presentaría ningún problema de constitucionalidad. Por otra parte, tampoco sería inconstitucional medidas de paridad entre sexos si la decisión del elector no se viera condicionada por el sexo de los candidatos, en el caso de que el elector dispusiera de voto de preferencia que permite posteriormente ordenar a los candidatos en virtud de su criterio personal o de sus preferencias, de esta forma no se altera el carácter unitario de la representación electiva en virtud del sexo de los candidatos. Sin embargo, en cierto modo la utilización, garantía y regulación actual del sistema de cuotas electorales requiere la continuación del sistema de listas cerradas y bloqueadas.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

No dudo que, en su conjunto, nuestro sistema representativo alcanza un alto nivel de democracia deliberativa. Sin embargo hay un elemento, en forma alguna exclusivo del nuestro, sobre el que merece la pena reflexionar en términos de calidad democrática.

Se trata del hecho de que no cabe la separación política entre los poderes estatales y sus destinatarios, y que esa ruptura se esta produciendo en los países receptores de inmigración en la medida en que negamos el derecho de sufragio a una parte significativa y progresivamente mayor de la sociedad, asumiendo, de forma un punto ilícita, la cuota de representación que les debería corresponder.

De forma que un derecho que primero tuvo que vencer los condicionamientos económicos y sociales que lo hacían patrimonio de una clase social, lo que no se consiguió hasta finales del Siglo XIX, para después superar su reserva de género y hacerse universal a mediados del XX, aún hoy no ha sido capaz de desligarse de la nacionalidad.

Ciudadano es el quien, como nacional, puede ejercer en plenitud los derechos políticos, el extranjero no puede hacerlo. El único de los derechos fundamentales masivamente reservado a los nacionales en derecho comparado, en especial si trascendemos las elecciones municipales, es el derecho de sufragio. En él encontramos la última barrera que separa al hombre del ciudadano. Hemos ampliado durante siglos el concepto de ciudadanía hasta hacerlo coincidir con el de nacionalidad. Ahora es el momento de iniciar su superación, de forma que lo sean todos los que desarrollan de manera estable su vida en nuestro país.

Es cierto que el artículo 13.2 de nuestra Constitución es peculiar, no tanto porque excluye el reconocimiento del derecho de sufragio más allá de las elecciones locales, lo que en realidad constituye un estándar muy extendido en derecho comparado, sino porque lo condiciona a la reciprocidad, lo que constituye una exigencia atípica en general en el campo de los derechos fundamentales y en particular para el ejercicio del derecho de sufragio, en el que sólo encuentra parangón en Portugal y la República Checa, y dando un paso más, para las elecciones nacionales, en Irlanda.

Sin embargo creo que la explicación de que sólo los ciudadanos comunitarios y los noruegos voten en nuestras elecciones locales no es jurídica sino de falta de voluntad política, y que sería necesario reformar la LOREG para que en ese marco discutiéramos y concretásemos las condiciones de reciprocidad en la que estamos dispuestos a reconocer el derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales, para después, y conforme a ese modelo, desarrollar una decidida política de ratificación de cuantos Convenios internacionales fueran posibles.

Por último creo que el equilibrio entre sexos, introducido en nuestro ordenamiento jurídico como obligación de los partidos políticos para la presentación de candidaturas electorales, significa un elemento más en la evolución hacia la universalidad del sufragio, en la que la igualdad sustancial entre hombres y mujeres aparece como un elemento añadido y a conquistar de la noción de ciudadanía.

De la misma manera que no concibo una noción de ciudadanía que en el Siglo XXI excluya de forma absoluta por razón de nacionalidad, tampoco creo que una democracia de calidad pueda ser indiferente a que sus organismos representativos reflejen la composición paritaria que existe en la propia sociedad y que se va abriendo camino en todas sus expresiones. Es obligación de los poderes públicos contribuir a lograr ese resultado cuando los actores políticos no lo han conseguido por si mismos. Desde este punto de vista considero que la situación de infrarepresentación por razón de género existente en las instituciones representativas españolas justificaba y probablemente

obligaba, en términos de crecimiento de calidad democrática, a aprobar una norma tendente a este obietivo.

Otra cosa es, sin embargo, que la concreta fórmula de la Ley de paridad merezca el mismo juicio positivo. Por el contrario considero que se trata de un texto confuso, lleno de excepciones y, sobre todo, que, a juzgar por los resultados obtenidos, no ha significado un avance cualitativo en la composición del Parlamento español atendiendo al factor género. Dado el pequeño tamaño de muchas de nuestras circunscripciones, la representación paritaria solo podrá conseguirse si las candidaturas tienen necesariamente que responder al modelo de cremallera, en el que hombres y mujeres alternan su posición y por el contrario no llegará si se sigue contabilizando por tramos de cinco candidatos y con una proporción del cuarenta por ciento.

ELECIONES EUROPEAS, AUTONÓMICAS Y LOCALES

4.ª Sobre las particularidades que ofrece el régimen legal electoral sobre las elecciones al Parlamento Europeo, a las Asambleas de las Comunidades Autónomas y a los órganos de las Administración local ¿querría hacer algunos comentarios?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

No tengo nada en particular que decir sobre este régimen electoral europeo, autonómico o local. Las consideraciones hechas hasta aquí sobre las elecciones generales en España, en especial la oligarquía acreditada en la selección de los candidatos y las campañas sin debates electorales se proyectan también en los demás ámbitos.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

En relación con el régimen legal electoral de las elecciones al Parlamento Europeo son tan insignificantes las singularidades que presenta —apenas, la exigencia de aval para la presentación de candidaturas (artículo 220) y la posibilidad de concurrir con la papeleta «corta» en las secciones coincidentes con el territorio de una Comunidad Autónoma (artículo 222)— que no requiere otro comentario que el acierto de mantener la uniformidad procedimental con los demás procesos electorales. La única decisión política trascendente adoptada por el legislador electoral en 1.987 fue la contenida en el artículo 214: la circunscripción nacional. A pesar de los repetidos intentos parlamentarios de las fuerzas políticas nacionalistas de dividirla en circunscripciones autonómicas, los dos grandes partidos nacionales han mantenido la opción primera, amparada en la inequívoca resolución del Tribunal

Constitucional, pero, más aún, en la naturaleza misma de unas elecciones para la provisión de escaños en un órgano supranacional que representa a los pueblos de los Estados de la Unión Europea.

En cuanto al régimen electoral autonómico, lo destacable no es su capacidad innovadora sino precisamente la contraria. Con excepción de la del País Vasco —que autoproclama como completa y que nace de una decidida vocación, por razones políticas, de singularidad— las otras quince leyes electorales autonómicas (a falta aún de la catalana) son simples, para evitar reiteraciones innecesarias, pero asimismo carentes de creatividad. La simplicidad nace de su auto-restricción a la regulación de los «aspectos estrictamente necesarios «del régimen electoral autonómico en cuanto en el resto es de aplicación lo dispuesto en la LOREG, a la que incluso se remiten reiteradamente para completar la normación establecida en los aspectos que en ellas se contienen. Dicha auto-limitación conscientemente asumida se ha traducido al mismo tiempo en falta absoluta de originalidad, con implícita renuncia a la adopción de soluciones propias. En realidad se ha configurado, de hecho, un régimen electoral único aplicable a la totalidad de los procesos electorales, lo que, evidentemente, facilita la perfecta interiorización por los ciudadanos de las reglas procedimentales de juego rectoras de todas las convocatorias electorales. El dato, innegablemente positivo, de uso responsable de las facultades de autogobierno de las Comunidades Autónomas contrasta con el negativo de falta de aprovechamiento de las competencias electorales para la búsqueda de nuevas soluciones técnicas o procedimentales. También aquí, aunque en otro sentido, el de uniformización y ausencia de innovación, se evidencia la fuerza pujante del principio conservador o inmovilista en materia electoral.

Tampoco el régimen electoral local se ha configurado como campo para la búsqueda de soluciones novedosas. Las sucesivas reformas del Título correspondiente de la LOREG han consistido en dificultar hasta el extremo la presentación de las mociones de censura —además de introducir la de confianza—, pero apenas ahí se acaba la creatividad. La insistencia recalcitrante en copiar el modelo parlamentario para su aplicación al ámbito local sigue siendo el hándicap o tope intelectual del que se parte cuando quizás habría de pensarse en la huída del Derecho Parlamentario para la concepción de las Corporaciones locales desde una perspectiva gerencial con un Alcalde electo por una mayoría cualificada, en una o dos vueltas, con capacidad para el nombramiento del equipo gestor o directivo de los servicios municipales.

La Constitución de 1978 consagró la representación proporcional para la elección del Congreso de los Diputados y de los Parlamentos autonómicos. Sin embargo dejó absolutamente en manos del legislador el sistema de elección de los Ayuntamientos. Éstos se han convertido en miniparlamentos en lugar de órganos gestores de los intereses primarios e inmediatos de los vecinos. Por tanto es plenamente razonable, y constitucional, establecer una nueva fórmula para su elección como podría ser ésta: 1. Atribución de la mitad más uno de los Concejales a la lista que obtenga el 45 por 100 de los vo-

tos; 2. De no alcanzar ninguna lista una cifra, celebración de la segunda vuelta o ballotage entre las dos con mayor número de votos asignado a la más votada al menos la mitad más uno de los Concejales y distribuyendo el resto de forma proporcional entre el resto.

Hay, sin embargo, otras medidas factibles. De un lado, extender el sistema previsto para los Cabildos Insulares a las Comunidades Autónomas de forma que se atribuyen la presidencia al cabeza de la lista más votada, restringiendo la presentación de moción de censura dentro del primer año. De otro lado, y como instrumento de regeneración democrática y de integración de los ciudadanos, la apertura de las listas como única forma de reducir el poder omnímodo de los partidos para preseleccionar a los candidatos.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

Me limitaría a hacer algún comentario sobre las elecciones al Parlamento Europeo y sobre las elecciones locales.

- A) Respecto a las *elecciones al Parlamento Europeo*, me parece que el aspecto crucial está en tratar que éstas se conviertan en auténticas elecciones europeas. Es obvio que esta cuestión excede de nuestro ámbito y se traslada a la configuración institucional de la Unión Europea. Pero sólo se podrá hablar de unas auténticas elecciones europeas, a mi entender, cuando la opinión pública perciba que la gobernación de los asuntos comunitarios dependerá directamente del resultado de estas elecciones. Hasta entonces será muy difícil que, como sucede ahora, éstas no sean más que un conjunto de elecciones nacionales, a modo de elecciones parciales, en el que los asuntos debatidos sean sobre todo de esta índole, y en las que el Gobierno y la mayoría de turno vea o no revalidada su gestión. Por lo demás, la configuración de las listas cerradas y bloqueadas de 54 candidatos tampoco ayuda a acercar el debate a la ciudadanía.
- B) Respecto a las *elecciones locales*, la idea más debatida en los últimos tiempos ha sido la elección directa del Alcalde, en una o en dos vueltas. De hecho los programas electorales del PSOE y del PP presentados a las elecciones de 2004 defendían que la elección del alcalde se llevara a cabo por un sistema mayoritario a dos vueltas, en el primer caso, o por mayoría simple con prima en la elección de concejales a la lista del alcalde electo, en el segundo. Se trata de un tema con muchos aspectos a tener en cuenta, porque la elección es un elemento de la configuración de cualquier institución. Abordar la reforma del sistema electoral sin tener en cuenta el perfil global de la institución sólo puede conducirnos a situaciones de desequilibrio e inestabilidad en la Corporación municipal. La forma de elección debe ser congruente con el resto del estatuto del cargo representativo (y singularmente con los procedimientos de remoción del cargo), así como de sus funciones y competencias.

En el caso del alcalde, si se establece la elección popular directa por los vecinos debería cuestionarse la idoneidad de mantener la posibilidad de

que los concejales puedan provocar su destitución mediante una moción de censura. Se plantearía un choque de legitimidades que sólo debiera admitirse en supuestos excepcionales, en que puede entenderse justificada la moción de censura aprobada mediante mayorías reforzadas. En realidad, lo que generalmente sucede en los países en que se establece un sistema de elección directa de cargos representativos es que, en lugar de establecer mecanismos de censura de la Asamblea representativa, se opte por mecanismos de revocación popular. Es el «recall», arraigado en diferentes Estados norteamericanos o en Suiza (un número mínimo de electores pueden instar a la celebración de una consulta popular en la que se decida la revocación del mandato del cargo representativo cuestionado). En nuestra tradición histórica, por el contrario, carecemos de precedentes de este tipo de instituciones de democracia directa.

Además, tiene poco sentido establecer un sistema de elección directa del alcalde si no va unida a una clara apuesta por el liderazgo de éste, mediante el reforzamiento de sus competencias propias. En definitiva sólo para reforzar el presidencialismo en el gobierno local y configurar un «alcalde fuerte» tendría sentido una reforma como la apuntada. Así ha sucedido en las recientes reformas llevadas a cabo en Italia que han establecido la elección directa del alcalde por los vecinos (ha sido mediante la Ley 81/1993, posteriormente modificadas por las Leyes 120/1999 y 265/1999). Dicha elección pretendía acabar con una situación de reiteradas crisis de estabilidad, autoridad y eficacia de las Corporaciones Locales. El sistema no se ha limitado a modificar el procedimiento electoral sino que se ha extendido a la configuración de los diferentes órganos locales y al régimen de competencias de éstos, en un nuevo modelo, calificado de «parlamentario con componentes presidenciales» (L. Vandelli), mediante el que se establece una interdependencia entre los dos órganos fundamentales de la Corporación, el Alcalde y el Consejo. Ambos son elegidos por sufragio universal directo. El Consejo municipal pueda forzar el cese del Alcalde mediante la aprobación de una moción de censura, pero el Alcalde puede también determinar la disolución del Consejo, ya que su dimisión acarrea la disolución del Consejo y la convocatoria de elecciones anticipadas.

En fin, habría que tener también en cuenta otros factores, como la distinción entre los pequeños y los grandes municipios. Probablemente no sería tan polémica la elección directa de los alcaldes en los pequeños o incluso medianos municipios, extendiendo la posibilidad prevista en aquéllos que tienen el sistema de concejo abierto, en los que ya se produce esta elección (art. 179.2 LOREG), o en las entidades locales menores, en las que los alcaldes pedáneos son elegidos directamente por los vecinos (art. 199.2 LOREG). Pero, a la vez, tendría escaso sentido en esos pequeños y medianos municipios establecer que esa elección directa sea a dos vueltas. Lo que puede tener cierto sentido para la elección en ciudades grandes —esa doble vuelta electoral—me parece que puede tener un coste excesivo para los pequeños e incluso los medianos municipios.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

La consideración del bloque de la constitucionalidad permite afirmar que frente a la expresión régimen electoral general se contemplan diversos regímenes electorales especiales y particulares. En este sentido, destaca la elección de Senadores por las Comunidades Autónomas que se regula por los Estatutos (art. 69.5 CE); la elección del legislativo de cada Comunidad Autónoma que queda deferida por la Constitución a los Estatutos de las Comunidades con mayor nivel de autonomía (art. 152 CE), pero que fue asumido por cada Comunidad en los respectivos Estatutos, sin excepción y con independencia de tal nivel (salvo los casos peculiares de Ceuta y Melilla); el régimen electoral local de los municipios y provincias en que se organiza territorialmente el Estado (art. 137 CE) o el régimen electoral del Parlamento Europeo como principales regímenes especiales. Estos regímenes tienen singularidades propias que han funcionado en líneas generales de modo correcto, aunque algunos se encuentran en vías de reforma constitucional como el aplicable a los senadores autonómicos. En ocasiones se han precisado algunas reformas legales puntuales como en el caso de la moción de censura en el caso de las elecciones municipales, pero en general se debe insistir en la idea de que las peculiaridades no han permitido deducir la existencia de problemáticas relevantes en los distintos sistemas.

Una mayor matización requiere el régimen electoral autonómico. El modelo electoral de carácter territorial español se puede calificar de mixto, en el sentido de que el punto de partida se basa en el establecimiento de la competencia legislativa electoral de carácter formal, de forma expresa o implícita, en todas las Comunidades Autónomas en lo que afecta a sus respectivos parlamentos. No obstante, al mismo tiempo se reconoce que corresponde a las Cortes Generales adoptar la legislación electoral tanto de los órganos centrales, municipales y europeos, así como la normativa básica aplicables al resto de las elecciones políticas. La realidad demuestra que la interpretación y la extensión de esta normativa básica apenas deja margen de apreciación y desarrollo de la normativa electoral a las Comunidades Autónomas, de forma que se produce una uniformidad en la legislación electoral autonómica que no se puede afirmar que haya sido el fruto de una voluntad constitucional expresa, sino más bien una extensión en ocasiones desmesurada del carácter básico de la normativa estatal electoral o de una interpretación jurisprudencial excesivamente uniforme y detallista del derecho de sufragio y del alcance del carácter básico de la normativa electoral estatal.

En nuestro sistema se sigue una pauta que expresa un alto grado de uniformidad marcada por el sistema electoral del Congreso de los Diputados y por la frecuente e inflexible regulación por la LOREG (Ley Orgánica de Régimen Electoral General) de amplios aspectos del procedimiento y organización electoral, que son aplicados de forma directa en los regímenes electorales autonómicos. En cierto modo, el sistema tiende a no tener en cuenta el hecho de que las Comunidades Autónomas son competentes para regular de forma

plena la organización y el funcionamiento de sus Asambleas Legislativas. En dicho concepto se puede incluir la regulación legislativa del régimen, sistema y proceso electoral para la designación de sus miembros, que en todo caso debe respetar los preceptos y principios en materia electoral establecidos en los respectivos Estatutos de Autonomía y en la Constitución.

De hecho en el actual modelo electoral de carácter territorial, las únicas excepciones que se admiten a la regulación del régimen electoral general serían las fijadas en los Estatutos, hasta el punto que las leyes electorales autonómicas no podrían regular ningún tipo de temática al margen de la autorizada por los Estatutos, convirtiendo, en este sentido, al legislador electoral autonómico en un legislador reiterador sin competencia para regular más allá de lo expresamente establecido en su Estatuto, de forma que el legislador autonómico prácticamente pierde una potestad originaria, es decir, una potestad exclusiva para articular el sistema electoral autonómico. En consecuencia, se produce una restricción y limitación de las competencias autonómicas en materia electoral, sobre todo a nivel legislativo, por la vía de la inclusión interpretativa de los procesos electorales autonómicos dentro de la competencia estatal sobre el «régimen electoral general».

No deja de ser sorprendente que sea una ley orgánica, la LOREG, la encargada en último extremo de matizar o limitar la competencia en materia electoral que parecía que correspondía en exclusiva a las Comunidades Autónomas como consecuencia de las competencias para articular su propia organización interna. En otro sentido, sería necesario que el Tribunal Constitucional adoptara una decisión de fondo para determinar el alcance de la competencia estatal en materia de régimen electoral y las posibilidades de extender la regulación general a los regímenes electorales de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas. No obstante, su único pronunciamiento al respecto ha sido admitir que la LOREG deviene, en cuanto fija las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de sufragio, parámetro de la constitucionalidad de los preceptos autonómicos en materia electoral. En definitiva, es posible controlar si las leyes electorales autonómicas se adecuan a las condiciones básicas establecidas por la LOREG, pero no es posible controlar si la LOREG ha cometido extralimitaciones al determinar las condiciones que son aplicables directamente en los regímenes electorales autonómicos.

Con carácter general, se puede afirmar que se produce una homogeneidad entre regulaciones electorales autonómicas que, en parte, deriva del carácter básico y supletorio con relación a las normativas electorales autonómicas que la LOREG atribuye a la mayoría de sus preceptos. En este sentido, conviene recordar que las únicas exigencias constitucionales aplicables a los regímenes electorales autonómicos derivan del respeto al sistema proporcional y la representación de las diversas zonas del territorio (art. 152.1 CE). Teóricamente, respetando estas prescripciones constitucionales, se podría haber introducido leyes autonómicas electorales diversas y flexibles. No obstante, en la práctica, cualquier singularidad o especialidad autonómica en materia electoral debe estar recogida en el Estatuto de Autonomía, es decir, un acto nor-

mativo con procedimiento de reforma especial y forma de ley orgánica que no puede ser infringido o derogado por la LOREG. En cualquier caso, se debe destacar que las leyes electorales autonómicas apenas han introducido novedades o singularidades en el proceso electoral autonómico, debido a la vis atractiva que ha ejercido el carácter básico de la LOREG, de forma que más que homogeneidad en los procesos electorales autonómicos ha supuesto un alto grado de uniformidad. También se debe destacar que a pesar de la existencia de posibilidades para una flexibilidad de regulación, la realidad es que las leyes electorales autonómicas se han limitado a reiterar las prescripciones de la LOREG o han efectuado una pura y simple remisión a la misma, renunciando de forma mayoritaria a introducir cualquier tipo de aportación original o novedad al modelo electoral español. De este modo, la ley autonómica electoral en la situación actual es una disposición inútil, en el sentido de que la mayor parte de las singularidades autonómicas aparecen reguladas en los Estatutos de Autonomía, y el resto de sus prescripciones son mera reiteración y repetición de los criterios utilizados por la LOREG, con la consecuencia en términos globales de que se ha reforzado la idea de que la materia electoral es rígida, con poca flexibilidad para admitir instrumentos de reforma o innovación.

Finalmente, destacar la existencia de argumentos que pueden favorecer la actual ordenación del modelo territorial electoral, ya que en la mayoría de los sistemas electorales, la organización electoral aparece presidida por la existencia de una Administración electoral en la que participa en mayor o menor medida el cuerpo electoral. En estos casos, el procedimiento electoral aparece caracterizado por normas que regulan el desarrollo del proceso electoral mediante actos sucesivos en el tiempo, que implican decisiones que son adoptadas por una administración no especializada o de carácter permanente y por miembros del cuerpo electoral sin preparación específica, lo cual no constituye por sí mismo una crítica del desconocimiento de las cuestiones electorales, sino que precisamente este desconocimiento actúa como garantía de la neutralidad en la toma de decisiones. En este sentido, a los electores no se les puede exigir que aprendan y comprendan distintas formalidades para los distintos procesos electorales, es decir, la homogeneidad de los regímenes se justifica por la necesidad de sencillez y reiteración en el funcionamiento de los mecanismos de desarrollo del proceso electoral para facilitar al elector la toma de decisiones, pero, por otra parte, también por la posibilidad de simultaneidad de los procesos electorales, de forma que no se van a aplicar unas reglas procedimentales distintas a procesos electorales simultáneos. Por estos motivos no serían admisibles reglas o aparatos electorales excesivamente distintos ante procesos electorales desarrollados al mismo tiempo. Además estas características aparecen presididas por la idea de que los procedimientos electorales y los sistemas electorales deben articularse sobre la base de la idea de simplicidad, es decir, se debe permitir al elector comprender el funcionamiento del sistema electoral, los efectos o consecuencias de su voto. Dichos efectos difícilmente se pueden obtener si se diferencia en exceso las reglas

aplicables a los procesos electorales en los que participa, pero en todo caso debería ser el fruto de una decisión autonómica y no el resultado de un uso desmesurado del carácter básico de la LOREG a supuestos que van más allá de las previsiones constitucionales o del panorama que ofrece el Derecho comparado en los sistemas de organización territorial similares al nuestro.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

Comenzando por las elecciones al Parlamento europeo, sin duda su peculiaridad más significativa es que utiliza el territorio nacional como circunscripción electoral, lo que unido al alto número de candidatos a elegir y a la barrera del 3% provoca que se obtengan resultados altamente proporcionales.

Probablemente en la adopción de esta decisión, por la reforma de la LO-REG de 30 de marzo de 1994, pesara el hecho de que se trataba de elegir una representación «nacional» en una «instancia supranacional», el que la mayoría de los países la utilizaran, e incluso que el Consejo de Estado francés había afirmado que era la única compatible con la soberanía nacional. Muchas de esas consideraciones se encuentran hoy superadas. Ciertamente no creo que hoy pueda afirmarse que el Parlamento Europeo sea una instancia en la que deban estar representados los Estados ni menos aún que nuestra Constitución exija que lo elijamos conforme a bases nacionales.

Sin embargo surge un problema derivado de nuestra estructura territorial ¿Qué circunscripción elegimos? No parece posible optar por la provincia para repartir 54 escaños. No mejora sustancialmente las cosas si lo hacemos entre 17 Comunidades autónomas. No creo, por, último viable una división geográfica ad hoc para este proceso, que pudiera salvar la proporcionalidad, pero que no resolvería en absoluto la reivindicación de los nacionalistas, que por otra parte parecen haber encontrado en la forma de las coaliciones electorales la forma de superar alguno de los inconvenientes del sistema.

En definitiva no creo que, a corto plazo, ninguna fuerza política plantee la modificación de la circunscripción para la elección del Parlamento europeo, y si está ella, en el futuro, será más bien como consecuencia de su progresiva configuración como órgano que representa al conjunto de los ciudadanos europeos.

Con relación a los Parlamentos autonómicos hay que comenzar por recordar que el reparto de competencias en materia electoral deja un amplio campo de actuación a las autonomías. Sin ánimo de resultar exhaustivo, a ellas corresponde establecer el número de parlamentarios, la circunscripción, que puede o no coincidir con la provincia, determinar cual de las varias fórmulas proporcionales va a ser la aplicable, el grado de apertura de las listas, y adoptar una amplísima gama de decisiones en materia de procedimiento electoral

Lo que sorprende es, sin embargo, que ninguna de ellas haya introducido novedad alguna en los aspectos medulares de la normativa electoral, con la

posible excepción de la opción por dividir electoralmente alguna de las Comunidades uniprovinciales, sino que se ha limitado, pura y simplemente a «regionalizar» la LOREG mucho más allá de lo legalmente necesario. Es particularmente significativo que no se haya adoptado para ninguno de los Parlamentos españoles medidas tendentes a corregir alguno de sus aspectos más criticados, en concreto que no se utilice ninguna fórmula distinta y más proporcional a la D´Hont y que no se haya introducido ningún atisbo de voto preferencial. Si, como se ha dicho con frecuencia, una de las ventajas de los sistemas descentralizados es hacer más fácil la experimentación, en este campo parece haberse producido una renuncia colectiva y voluntaria a hacerlo.

Por último alguna referencia hay que hacer al procedimiento electoral local, y en este sentido mi impresión es que se puede constatar una patente inadecuación entre el modelo funcional y competencial de los Ayuntamientos como ejecutores de las políticas del bienestar, lo que implica una estabilidad de sus gobiernos y su sistema electoral «parlamentarizado» y altamente proporcional, basado en la elección del Alcalde por los concejales, en los que éstos conservan la plenitud de derechos inherentes a su cargo, incluido el de cambiar el gobierno del municipio mediante la moción de censura.

Los sucesivos esfuerzos del legislador y de las fuerzas políticas para dar estabilidad a los Alcaldes dificultando las mociones de censura y firmando pactos antitransfugismo parecen haber estado destinados al fracaso en la medida en que no atacan la raíz del problema que no es de funcionamiento de las corporaciones locales sino de su procedimiento electoral. No es posible introducir con éxito factores mayoritarios y presidencialistas, en búsqueda de la estabilidad municipal, en un modelo que sigue siendo electoralmente proporcional y parlamentario. En definitiva, si pretendemos la estabilidad de los Ayuntamientos para que puedan desarrollar sus políticas públicas, hemos de trabajar en la óptica de la elección directa de los Alcaldes, o bien, introducir en el sistema actual considerables primas mayoritarias para los partidos que en cada municipio ganen las elecciones.

Distintos proyectos normativos explorando ambas soluciones y en diferentes grados de formalización han sido expuestos por las fuerzas políticas en los últimos años. Ninguno de ellos ha prosperado. Quizá la razón de este fracaso es que toda reforma electoral de una cierta entidad requiere un amplio consenso y cualquiera de las soluciones aportadas reforzaría a los partidos mayoritarios en detrimento de los grupos más pequeños.

CAMPAÑAS ELECTORALES

5.ª El período formal, quince días, de las campañas electorales, el reparto de espacios en los medios públicos de opinión durante las campañas electorales y la distribución de recursos financieros públicos entre los colectivos contendientes en los procesos electorales ¿Le merecen un juicio positivo o cree que deberían ser objeto de algunas reformas legislativas y de qué índole?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

En España las campañas electorales no duran 15 días —plazo legal y formal— sino meses y meses. Siempre estamos en campaña. El debate político casi no existe y en su lugar asistimos a una continua retahíla de acusaciones continuas que unos hacen a otros en cualquier ocasión en que le ponen un micrófono delante. Si lo que le ponen delante es una cámara de televisión, la crítica deriva en el insulto.

El debate político en España se ha sustituido por las tertulias de periodistas y las entrevistas a los líderes protagonizadas casi siempre por medios de opinión y entrevistadores amigos, que aceptan lo que les dice el entrevistado, al que casi nunca repreguntan o contradicen.

El pueblo español sigue muy poco el debate político y cree muy poco a sus protagonistas. El encaje entre política y sociedad es en España un gran misterio, y también los motivos o razones que inspiran finalmente el voto del electorado. Ni los candidatos han sido sometidas a un escrutinio popular previo (no hay primarias sino designación de los candidatos por el Secretariado) ni se sabe muy bien qué políticas o programas defiende cada uno. Como no hay debate frecuente ante el público, sino sólo una vez al año con ocasión del «estado de la nación» y poco más, la idea que tiene el electorado de lo que defiende o significa cada partido es francamente pobre e inarticulado. Las etiquetas con las que habitualmente se razona, calificando o fustigando al adversario son éstas: derecha, izquierda, socialismo, liberalismo, centro, conservador o progresista, autoritario, tolerante, etc., etc. Palabras mágicas que nadie sabe ya lo que significan, con las que se acusan o califican las ofertas electorales. Es decir, nada de nada.

Justamente por ello —porque es un diálogo inane— en nuestro país todo se confía al marketing y la publicidad política que se pueda montar, bien a favor de uno mismo, bien en contra del adversario, que suele ser casi siempre lo más rentable. Como «los políticos» —según todas las encuestas— son poco creíbles para el público, lo importante es generar en él, como sea, un sentimiento de cercanía, simpatía o defensa de intereses comunes que llegue a la gente. Y así, se gasta un dineral en el descubrimiento de eslóganes o consignas que puedan hacer daño al contrario o favorecer a uno mismo. Sociólogos y publicitarios hacen en España grandes negocios con los partidos. Éstos pasan por el filtro de las previsiones electorales cualquier acción, de modo que, si las continuas encuestas del CIS y demás organizaciones encargadas de auscultar la voluntad popular desvelan algún cambio de tendencia en la opinión, las luces rojas se encienden, los partidos acuden a sus augures y les preguntan cuáles pueden ser las causas de semejante desgracia. A partir de ese momento se inicia la búsqueda de banderas populistas y todo ya es impredecible. Los idearios se olvidan, los programas con los que se compareció en su día ante el electorado dejan de inspirar la acción de gobierno, las señas de identidad desaparecen y se prodigan las idas (o las vueltas) al «centro», misterioso concepto que nadie sabe en qué consiste y con el que se espera cosechar millones de votos.

Y empieza ese gran espectáculo circense en el que se convierte la acción política cuando su único objetivo es engatusar a la gente.

El coste de las campañas electorales en España es extraordinario. En apenas unas semanas los dos grandes partidos pueden gastar en publicidad, marketing, viajes, organización y montaje de mítines y demás espectáculo (marquesinas, cuñas, mecheros, bolígrafos, miles de fotos, colgaduras callejeras, etc.) más de 30 millones de euros (un millón por día, cada partido).

En la última elección se cifró en 16.7 millones de euros el límite máximo de gasto de los dos grandes partidos. Gastos que se financian con dotaciones estatales y dinero negro, que los partidos obtienen con este fin y que ha sido en España una de las causas más importante de la corrupción. La financiación pública de los partidos es cuantiosísima y no podemos ahora detenernos en ella en su conjunto. En concreto, la de las campañas está en función del número de habitantes de las circunscripciones en que cada partido se presenta (0'37 euros por ciudadano), de cada voto obtenido (0'79 euros para el Congreso y 0,32 para el Senado), siempre que se obtenga escaño y una cantidad que ronda los 20.000 euros por cada escaño conseguido. Son cantidades respetables, pero insuficientes dado el nivel de gasto de las campañas. Por eso, hay que acudir también al dinero negro o a los préstamos bancarios que luego no se devuelven.

Todo esto me parece un despilfarro y financiarlo con dinero público peor. Hay que organizar las cosas de otra manera. Hay que promover el debate político diario, habitual y plural a lo largo de la legislatura, de modo que la ciudadanía pueda enterarse de lo que pasa, ilustrarse y participar en la vida política. Hay que abrir las televisiones con este fin que es —nunca mejor dicho— de «servicio público», financiando espacios televisivos, en lugar de financiar a los partidos. Hay que dar espacios no sólo a los que están, sino a los que quieran entrar en la vida política. Hay que imponer la obligatoriedad de los debates electorales en la televisión en lugar de esos mítines circenses.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

En materia de campaña electoral, todas las legislaciones electorales se sostienen en una fantasmagórica ficción dado que la actividad permanente de los partidos políticos convierte en permanente la campaña electoral. En realidad ésta comienza al día siguiente de celebradas las últimas elecciones.

El mantenimiento del período formal de campaña de quince días —que quizás debería reducirse a la vista de lo señalado en el párrafo anterior— es una pura concesión ritual al modelo histórico de las elecciones, sin otra relevancia que la multiplicación y hasta saturación de los medios audiovisuales y escritos así como de las mitinescas y callejeras formas tradicionales a las que concurren exclusivamente los fijos de plantilla. Los espacios publicitarios en los medios públicos de comunicación entregados gratuitamente a los partidos políticos, aun a pesar de los progresivos retoques hasta convertirlos en sim-

ples anuncios o «spots», sin simple elemento ornamental del sistema, absolutamente prescindible, en especial ante la realidad del pluralismo televisivo que ha multiplicado la actividad informativa ordinaria dedicada a las campañas electorales. En cualquier caso los tiempos que se ofrecen por el artículo 64, en una escala entre 10 y 45 minutos, y que se multiplican en el nivel nacional y en el autonómico (e incluso para las locales en el municipal) son hoy excesivos. Por lo demás el reconocimiento, a los que no concurrieron o no obtuvieron representación en las anteriores elecciones, del derecho a disfrutar de 10 minutos es una prima injustificada que promueve la presentación de candidaturas vacuas.

Los grandes retos de futuro en relación con la campaña electoral pueden resumirse en el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación y en la articulación de los debates electorales como forma personificadora de una campaña entendida como diálogo enriquecedor y constructivo y no como oposición sistemática sin réplica. El silencio de la Ley Electoral sobre la programación de los debates electorales fue colmado tempranamente por la Junta Electoral Central que fijó los criterios rectores a que deben atenerse los medios que los organizan. Aunque algunos autores han propugnado legislar en la materia, tal solución de regularización y racionalización exhaustiva de la campaña electoral, tan cara para los intervensionistas, está en franco cuestionamiento, más todavía teniendo en cuenta las dificultades añadidas que derivan de nuestro sistema bipartidista imperfecto. La reglamentación legal de los debates o resultaría insuficiente, y habilitaría de nuevo a la Junta Electoral Central para su concreción, o lo sería tan pormenorizada y detallada que, en realidad, impediría de hecho su organización por un medio televisivo, fuera éste público o privado. El culto excesivo al dios legislador es tributario de un exacerbado formalismo que en este campo cercenaría la libertad de configuración de los medios de comunicación y, en consecuencia, con la agilidad imprescindible de este tipo de actos informativos. Por ello la tan loada, en otros ámbitos, autorregulación se impone, pues es la única solución para la salvaguarda de los principios inherentes a toda campaña electoral.

Un apunte final sobre el denominado «mailing» o buzoneo electoral, tradicionalmente postergado en el olvido por los tratadistas, pero controvertido en un eficacísimo medio de persuasión, y de aseguramiento y control del voto, y un extraordinario instrumento de financiación partidaria dada la abismal diferencia entre el coste de la operación y la subsiguiente subvención. No coincido con otros profesores, como el maestro Jiménez de Parga, que proponen la eliminación del buzoneo. No debe confundirse el instrumento con el coste. La distorsión no es creada por el «mailing» electoral sino por su coste multiplicado por cuanto cada entidad política envía su sobre. Aun cuando pueden caber otras soluciones sugiero que se articule, al modo francés, como «mailing» oficial, de manera que la Administración, que debería ser la Electoral con el apoyo material del Departamento ministerial o autonómico competente, fuera la que se encargara de remitir a cada elector la carta de

presentación de cada uno de los líderes políticos o cabezas de lista acompañada de la papeleta o papeletas correspondientes. Se reducirían los envíos, se garantizaría la universalidad y se adelgazaría el coste económico de la compleja operación.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

Me limitaré a referirme a los distintos aspectos de la regulación de *la campaña electoral* en la LOREG, que es probablemente la materia que más ha envejecido de las previsiones hechas por el legislador de 1985. Las referencias a los carteles y banderolas, por ejemplo, regulados en el artículo 55 de la LOREG, acusan cierta obsolescencia y están ciertamente sobrepasados por otros procedimientos mucho más efectivos de influir en el electorado. Entre las medidas que podrían plantearse en una hipotética reforma considero como más importantes las siguientes:

a) Reducción de los efectos de la limitación a 15 días del periodo formal de campaña electoral a la obtención gratuita de medios proporcionados por las Administraciones Públicas, pero no a la realización de actos de propaganda electoral. Me parece que es bueno, como hace la LOREG, reducir la utilización de medios públicos para la realización de actos de campaña electoral a esos quince días pero resulta una ficción difícil de sostener el pensar que hasta entonces no cabe realizar ningún acto de campaña. Esto no es cierto, como todo el mundo puede comprobar en cualquier proceso electoral, los partidos realizan todo tipo de actos de propaganda, produciéndose una situación de ambigüedad sobre lo que resulta aplicable hasta el comienzo formal de la campaña. Las denuncias por realización de campaña antes de la fecha formal de comienzo de ésta han colocado a la Junta Electoral Central en la tesitura de tener que compaginar la prohibición de realizar dichos actos (establecida en el inciso primero del art. 53 LOREG) con el respeto a las actividades habitualmente realizadas por los partidos en el ejercicio de sus funciones constitucionales y del derecho fundamental a la libertad de expresión (excluidas de la prohibición por el segundo inciso del mismo art. 53 LOREG). Lo que se ha traducido en que la JEC haya tenido que optar por una solución tan artificial como reducir la prohibición a los casos de petición expresa del voto, permitiéndolo en todos los demás. De esta manera, el primer día de campaña se produce la pintoresca conversión de los mismos carteles difundidos desde la convocatoria electoral en expresión de actos de campaña mediante el sencillo añadido de la expresión «Vota a», y a continuación el nombre del candidato o la denominación del partido. Parece razonable adaptar la LOREG a la práctica existente, sin tener que impedir la llamada al voto (que en realidad se hace implícita-

mente), limitándose, eso sí, la obtención de medios públicos a esos quince días establecidos.

b) Regulación más precisa y detallada en la LOREG de la prohibición de realizar campañas institucionales durante el periodo electoral, excluidas las que expresamente autoriza el artículo 50.1 de la LOREG. Hasta ahora es la Instrucción de la Junta Electoral Central de 13 de septiembre de 1999 y determinadas leyes estatales o autonómicas sobre publicidad institucional las que establecen los límites al respecto.

Esta materia es, probablemente, la que da lugar al mayor número de quejas y reclamaciones ante las Juntas Electorales antes del comienzo de la campaña electoral. Las Juntas tienen incluso que abrir procedimientos sancionadores basados en esas disposiciones. A la vista de esta situación me parece que resultaría muy oportuno el establecimiento en la LOREG de una doble prohibición a partir de la convocatoria electoral:

- Prohibición de realizar cualquier campaña institucional (excluidas las que expresamente autoriza el artículo 50.1 de la LO-REG) que no resulte imprescindible para la salvaguardia del interés público o para el correcto desenvolvimiento de los servicios públicos, siempre que en estos casos no se induzca directa o indirectamente, mediata o inmediatamente, el sentido del voto de los electores, ni se contengan alusiones a los logros obtenidos durante los mandatos anteriores, o imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas en la campaña de alguna entidad política concurrente a las elecciones, ni cualquier otra vulneración de los principios de objetividad y transparencia de los procesos electorales y de igualdad entre los actores electorales (esto es, lo recogido en la citada Instrucción de la JEC y reproducido por la mayor parte de las leves de publicidad institucional).
- Prohibición específica de realizar cualquier acto de inauguración (cualquiera que sea la denominación que reciba) de la conclusión de obras públicas o de puesta en funcionamiento de servicios públicos (no de la conclusión ni de la puesta en marcha sino de realizar éstas con intervención autoridades o personas relacionadas con las formaciones políticas concurrentes a un proceso electoral). Una proposición de ley del Parlamento de Navarra con una previsión parecida fue tomada en consideración en la pasada Legislatura pero caducó junto con el resto de iniciativas legislativas pendientes. Sería imprescindible revitalizar este proyecto.
- c) En materia de derecho de reunión durante el periodo electoral también la legislación es confusa en lo que se refiere a la autoridad competente para decidir. En muchas ocasiones se producen serias dudas

sobre si es la Junta Electoral Provincial o la Subdelegación del Gobierno la que debe tomar las medidas oportunas, ya que depende de si se entiende que la reunión comunicada tiene o no naturaleza electoral, cuestión que no siempre es fácil de deslindar. Así sucedió en las elecciones generales de 9 de marzo de 2008, al coincidir el día de reflexión con la celebración del Día internacional de la mujer, convocándose muy diversos actos sobre los que conocieron diferentes autoridades- electoral o gubernativa— y con criterios también dispares.

d) Respecto a la utilización de los medios públicos de comunicación para emitir espacios gratuitos también es una cuestión revisable. De una parte, se han ampliado extraordinariamente las bandas o emisoras disponibles de los medios públicos, algunas de ellas con un contenido temático muy alejado de lo pretendido por el legislador, y que deberían quedar al margen de esa regulación.

Por otra parte, habría que pensar en los casos de utilización de estos medios por grupos de opinión o de interés que bajo la forma de partido político presentan candidatura con muy escaso interés electoral. Hay pocos países en que cueste menos, tanto crear y mantener vivo un partido político como que éste después pueda presentar una candidatura y que con ello reciba gratuitamente medios públicos como copias del censo electoral o espacios en los medios públicos de comunicación. Evidentemente, no se trata de limitar el que estos partidos puedan presentarse a las elecciones, ni siquiera de impedir que en tal caso puedan acceder a los medios públicos, sino de que en el caso de que se retiren después de dicha utilización o de que no obtengan un mínimo de sufragios deban abonar los costes derivados de la utilización de esos medios públicos. Para ello, una figura como la fianza electoral puede resultar útil para asegurar la seriedad del proceso electoral, disuadiendo a quienes con otras finalidades sustraen el tiempo y los recursos públicos

- e) La proliferación de entrevistas y, en menor medida, debates en medios públicos y privados también podría ser objeto de reflexión. De una parte, porque la proliferación de medios hace que resulte difícil en la práctica llevar a cabo el procedimiento establecido en 1999 por la JEC para asegurar la igualdad entre los candidatos (exigiendo la comunicación previa a ésta de toda entrevista o debate electoral). De otra, porque estos debates debían ser el eje de las campañas, haciendo que el intercambio de opiniones y la justificación pública y contradictoria de los programas prevalezca sobre la propaganda. En fin, las posibilidades que abren las nuevas tecnologías en general, e Internet en particular, pueden también hacer necesaria en el futuro alguna previsión legal para asegurar los principios de objetividad, transparencia, igualdad o neutralidad.
- f) Finalmente sería preciso también modificar, no sólo respecto a la campaña electoral, sino también el sistema de infracciones y sancio-

nes, completamente obsoleto y de muy escasa eficacia disuasoria. De una parte, tipificando y graduando las infracciones (el art. 153.1 hace una remisión genérica a los incumplimientos de la Ley Electoral. De otra, estableciendo sanciones con una entidad mínima, no necesariamente económicas (la máxima sanción administrativa prevista en este momento en la LOREG es de 200.000 ptas, $1.200 \in$).

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

La opción de nuestro sistema electoral por un modelo de financiación pública con tendencia a cubrir la totalidad de los gastos electorales, aunque limitado a las candidaturas y formaciones que obtienen la representación política implica que se evite o reduzca la financiación privada. Los argumentos a favor y en contra de la financiación electoral de carácter público se pueden establecer de forma paralela a los argumentos utilizados para el examen de la financiación ordinaria de los partidos políticos. En este sentido, aunque con la financiación pública se garantiza que las candidaturas tengan los recursos necesarios para ejercer sus funciones, también implica que disminuyan las aportaciones privadas y el compromiso de los ciudadanos con las candidaturas. Desde otra perspectiva, la financiación electoral pública favorece la estabilidad, desincentivando la desintegración de los partidos, pero tiende a perpetuar el sistema de partidos, impidiendo el acceso de nuevos partidos y otras formas de organización a la representación política. Por otra parte, la financiación pública garantiza la igualdad de oportunidades, permite sobrevivir y solventar las coyunturas electorales y favorece el pluralismo, pero también comporta la congelación de las candidaturas, con un impacto extremo en la cultura política de los votantes que no prevén otras alternativas y hace crecer las tácticas de oposición extraparlamentaria de los excluidos del proceso. Además la financiación pública favorece que los partidos no tengan entre sus preferencias los intereses de los grupos privados que los deseen financiar, pero implica una tendencia a alejarse de la voluntad popular para convertirlos en estructuras burocráticas alejadas de las bases. Desde otra perspectiva, la financiación pública obliga a informar sobre los ingresos y gastos electorales desde una única fuente a pesar de que los límites de los gastos conllevan la realización de comportamientos ilícitos, mientras que un sistema que contemple una financiación privada favorece el control de los partidos por la existencia de múltiples fuentes de información. Finalmente, se debe tener en cuenta que la financiación pública sobre la base de unos ingresos estables favorece una implantación territorial más extensa, pero la centralización del poder en los partidos disminuye la democracia interna y favorece la aparición de oligarquías en los partidos. Como se puede comprobar los argumentos y los inconvenientes de una financiación electoral pública han sido tratados frecuentemente por la doctrina, sin que se pueda extraer de la discusión ideas concluyentes que vayan más allá de la voluntad normativa.

En definitiva, el sistema ciertamente, aunque no lo excluye, potencia que la financiación electoral se realice básicamente a través de financiación pública, sin tener en cuenta las ventajas que puede aportar la financiación privada como sistema que fuerza a mejorar la gestión y la organización de los partidos políticos, que permite fomentar la participación activa de los electores en los partidos y una mayor potencialidad de control frente a la corrupción. En cualquier caso, el sistema de financiación de los partidos se dirige a un modelo predominante de financiación pública en el que se limita o excluye la financiación privada con un alcance irrelevante y basado en una ausencia de medidas de estimulación, siendo en este ámbito donde se deberían introducir las posibles reformas.

Así pues, el modelo actual de financiación electoral se caracteriza por la escasez de medidas potenciadoras de la financiación privada como ventajas fiscales o desgravaciones para los donantes, así como por el escaso control de las aportaciones a las cuentas electorales de los propios partidos, que pueden con facilidad encubrir financiación privada que supere los límites permitidos por la LOREG o por la ausencia de control de la capacidad de endeudamiento de las candidaturas y formaciones que pueden solicitar la concesión de créditos con una frecuente garantía exclusivamente en las posibles subvenciones a percibir. Este conjunto de factores puede generar relaciones de dependencia que podrían disminuirse con una potenciación de los sistemas de financiación privada y no hacer recaer exclusivamente en la financiación pública el coste de las elecciones.

En general, las reglas actuales en materia de financiación electoral se alejan de forma extrema del funcionamiento real de la campaña electoral. No obstante, las alternativas no aparecen excesivamente claras, ya que este modelo potencia cubrir con financiación pública, es decir, mediante subvenciones, los gastos electorales de las candidaturas que obtienen representación, pudiéndose considerar eficaz en términos relativos, salvo para los partidos extraparlamentarios que no obtienen ningún tipo de financiación, a diferencia de lo que sucede en el panorama del Derecho comparado.

El sistema funciona de manera más eficaz en relación con las subvenciones concretas (envíos postales de papeletas y publicidad) que en relación con las subvenciones genéricas. En este sentido, el sistema podría articular más subvenciones concretas o extenderlas a otros gastos del listado del art. 130 LOREG para potenciar su eficacia, al mismo tiempo que se podrían extender a candidaturas extraparlamentarias para que pudieran beneficiarse y alcanzar en mayor o menor medida dichas subvenciones concretas, permitiendo que su cálculo se realice no solo en base a la representación, sino también a partir de los votos, aunque se calculara la subvención de forma progresiva a pesar de los problemas que plantea por no financiar en sentido estricto la actividad realizada. Tal como funciona en la actualidad el modelo de financiación electoral se potencia la concentración del voto en las candidaturas que tienen un éxito cuantificable, ya que se tiene tendencia a eliminar en los procesos electorales sucesivos a los partidos pequeños o limítrofes de carácter no mayoritario.

El sistema aplicable a las subvenciones genéricas no precisa cambios ni en los requisitos de acceso, ni en su operatividad, aunque si clarificar alguno de los conceptos a los que es aplicable. En este sentido, si ha aumentado en cantidad e importancia los medios de comunicación televisivos, se debería permitir contratar publicidad en las televisiones privadas o al menos en las televisiones locales que suelen tener carácter público. La justificación de la prohibición de contratar publicidad en las televisiones privadas se basa en un alto coste económico de los spots e impedir que los competidores con mayores recursos económicos abusen de su posición de dominio, lo que se justifica en base al principio de igualdad de oportunidades. No obstante, lo cierto es que los efectos que se quieren evitar, el modelo de financiación electoral de carácter público los potencia, por lo que se debería permitir el uso del principal medio de persuasión, ya que no deja de ser una ficción su prohibición sin tener claro el interés o el beneficio de la medida.

El sistema tal como funciona en la actualidad se financian los gastos electorales a través de las subvenciones públicas, sin ningún tipo de ingreso por financiación privada (ni el contenido de los gastos, ni las exigencias y requisitos lo facilitan) y tan solo en determinadas circunstancias se realizan aportaciones de los propios partidos políticos que encubren la financiación privada (generalmente sin ningún tipo de control). El sistema tiende a fijar unas contabilidades electorales de las candidaturas de carácter formal y correcto, pero que no se fiscalizan en profundidad y con carácter material, sobre todo en las conexiones con las contabilidades ordinarias de los partidos o en la determinación de gastos sufragados al margen de la contabilidad electoral oficial. La limitación de los gastos no se sobrepasa mediante la utilización de artificios contables, ya sea debido a que la cantidad resultante es excesiva o a una manipulación directa, sin que el órgano de control externo cuente con elementos que vayan más allá del mero control formal de las contabilidades para constatar su corrección y sin un régimen sancionador de carácter disuasorio.

Finalmente, destacar la importancia que han adquirido en la sociedad moderna los medios de comunicación como agente socializador en sustitución de los partidos políticos ha implicado una regulación restrictiva de sus funciones durante la campaña electoral. En este aspecto, la normativa electoral, en concreto la LOREG, parece ignorar que el rol fundamental de los medios de comunicación se desarrolla primordialmente durante la larga precampaña real como mecanismo de cohesión del electorado en periodos al margen de los electorales, potenciando la creación de electorados duros y fuente de información política seleccionada y aleccionadora, adoptando sobre todo los grandes grupos de comunicación privada posiciones de corte partidista. La LOREG al prohibir la publicidad en televisiones privadas restringe solo una parte y no la principal de la problemática de la utilización política de los medios de comunicación, ya que de hecho se produce principalmente en la prensa diaria y en los medios radiofónicos, que adoptan cada vez más tendencias pronunciadas.

Por otra parte, la influencia de los espacios gratuitos en los medios de comunicación es mínima, como mucho, tal como dice el viejo aforismo, se miran, pero no se ven. La campaña electoral cumple una finalidad de actualizar la información sobre la gestión del Gobierno o la actividad de la oposición, pero no sirve en exceso para la determinación definitiva de la decisión de voto del elector. No obstante, a pesar del gasto extraordinario que pueden representar, se trata de un gasto de carácter imprescindible para dar a conocer o para procedimentalizar y ritualizar el proceso electoral.

Las disposiciones que determinan los gastos electorales tienen una voluntad de fijar un modelo de campaña electoral determinado, sin posibilitar que en la práctica traspase la actividad ordinaria de los partidos políticos a la financiación electoral. En cualquier caso, se trata de un modelo que ha quedado anticuado tanto desde un punto de vista temporal como material, ya que la duración de la campaña, aunque pesada, es escasa y se ha convertido en una mera ficción por la existencia implícita de una situación de «precampaña» electoral permanente y, desde un punto de vista material, los principales costes de los partidos en relación a la captación de sufragios no se plantean durante la campaña electoral estricta. En este sentido, las encuestas y sondeos de opinión sobre los temas de agenda política o de temática socio-económica o incluso las de proyección de voto (al margen de las realizadas durante la campaña electoral estricta que también se podrían considerar como gasto electoral en dicho periodo) que constituyen uno de los principales instrumentos de incidencia en la campaña electoral y de alto coste para las finanzas de los partidos, no aparece identificado como gasto electoral a pesar de su importancia contrastada para la articulación de la campaña y del programa electoral.

Otro aspecto no contemplado en la normativa es la creciente importancia de los medios de comunicación, sobre todo de los privados, durante este nuevo modelo de campaña electoral en sentido amplio, ya que, además de una función de actualización de conocimientos y de remarcar los temas de la agenda política en el electorado, determinan la importancia de las noticias. Evidentemente los partidos políticos ejercen muy poco control sobre lo que es noticiable, pero es más elevado en relación a la interpretación de las noticias a través de tertulias y programas de opinión, lo que es importante para evitar efectos desfavorables en el electorado.

De todos modos, conviene no olvidar que los votantes configuran sus decisiones electorales a través de preferencias articuladas a largo plazo, por lo que la influencia de factores coyunturales suele ser menor, limitando, por lo tanto, la importancia de la campaña electoral. En cualquier caso, los temas de la agenda electoral (*isues*) tienen una importancia evidente, pero la decisión electoral se adopta en función de criterios retrospectivos (la actuación del gobierno y la oposición a largo plazo), de criterios prospectivos (programa y labor de futuro) y evidentemente de los candidatos y su capacidad de aglutinar electores. La importancia de una campaña limitada en el tiempo no es excesiva, de forma que la financiación electoral resulte ineficiente por la escasa operatividad que tiene en la realidad.

Desde otra perspectiva, la campaña electoral debe satisfacer unas necesidades cambiantes y con recorridos hasta cierto punto contradictorios, ya que debe producir un efecto de reforzamiento en relación a los votantes habituales, pero también de activación en relación a los indecisos de carácter abstencionista o de conversión para una pequeña parte del electorado que puede cambiar las opciones de voto ejercida en procesos electorales anteriores. Esta sucesión de mensajes contradictorios implica a menudo un aumento de costes que se deben extender a lo largo del tiempo y no limitado al periodo electoral concreto.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

La pregunta se refiere a una pluralidad de aspectos del procedimiento electoral que no pueden ser abordados con detalle en este momento. Sin embargo, en líneas generales creo necesario poner de manifiesto que nuestro procedimiento electoral ha envejecido considerablemente y que precisa una revisión general. Sencillamente no está pensado en la realidad de los medios técnicos que hoy existen. Cree, por ejemplo, que la documentación de las Mesas debe ser autocopiativa y redactada a mano, o que puede resultar eficaz la prohibición de difusión de sondeos electorales en determinadas fechas en un mundo de información globalizada. Por añadir sólo un ejemplo más, anecdótico, pero significativo, en el último proceso electoral se comunicó a la Junta Electoral Central que no era posible seguir utilizando el procedimiento de voto por radiotelégrafo previsto para la marina mercante, sencillamente porque los barcos ya no lo tienen. El radiotelegrafista del Titanic no encontraría hoy trabajo en el mar.

Creo, en consecuencia, que tras innumerables reformas parciales de la LOREG es preciso abordar, más pronto que tarde, una revisión general de sus aspectos procedimentales.

En este sentido, me parece por ejemplo evidente que debe superarse la artificiosa distinción entre precampaña y campaña electoral, así como clarificar los sujetos que pueden participar en ella, los límites de actuación de los poderes públicos, las campañas institucionales y si realmente consideramos, sin matiz alguno, que los estrictos criterios de reparto de la publicidad electoral deben ser aplicados a la totalidad de los espacios informativos de las televisiones públicas durante los procesos electorales, o si la posición de las televisiones privadas debe ser exactamente la misma que la de las públicas, por citar sólo alguno de los aspectos que a mi entender están pendientes de una revisión legislativa.

O, en otro orden de cosas, si realmente seguimos creyendo que tiene alguna utilidad utilizar un modelo de papeletas en el que además de obligar a la Administración a fabricarlas en número desproporcionado, faculta a los partidos y les subvenciona por hacerlas, configurando, como resultado final, un despilfarro insólito en derecho comparado, y que no sólo no contribuye a la mejora del proceso, sino que lo dificulta en muchos de sus aspectos.

Por último, se me solicita una reflexión en relación al reparto de ayudas públicas entre los contendientes electorales. Es cierto, y se ha señalado con frecuencia, que nuestro sistema trata de forma muy desigual a los contendientes, de forma que, en líneas generales el criterio de «haber obtenido representación en las últimas elecciones equivalentes» es clave y configura notables ventajas a los que lo han hecho. En ese sentido tiende a funcionar como un sistema de «close shop», dificultando notablemente la aparición y consolidación de nuevos partidos.

Sin embargo este hecho incontrovertible debe ser puesto en relación con otro de signo opuesto; lo extremadamente sencillo que resulta inscribir un partido político y la absoluta ausencia de requisitos adicionales para participar en un proceso electoral a los miles de partidos inscritos. El problema desborda con mucho el alcance que se pretende dar a la respuesta a esta «Encuesta» por lo que simplemente me gustaría señalar que no parece posible conciliar la absoluta — e insólita en términos de derecho comparado— facilidad para inscribir un partido político y para que éste sea considerado contendiente electoral, con la exigencia de que todos ellos tengan el mismo trato.

SUFRAGIO ELECTORAL

6.ª ¿Acerca de las garantías de la pureza del sufragio que establece nuestra legislación electoral vigente sugiere Vd. alguna mejora o alguna actualización? Más en concreto ¿cree Vd. que se podrían adoptar mecanismos fiables de métodos electrónicos de votación? ¿Debe modificarse la normativa sobre el voto por correo y la relativa al de los no residentes en España?

GASPAR ARIÑO ORTÍZ

No tengo nada que decir sobre ese tema.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

Vayamos por partes. En cuanto a la pregunta sobre el perfeccionamiento de los mecanismos garantizadores de la pureza del sufragio, sin duda nuestro déficit más notable consiste en el arrinconamiento de la cabina o «isoloir», apartada a una esquina del local electoral. La cabina existe pero está en simple exposición en el escaparate. Es cierto que todo nuestro procedimiento aparece condicionado por el sistema de papeleta múltiple que dificulta hasta al más avezado ingeniero para el diseño de una cabina hábil para facilitar la operación del elector, pero no es menos cierto que sea con el mantenimiento de la papeleta múltiple o sea con el deseable establecimiento de la papeleta única, el obligatorio paso del elector por la cabina electoral (como en todos

los países democráticos) ha de preverse pues constituye la única forma apta para la garantía del secreto del sufragio. Por lo demás, aunque no relacionado con este fundamental principio, sino con la facilitación de la participación, sería medida prudente la ampliación del horario electoral por una hora más, dadas las arraigadas costumbres de nuestro país en el que la mayor parte de las elecciones tienen lugar en domingo, en período comprendido entre mayo y octubre, es decir, cuando los días son más largos y más habituales las salidas del domicilio censal.

En cuanto al voto por correo, complementario del voto presencial, no comparto las tesis catastróficas partidarias de restringir radicalmente su uso, y ello por cuanto las exigencias contenidas en los artículos 72 y 73 de la ley Electoral, tras la reforma de 1992 (auspiciada por la Junta Electoral Central en un preclaro informe), garantizar que el sufragio sea emitido de forma personal, y por tanto en libertad y secreto.

El voto por correo auspicia y completa la universalidad de la participación, facilita el ejercicio del derecho fundamental de sufragio, confiriendo una posibilidad añadida de hacer aquella posible. De retocarse los referidos preceptos de la Ley Electoral sugiero únicamente que, dado que todos los días son hábiles en el proceso electoral, se adoptaran medidas para que en los dos fines de semana anteriores al de la votación se abrieran las Oficinas de Correos tanto a efectos de la solicitud como de la certificación del voto y se ampliara el horario de dichas Oficinas los últimos días del plazo. De otro lado, y en cuanto a la imposibilidad de votar personalmente del elector que ha solicitado el voto por correo y cuya voluntad se ha frustrado al no recibir la documentación o al recibirla tardíamente, creemos que cabría habilitar a la Mesa Electoral para que permita votar personalmente al elector aun cuando si comprueba que ha emitido el voto por correo, destruya este último sobre antes de introducirlo en la urna.

La articulación de la participación electoral de los ausentes conforme al procedimiento diseñado por la Ley Orgánica del Régimen Electoral General plantea dos problemas esenciales: en punto a su emisión, la complejidad del procedimiento que está integrado por varias fases y varios envíos en un calendario muy ajustado; en punto a su cómputo, la dificultad de garantizar la efectividad del voto emitido.

En cuanto a la primera cuestión, el ejercicio del derecho de sufragio por el elector ausente está en función de la recepción de la certificación de inscripción censal y del resto de la documentación electoral que ha de remitir de oficio la Oficina del Censo Electoral (OCE), que ha de hacerlo de modo eficaz y rápido dada la fugacidad de los plazos establecidos. Ahora bien, en algunos procesos electorales la remisión de la documentación se retrasa, bien, obligadamente, por la impugnación de la proclamación de candidaturas (artículo 71.2, aunque entiendo que la interpretación de este precepto incluyendo el recurso de amparo no es correcta, por lo que podría adelantarse la confección de las papeletas al momento en que se dictara la resolución judicial ordinaria «firme e inapelable»), bien por el retraso en la confección de

las papeletas oficiales de votación o en su disposición por la propia OCE, bien, por último, en las dificultades materiales que a la OCE plantea la preparación y envío de la documentación electoral para casi un millón de electores inscritos en el CERA —sobre todo en determinadas provincias como las de Madrid y Barcelona o todas las que integran la Comunidad Autónoma de Galicia—. No basta con exigir el cumplimiento estricto de los plazos legales o apelar a la diligencia, más aún cuando a los problemas de remisión se unen los de recepción por el destinatario en su Estado de residencia, que ha de operar con la mayor celeridad para efectuar la remisión por correo (o la entrega personal en la Oficina Consular tras la reforma electoral de 1995) del sobre de votación que ha de recibirse, por fin, por el órgano competente para su cómputo.

Por lo que a la segunda cuestión concierne el cómputo efectivo de los votos, es decir, la evitación del voto fallido o frustrado, es cierto que las dificultades derivan lógicamente del complejo procedimiento de emisión del voto, pero se ven incrementadas por el adelantamiento del escrutinio general: en las elecciones generales (y además en las autonómicas y al Parlamento Europeo), al tercer día siguiente al de la votación (anteriormente era el «quinto») y en las elecciones municipales, el propio día de la votación. Desde la óptica de simplificación de trámites y procedimientos y de garantías de su participación efectiva y no nominal cabe estudiar algunas medidas que podrían ir en la línea de impulsar acuerdos con los Servicios de Correos de los países con mayor número de españoles inscritos en el CERA, si bien se podría ir más allá y atribuir a los Consulados la posibilidad de distribución de la documentación electoral al conjunto de los residentes en sus demarcaciones respectivas o, en su caso, permitir el envío de la documentación, además de por correo certificado mediante otras modalidades como la «entrega en mano» o el envío «exprés». Por otro lado podría preverse el cómputo de estos votos al final y no al principio del escrutinio general, y extender esta fórmula también a las elecciones municipales. En definitiva, con un envío con fecha anterior de la documentación electoral (o en el caso de no envío directo al elector por la OCE mediante, el envío total a los Consulados para la distribución interna) y, en consecuencia, con disposición de un tiempo más amplio para efectuar el depósito en el Servicio de Correos o la entrega personal en la Oficina Consular, y con el retraso, que puede oscilar entre veinticuatro y setenta y dos horas en función del tamaño de la circunscripción, del escrutinio general de estos votos, quedaría adecuadamente garantizada su efectividad, facilitando por otro lado su realización la división de la Junta escrutadora en dos o más Secciones cuando en la provincia hubiera más de 25.000 inscritos.

A partir de la reforma adoptada por la Ley Orgánica 3/1995 se establece, con una construcción harto confusa, un modo alternativo al hasta entonces procedimiento único de votación por correo. Consiste en la entrega personal por el elector del sobre dirigido a la Junta Electoral Provincial escrutadora «en la Oficina —Consular de Carrera de Sección Consular de la Misión Diplomática en que estén inscritos, para su remisión, mediante envío electoral, a la

Oficina que a estos efectos se constituya en el Ministerio de Asuntos Exteriores». Debe entenderse que el llamado «envío electoral» se efectuará mediante valija diplomática. La bien intencionada reforma, no ha tenido fortuna, sin embargo, por sus imprecisiones y por los problemas de cierto calado que plantea: por una parte, el adelantamiento, a todas luces excesivo, para los residentes en el exterior, de la fecha en que habrán de depositar el voto en la Oficina o Sección Consular, (no más tarde del séptimo día anterior a la elección); por otra, la consagración del deber de entrega personal por el elector del sobre de votación en la Oficina o Sección Consular, con independencia de la distancia respecto de su lugar de residencia o de su propia situación física y sin tener en cuenta el coste económico del desplazamiento. La solución adoptada ha sido mal diseñada y, salvo que se revise, puede conducir al efecto perverso, contra el que precisamente se dirigía, de disminuir la participación efectiva de los españoles inscritos en el CERA; o, lo que resulta menos perverso, a la utilización —salvo por los electores residentes en la sede del Consulado— del modo primigenio, y que permanece como alternativo, de remisión del voto, el correo. En cualquier caso su uso es muy minoritario, pues solamente entre un 6 y un 8 por 100 de los electores entregan su voto en los Consulados, en la medida en que les resulta más cómodo hacerla en cualquier Oficina de Correos de su país de residencia por correo certificado cuyo importe le es reembolsado.

Para las elecciones locales se establece en el articulo 190 LOREG un procedimiento especial para el voto de los residentes fuera de España, procedimiento —no alterado en la reforma de la LOREG a través de la Ley Orgánica 3/1995— que se diferencia del previsto para las elecciones generales en que: en primer término, es el elector el que ha de comunicar a la Delegación Provincial de la OCE su voluntad de participar en la elección y ha de hacerla antes del vigésimo quinto día posterior a la convocatoria remitiéndose inmediatamente —y antes del trigésimo segundo día posterior a la convocatoria por la Delegación Provincial al interesado, junto al certificado, una papeleta de votación en blanco (o varias si el elector ha de votar además de en la elección de concejales, en las forales —País Vasco— o en la de Cabildos Insulares —Canarias—), copia de las candidaturas proclamadas en el municipio (o en la provincia o en la isla, en su caso), el sobre (o sobres) de votación y el sobre (o sobres) en el que figura la dirección de la Mesa Electoral que le corresponda; en segundo lugar, es el elector el que escribe en la papeleta en blanco el nombre de la candidatura, es decir, de la entidad política, a la que otorga su voto y lo remite por correo certificado, con reintegro de los gastos, a la Mesa Electoral; en tercer lugar, es a la Mesa Electoral a la que corresponde el cómputo de los votos emitidos por los residentes ausentes, que de este modo se equiparan con los demás votos por correo, por lo que la Mesa ha de ajustarse a lo dispuesto en el articulo 88.2 LOREG; por fin, no se establece fecha límite para el envío del sufragio, con lo que es el elector el que debe efectuar el cálculo del plazo máximo en el que debe realizar el mismo para que pueda ser recibido a tiempo.

La diferenciación de sistemas del voto por correspondencia de los emigrantes en las elecciones generales y en las locales, en las que se exigen no dos sino tres envíos postales y en plazos más cortos, ni se entiende bien ni se explica la razón o razones que han justificado la voluntad de establecer reglas diferentes que se traducen en menores facilidades —o, mejor dicho, en mayores dificultades— para la participación en las elecciones locales de los emigrantes.

Aunque no cabe concluir que el sistema establecido para las elecciones locales imposibilite formalmente la participación de los emigrantes en este proceso electoral, no es menos cierto que el diseñado no es el mecanismo más ajustado y justificado para asegurar aquella participación, además de discriminatorio, y ello por las razones siguientes:

En primer término, es el elector el que inicia el proceso mediante una declaración de voluntad expresa de participar en el proceso electoral local (voto rogado), declaración que ha de hacer llegar dentro de un limitado lapso temporal, a la Delegación Provincial de la OCE (no habría inconveniente, entiendo, en admitir la no preclusividad del plazo), debiendo tenerse en cuenta que el ausente no dispone lógicamente de la misma información que los electores presentes sobre las convocatorias electorales, y menos aun de la del proceso local; sólo a partir de su expresa declaración se pone en funcionamiento el mecanismo que propicia su participación. La coincidencia de las elecciones locales con las autonómicas en trece Comunidades Autónomas convierte en más «esquizofrénico» el sistema, pues el elector recibe ex oficio las papeletas autonómicas, pero debe pedir las de su municipio.

En segundo término, la garantía de la efectividad del sufragio emitido es aun menor que en el sistema diseñado para las elecciones generales, pues, por un lado, ya no son dos sino tres los envíos postales (la declaración de voluntad del elector de participar en la elección, la documentación por la OCE y, por fin, el voto del elector) y, por otro, se adelanta el escrutinio al propio día de la votación, con lo que no se dispone ya del lapso temporal de margen para garantizar la recepción de un mayor número de sufragios: el elector dispone de tres días menos. El número de votos fallidos o frustrados se incrementa, pues, considerablemente, por lo que deberá promoverse la reforma de la legislación electoral con el fin de aplicar el sistema ordinario previsto para las elecciones generales a las elecciones locales, incluyendo el cómputo por la Junta Electoral, en este caso la de Zona (artículo 191.1 LOREG), en lugar de por la Mesa Electoral el día de la votación.

No se ha llegado a plantear formalmente la reforma global del procedimiento vigente mediante el expediente de constitución de Mesas Electorales en las representaciones diplomáticas y consulares de España, que, a primera vista, es la más idónea de las soluciones posibles para la articulación de la participación electoral de los residentes en el exterior por cuanto asegura el principio de personalidad del sufragio y su cómputo efectivo en tales Mesas evitando el recurso a técnicas instrumentales como el correo.

Sin embargo la corrección desde tal perspectiva del sistema de voto *in loco* no debe ocultar sus enormes dificultades técnicas, entre las que no es la

menor la exigencia de una especialización y supradotación de medios personales y materiales, siempre escasos, del Servicio Exterior. De otro lado, la centralización en la sede diplomática o consular obliga al desplazamiento de los electores desde su municipio de residencia, que puede encontrarse notablemente alejado. En efecto, dada la lógica y natural dispersión de la población emigrante, sobre todo en los grandes países iberoamericanos, se dificulta notoriamente el ejercicio para una no desdeñable parte de la misma. De otra parte, sin olvidar el elevadísimo coste económico de la operación, ha de tenerse en cuenta que España no dispone de representaciones diplomáticas y consulares en todos y cada uno de los Estados del orbe en los que sin embargo sí existen residentes españoles inscritos en el CERA. Por fin, no resulta factible reproducir en el extranjero la distribución del electorado en Secciones electorales con los mismos parámetros que en el interior del país, lo que obligaría a situar una única urna y proceder a continuación a la distribución de los sobres por circunscripciones para su remisión a la Junta escrutadora correspondiente; y es que, en efecto, el sistema de votación en el país de residencia se acomoda a las elecciones con único distrito, como las presidenciales en Francia, Argentina o Brasil, pero con grandes dificultades a las organizadas en circunscripciones múltiples.

Mayor calado tendría la reforma consistente en atribuir a los emigrantes una circunscripción propia. Aunque la Constitución Española dispone la provincia como distrito electoral (articulo 68.2), el mandato del articulo 68.5 para facilitar el voto de los españoles residentes en el exterior, no impediría esta específica circunscripción personal que facilitaría, en las elecciones legislativas, una mejor integración de este grupo de españoles que pasarían a tener representantes propios en el Congreso de los Diputados y en el Senado. Esta es la solución ofrecida por la Ley Electoral de Portugal para el voto de los residentes en el extranjero a la Asamblea de la República que «son agrupados en dos circunscripciones electorales, de las cuales una comprenderá todo el territorio de los países europeos y la otra los demás países y asimismo el territorio de Macao, y ambas con sede en Lisboa (articulo 12.4). A cada una de estas circunscripciones se reservan dos escaños de la Asamblea de la República, de modo que la representación parlamentaria de los emigrantes no llega al 2 por 100 de la Cámara, lo que dota a este electorado de un grado de influencia muy relativo, aunque suficiente para acentuar su proceso de integración en la vida nacional.

En fin, en el marco de la llamada «civilización tecnológica», la aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento de emisión del voto, no es una urgencia, y no lo es tanto por el eficaz funcionamiento de las elecciones en papel como por las dudas y desconfianzas que suscita todavía en amplios sectores como por las dificultades de asimilación que aún plantearía para no pocos cientos de miles de electores y sin olvidar los problemas del elevado coste de implantación y de la temprana obsolescencia de las máquinas que llegaran a emplearse. He defendido repetidamente que la única respuesta plausible que suma tradición y avance tecnológico la ofrece el sistema deno-

minado de «urna electrónica», conforme al cual los electores tienen a su disposición las papeletas y sobres de votación ordinarios que introducen en una urna transparente, similar a las normales, pero dotada con un dispositivo — lector electrónico o scanner óptico— incorporado a la ranura, que efectúa, a medida que los sobres se van incorporando, el recuento de los sufragios. Concluida la votación, el Presidente de la Mesa Electoral abre la urna electrónica que inmediatamente emite el acta de escrutinio, que es transmitida a través de la red al centro de totalización, previa —si así lo dispone el Presidente— comprobación manual mediante el cómputo de las papeletas emitidas, con lo que se extreman los controles sobre el escrutinio.

El sistema de «urna electrónica» supone, en fin, la adecuada conjugación de los avances tecnológicos en el ámbito de los sistemas de información y comunicación y el ritualismo ínsito en los procesos electorales. Es la ajustada síntesis entre la fórmula histórica, y arraigada en nuestra cultura democrática, de expresión del voto y las nuevas tecnologías, con pleno respeto de las garantías que deben acompañar aquélla (autenticidad y confidencialidad) y con ventajas fácilmente apreciable en cuanto a la facilitación del escrutinio, con la eliminación de posibles errores en el mismo y en su traslación a las actas (exactitud y seguridad), y en cuanto a la disposición inmediata de los resultados (rapidez y agilidad). Por ello, y en el marco de la denominada sociedad-red o de la información, resulta factible su aceptación e incorporación a nuestro ordenamiento electoral, teniendo en cuenta, por lo demás, su viabilidad desde el punto de vista de los bajos costes de equipamiento y la reducción de los derivados del complejo procedimiento de recopilación de los resultados provisionales.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

A) Hay dos aspectos que a mi juicio necesitan ser reformados desde el punto de vista de la pureza del sufragio. El primero se refiere al *control de las altas y bajas del censo electoral*, en especial en los periodos cercanos a las elecciones locales. Existe una laguna legal declarada por el Tribunal Constitucional en sus SSTC 148 y 149/1999. En dichas resoluciones se constató la existencia de empadronamientos masivos de conveniencia en dos municipios (Valdeconcha y Fontanilles), duplicándose el censo de los mismos, no obstante lo cual el Tribunal Constitucional anuló las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia (que habían acordado la repetición de las elecciones), por entender que dicho cauce no era el adecuado, reconociendo la existencia de una laguna en la LOREG. Dicha laguna no ha sido colmada desde entonces, a pesar de que la citada Ley se ha modificado cuatro veces. En mi opinión, la reforma debería centrarse en los aspectos siguientes:

 Atribución legal de potestades específicas a la Oficina del Censo Electoral y a la Junta Electoral Central de control de esas altas y bajas

(hasta ahora ese control tiene como única cobertura normativa una resolución de la citada Oficina).

- Tipificación de las infracciones penales y administrativas que puedan cometer las autoridades municipales por el incumplimiento de sus deberes en la materia.
- Establecimiento de un cauce específico de revisión jurisdiccional del censo electoral tras el periodo de rectificación en periodo electoral, abierto a las entidades políticas concurrentes a las elecciones y residenciado, en mi opinión, ante la jurisdicción contencioso-administrativa (y no la civil prevista en el art. 40 LOREG, puesto que lo que se trata de dilucidar no es tanto una cuestión de estado civil personal sino las irregularidades en el empadronamiento municipal).

B) La segunda reforma debe ser la del voto de los residentes ausentes en el extranjero. Dicho voto, de una parte genera frustración y múltiples quejas de los afectados por los retrasos en los envíos postales que impiden el ejercicio de su derecho, al depender del correcto funcionamiento de los correspondientes servicios de correos extranjeros. Pero de otra está sujeto a un evidente riesgo de manipulación, no sólo por la ausencia de todo control durante el transporte por servicios de correos extranjeros sino también porque en ningún momento se identifica al elector (como sucede hasta en dos ocasiones en el voto por correo de los electores residentes en España). A ello podemos añadir los problemas que plantea la tramitación de las bajas en el Censo de Residentes Ausentes, puesto que en pocos casos los interesados o sus familiares notifican al Consulado el cambio de residencia o el fallecimiento, y la meritoria actuación de oficio llevada a cabo periódicamente por la Oficina del Censo Electoral tropieza con las dificultades derivadas de la extensión del ámbito geográfico de la inspección y la diversidad de situaciones que se producen.

La solución en este campo no es fácil, pues las distintas soluciones posibles (que giran en torno a la combinación de factores como el voto presencial en los Consulados, el establecimiento de una circunscripción electoral específica, o el retraso de la fecha del escrutinio de estos votos) entrañan ventajas e inconvenientes. Si quisiéramos reforzar la seguridad, a base de garantizar tanto el que voten sólo quienes tienen derecho a ello como de que llegue a tiempo el sufragio emitido, probablemente habría que hacerlo a costa o de restringir el número de electores que puedan beneficiarse de este procedimiento, o de retrasar en exceso el momento de realizar el escrutinio. Pero lo cierto es que en el futuro puede dar lugar a problemas importantes en elecciones de ámbito territorial reducido (en los que pocos votos cambian el resultado, esto es, en elecciones locales y, en menor medida, autonómicas) y en las que haya un censo importante de residentes ausentes (como sucede en las Comunidades Autónomas de Galicia y Canarias).

Sobre los *medios electrónicos*, repetiría algo que he indicado en otros lugares. En primer lugar, que resulta prioritario en cualquier proyecto de vota-

ción electrónica llevar a cabo una especial vigilancia del respeto estricto de las garantías jurídicas del derecho fundamental de sufragio consagradas en todos los ordenamientos jurídicos de los Estados democráticos. La intangibilidad de los medios electrónicos, su natural inaprensibilidad, y las inmensas posibilidades que ofrecen hacen especialmente delicada su aplicación a un acto personalísimo y secreto como el de la votación. Está claro que las innovaciones tecnológicas no pueden implicar una reducción de los niveles de garantías conseguidos sin ellas. Las garantías de igualdad y secreto del voto, y de pureza y transparencia del procedimiento electoral, son irrenunciables.

Pero, en segundo lugar, no todo proyecto de nuevas tecnologías en materia electoral por el hecho de que respete las garantías electorales mínimas resulta necesariamente satisfactorio. Es preciso concretar los aspectos en que mejora la situación existente, y después analizar si esos beneficios justifican los costes de su implantación. En Brasil, por ejemplo, el proyecto de urna electrónica, instaurado progresivamente entre 1996 y 2006, pretendía resolver los problemas en el escrutinio electoral que estaban dañando la legitimidad democrática del sistema político. Se trataba, por tanto, de resolver un problema de la máxima gravedad, respecto al que debía encontrarse una solución que pudiese perdurar en el futuro y que fuera aplicable a todos los procesos electorales. Hoy día puede afirmarse que allí los medios electrónicos han contribuido eficazmente a resolver una importante necesidad social y política, proporcionando un grado de seguridad y de confianza en los procesos electorales como nunca antes se había tenido.

En España la situación es muy diferente. Las irregularidades sustanciales que se producen en las elecciones políticas pueden ser eficazmente corregidas por los recursos establecidos, sin que nadie haya puesto en cuestión la autenticidad de los resultados. Por eso, los objetivos de cualquier proyecto de votación electrónica deben ser otros. Si nos ceñimos al supuesto del procedimiento de voto por Internet, una vez que se lograra una absoluta seguridad y confianza en el medio —lo que está lejos de lograrse, como se desprende de los intentos abandonados en nuestro entorno— se podría defender su virtualidad como instrumento alternativo al voto por correo en aquellos sistemas, como el nuestro, que lo tienen previsto y un mecanismo sustitutivo en los demás. Pero siempre como medio complementario del voto presencial establecido.

Ese carácter accesorio parece aconsejar, en mi opinión, que antes de explorar estas vías de votación remota — más costosa, insegura y siempre complementaria de otra principal en los colegios electorales— resulte de mayor interés estudiar la mecanización del voto en los colegios electorales mediante algún mecanismo de urna electrónica. Sobre la base de esos estudios habrá de valorarse, además de la idoneidad técnica del sistema y el respeto escrupuloso de las garantías electorales, si el coste económico de su implantación es proporcional a las mejoras que pueda proporcionar, dado que el procedimiento actual, que en líneas generales, es aceptado pacíficamente. Sólo entonces merecerá la pena abordar un proyecto de esta índole.

El *voto por correo* está establecido en España como un procedimiento común para el que no es preciso presentar justificación alguna. Se trata de una previsión que no es común en el Derecho comparado y que fuera de nuestras fronteras causa sorpresa y extrañeza, sobre todo por su funcionamiento razonablemente satisfactorio. Con excepción del voto por este procedimiento de los residentes ausentes, al que me he referido ya, no parece que hasta la fecha haya planteado problemas serios que merezcan su revisión.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

La introducción del voto electrónico ha suscitado una serie de reflexiones sobre las dificultades e incertezas que se pueden generar en las tensiones entre nuevas tecnologías informáticas y los conceptos jurídico-políticos de libertad, democracia y participación política. En este conjunto de aspectos controvertidos y multiplicidad de expresiones, no es extraño que algún teórico haya afirmado que con la democracia electrónica es posible que exista un peligro de totalitarismo electrónico, en el que la participación activa del ciudadano en la vida política sea sustituida por un dialogo solitario entre el usuario del PC y la red telemática que sería difícil de aceptar desde el punto de vista de las constituciones liberales democráticas, hasta el punto que se puede dificultar la posibilidad de la opinión concurrente de millones de personas que pueda producir ninguna opinión pública relevante, siendo difícil distinguir en este supuesto si los nuevos medios tecnológicos pueden llegar a producir más libertad o más posibilidades de control sobre quien tiene la posibilidad de controlar vía Internet.

No obstante, a pesar de estos aspectos negativos y controvertidos del voto electrónico, se deben remarcar también los aspectos positivos como la reducción de la lentitud en el escrutinio de los resultados, el abaratamiento de los costes del proceso electoral sobre todo los relativos a la jornada electoral, la posibilidad de aproximar al proceso electoral a parte de población que de otra forma no participarían en el mismo como jóvenes o personas en transito o alejadas de su residencia habitual. También se debe relativizar la duración del tiempo del escrutinio, ya que el recuento de votos con el formato tradicional de listas cerradas y bloqueadas no suele tardar más de 4 horas en el peor de los casos, siendo un coste mínimo (muy distinto al que requiere la implantación del voto electrónico) y añade pocas ventajas frente a los peligros para la seguridad del voto que puede ocasionar su práctica telemática. Por otra parte, la desaparición de la necesidad de desplazarse a los colegios electorales, que tan solo suele afectar a una parte minoritaria del electorado (enfermos o personas fuera del lugar de residencia), puede ocasionar que se pierda la dimensión simbólica del acto de votar, es decir, el hecho de que votar en un colegio electoral público es la expresión de una obligación civil, una manera de renovar públicamente la adhesión a los principios democráticos y garantizar la legitimidad de las instituciones de gobierno.

El voto electrónico puede provocar un aumento de la participación electoral en los procesos electorales, sobre todo en países con una fuerte abstención tradicional. Con un sistema de votación más cómodo para los electores se ofrece mayor accesibilidad e incluso atractivo para determinados capas sociales como los jóvenes. No obstante, la abstención se interrelaciona más con la falta de interés por la política que con el coste o la facilidad para que los electores puedan ejercitan el voto. Por lo tanto, es difícil que se pueda considerar como consecuencia no discutible que el uso del voto electrónico implicará siempre un aumento de la participación. Por otra parte, si se une este argumento con el de la *digital divide*, este aumento de participación puede ocasionar que se incremente el índice de participación en determinados sectores de población exclusivamente.

El voto electrónico engloba múltiples modalidades de votación que varían según el grado de sofisticación técnica y el procedimiento utilizado. Según el grado de sofisticación técnica se puede distinguir entre aquellas variantes que introducen el recuento, la selección de alternativas o la comunicación de los datos de forma electrónica y aquellas otras, de mayor complejidad, que permiten el voto desde cualquier lugar. Según el procedimiento, las distintas modalidades de voto electrónico pueden variar tanto por la secuencia temporal del mismo como por la capacidad y el papel de cada uno de los distintos actores. También, según el procedimiento, podemos distinguir entre aquellos que permiten el voto tanto mediante la red como por los «medios tradicionales» de aquellos que únicamente permiten el voto de forma electrónica. La facilidad que las nuevas tecnologías tienen para economizar costes, hace pensar en que la introducción de las mismas puede incentivar o permitir la dilatación de los días hábiles para votar modificando, en consecuencia, la secuencia temporal tradicional de los procedimientos de votación.

No obstante, al aumentar la complejidad del sistema se hace necesario recurrir a la intervención de terceras partes privadas responsables de la seguridad. Seguramente es necesario desarrollar unos requerimientos de seguridad para poder interrelacionados con la corrección de la votación, ya que no debe ser posible eliminar o modificar los votos válidos, ni debe ser posible introducir votos inválidos, tan solo deben de poder votar las personas autorizadas y con capacidad para ello y se debe eliminar la posibilidad de que alguna persona pueda votar dos veces, se ha de garantizar el secreto del voto y el anonimato sin posibilidad de que se pueda identificar el sentido del voto del elector, no se debe permitir que se pueda conocer los resultados de forma parcial antes de finalizar el periodo de tiempo de votación para que no puedan influir en la decisión de quien no haya votado, se deben establecer mecanismos que garanticen la imposibilidad de compra de votos o la posible coercibilidad para que el elector adopte determinadas decisiones mediante extorsión de forma que se impida al propio elector demostrar el sentido de su voto y finalmente se debe poder garantizar un sistema de auditoria que permita verificar la integridad del escrutinio.

En realidad todos estos elementos necesarios para que el proceso electoral sea limpio no se han conseguido articular de forma plena en los procesos de votación electrónica, sobre todo en lo relativo a la posible venta de votos o manipulación de la decisión, aunque lo cierto es que en un proceso electoral no telemático tampoco es posible garantizar plenamente que no se producirán dichos comportamientos, pero sí que se puede evitar que el elector muestre el sentido de su voto a terceras personas. Estas terceras partes privadas responsables de la seguridad emergen como nuevos actores en los procesos electorales y, si bien en la actualidad estas terceras partes son privadas, nada nos obliga a pensar que, por ejemplo, en el caso de elecciones generales, que los aspectos de seguridad no se internalicen por parte de la administración pública a medida que aumente la calidad de la acción colectiva y ésta pueda asumir los elevados costes de supervisión del proceso electoral. Las juntas electorales centrales o aquellos órganos encomendados de la planificación y organización del proceso electoral deberán tener presentes aspectos como la capacitación de su personal o la de los miembros de la mesa, así como sus competencias y formas de relación con el resto de organizaciones encomendadas del proceso.

La tecnología no es éticamente neutra y, por tanto, puede tener efectos positivos o negativos según el momento y las condiciones de su implementación. Un caso extremo de efecto negativo vendría representado por la utilización del voto electrónico por los políticos como forma de reducir su responsabilidad sobre las decisiones publicas o por la utilización de los procedimientos electorales con excesivo apremio, no permitiendo periodos adecuados de debate e información. Este extremismo viene expresado por aquellas visiones de los impactos tecnológicos sobre la política que han considerado los peligros de una «cybertiranía», de la emergencia de un gobierno bajo impulsos electrónicos totalmente inoperante y desresponsabilizado y de la quiebra social entre digitalizados y no-digitalizados. A largo plazo, es de esperar que los costes de participación sean más homogéneos a medida que aumente el acceso a las nuevas tecnologías, reduciendo los costes de oportunidad de la participación e incentivando la revelación de preferencias de los ciudadanos en torno a aquellas áreas de su interés. De esta forma, el voto electrónico puede funcionar como una institución útil para la revelación de preferencias de los ciudadanos no tanto en relación a resultados sino también en cuanto a áreas o ámbitos de preocupación.

En este sentido, conviene recordar que la ley electoral vasca ha optado por la introducción de un sistema de votación electrónica, que en realidad es un procedimiento de votación presencial a través de medios informáticos para facilitar el escrutinio de los votos. No obstante, el voto electrónico por definición no requiere votación presencial, sino que se realiza a través internet, desde cualquier punto operativo de la red. En consecuencia, el sistema previsto por la ley electoral vasca sería asimilable a otros procedimientos de votación mecánica que aunque no están previstos en nuestro ordenamiento, en otros ordenamientos son sustitutivos del tradicional de papeleta y sobre,

pero en sentido estricto no es un sistema de voto electrónico, sino de votación electrónica. La votación electrónica prevista seguiría las mismas reglas, pasos y procedimientos tradicionales, pero se realizaría a través de medios informáticos. La papeleta y el sobre se sustituyen por una tarjeta con banda magnética en la que se debe introducir la decisión del elector. La tarjeta se debe gravar con la pantalla de votar en la cabina electoral y, posteriormente, el Presidente de la mesa debe pasar la tarjeta en la urna electrónica receptora de la decisión, que se procesa a través del programa informático electoral. En definitiva, se trata de realizar las mismas operaciones que a través del procedimiento de votación tradicional a través de medios informáticos, pero se insiste que es un procedimiento de votación de carácter presencial por parte del elector. Este sistema de votación no ha sido puesto en marcha, ni implementado por el Gobierno vasco y, en realidad se ha visto superado por el tiempo, siendo inoperativo en la actualidad, salvo como mecanismo de introducción de sistema de escrutinio informático.

En todo caso, todavía con los medios y garantías disponibles no se ha conseguido un consenso suficiente para la implantación de un sistema de voto electrónico. Por otra parte, en unos procesos electorales que cuentan con un grado razonable de rapidez en el escrutinio (se pueden dar resultados totales entre dos y tres horas después del cierre de las urnas), desarrollar un sistema de votación electrónica no implicará que se obtengan muchos beneficios globales. Un aspecto distinto sería si se implementara un sistema de votación electrónico o mecánico en unión de alternativas electorales como el voto preferencial que pueden complicar el escrutinio, pero con un sistema de listas cerradas y bloqueadas las diferencias entre una opción u otra son mínimas.

Respecto a las cuestiones planteadas por las posibles modificaciones del voto por correo y de los no residentes, se deben tener en cuenta las recientes reformas planteadas por la Ley Orgánica 9/2007 de modificación de la LOREG que autoriza a establecer procedimientos para el voto de personas ciegas o con discapacidad personal (RD 1612/2007) y para personas temporalmente en el extranjero (RD 1621/2007). Estas disposiciones cubren lagunas existentes en el procedimiento de voto, aunque en general se debe valorar positivamente el desarrollo del voto por correo o de no residentes, ya que salvo casos concretos no se han planteado excesivas incidencias. No obstante, entre estos se puede destacar el hecho de que se realiza el escrutinio de los votos de los no residentes con un retraso evidente, que en algunos casos en que el recuento ha sido relevante ha generado una cierta ansiedad en la determinación de los resultados finales dada la repercusión posterior en algunos escaños, siendo éste uno de los casos donde podría ser útil y relevante la introducción de un sistema de voto o mejor de votación electrónica. Por otra parte, el procedimiento de voto por correo que generalmente se desarrolla de forma correcta no tiene excesivos controles de carácter administrativo en la parte final para comprobar la efectiva y correcta entrega a los presidentes de las mesas electorales, así como su cómputo, siendo necesaria la introducción de algún me-

canismo simple de punteo de la efectiva entrega por parte de la administración electoral (o incluso de la oficina del censo electoral que es la encargada de intervenir en la práctica administrativa). En definitiva, se trata de pequeños problemas con una escasa importancia y relevancia en los procedimientos de votación y escrutinio.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

Debo de confesar, con carácter previo, que no soy un fanático de las nuevas tecnologías a la hora de ejercer el derecho de sufragio y que aunque utilizo la banca informática y público las notas de mis alumnos en Internet, en circunstancias normales, no votaría por ese procedimiento. Me gusta rodear ese acto de una cierta liturgia, quizá porque, como diría Rousseau, es el momento en el que, cada cuatro años, me siento libre, o quizá por una simple cuestión de edad.

Dicho esto, me parece evidente que ha llegado el momento de prever ese tipo de procedimientos en nuestra normativa electoral, al menos como posibilidad alternativa para determinados colectivos, como los residentes ausentes a los que luego me referiré, en los que el procedimiento ordinario resulta particularmente inconveniente. Sin embargo habría que distinguir entre los que permiten eliminar las papeletas y las urnas, pero que requieren la presencia física de los votantes en los colegios electorales para ejercer su voto, que pueden ser tan fiables como el tradicional, y aquellos otros, más avanzados, pero también más arriesgados en términos de garantías electorales, en los que es posible prescindir del propio colegio como unidad electoral, en la medida en que el voto podría ser emitido por Internet.

A mi entender y salvo quizá para colectivos muy determinados y atípicos — por ejemplo en las últimas elecciones surgió el problema de cómo votaban los españoles que trabajan en una base antártica, sin encontrar procedimiento legal adecuado— en la actualidad sería el momento de prever legislativamente mecanismos alternativos en los colegios electorales, quizá de forma experimental y no obligatoria o gradual, y dejar para una posterior fase el voto por Internet.

Con relación al voto por correo considero que, al menos en la actualidad, se trata de un mecanismo imprescindible para garantizar que determinados colectivos puedan ejercer el derecho de sufragio, pero que debe ser regulado de forma extremadamente cautelosa para garantizar que se emita en las condiciones más similares posibles al ejercido en los colegios electorales por el conjunto de los ciudadanos, reduciendo al máximo las posibilidades de fraude, siempre presentes, y no estoy seguro que las cautelas actuales de la Ley sean suficientes para excluirlas de raíz, sino que más bien creo que este es uno de los aspectos que debería ser repensado.

Cuestión distinta es el voto de los residentes — ausentes. Para analizarla propongo partir del artículo 4.1 de la Ley 40/2006, del Estatuto de la ciuda-

danía española en el exterior en el que se afirma «los españoles que residen en el exterior tienen derecho a ser electores y elegibles, en todos y cada uno de los comicios, en las mismas condiciones que la ciudadanía residente en el Estado español, en los términos previstos en la normativa de aplicación», genuina manifestación de «soft law» que en forma alguna responde a la realidad de las cosas. Pero al margen del carácter en el mejor de los casos programático del precepto, son dos los aspectos que debemos resolver:

En primer lugar ¿estamos seguros de que es razonable que los residentes ausentes voten en España en las elecciones municipales, que configuren, en ocasiones con carácter decisivo, el gobierno local de los que residen en el municipio? O, desde otro punto de vista, dado que la misma ley, en el párrafo inmediatamente anterior del mismo artículo afirma que el Estado fomentará los Tratados internacionales para que los españoles en el exterior sean electores y elegibles en su lugar de residencia ¿Son realmente compatibles estos dos preceptos? ¿No estaremos con ello vulnerando el principio una persona un voto? Y si no resultan compatibles, y creo que no lo son, ¿cual es el criterio razonable que deben perseguir los poderes públicos? En mi opinión para las elecciones locales claramente el de la residencia.

En segundo lugar ¿deben hacerlo «en las mismas condiciones que la ciudadanía residente en el Estado español» como afirma el controvertido texto? La respuesta pasa por reconocer que el sistema garantista de la LOREG pierde mucha efectividad cuando se aplica en el extranjero, dónde ni los mecanismos de actualización del censo, ni, sobre todo, los de voto por correo funcionan de manera adecuada, lo que hace posible mecanismos de «gestión de sufragios» organizados supuestamente para facilitar el voto de los inmigrantes que encierran un notable potencial fraudulento, tanto más eficaz cuanto mayor sea la proporción de residentes ausentes en la circunscripción.

Creo, en consecuencia, que ha llegado el momento de reformar la ley para permitir su voto presencial. No es una decisión fácil de llevar a la práctica, dado lo precario de nuestra estructura consular, pero significa un paso imprescindible tanto desde el punto de vista del derecho subjetivo como del de la pureza del procedimiento. En cualquier caso y aunque se avance en este sentido es evidente que el sufragio de los residentes ausentes no podrá ser idéntico que el ejercido en territorio español, por ejemplo en lo que se refiere a la cercanía de Colegios electorales.

ORGANIZACIÓN ELECTORAL

7.ª ¿Las dosis de judicialización de nuestra organización electoral le merecen una valoración positiva o propondría Vd. basar las juntas electorales en otros criterios organizativos? ¿Y la articulación del amparo judicial como garantía del proceso?

GASPAR ARIÑO ORTIZ

Me parecen certera y eficaz la organización y control judicial de los procesos electorales. Las Juntas Electorales, con su formación y procedimientos de actuación actuales, han demostrado equilibrio, independencia, objetividad y capacidad de actuación rápida y segura. Yo creo que es suficiente amparo judicial.

ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA

Aun cuando hubieran cabido fórmulas alternativas para dar respuesta a la organización y administración de las elecciones, el modelo elegido —las Juntas Electorales formadas mayoritariamente por Jueces y Magistrados «independientes, inamovibles y sujetos únicamente al imperio de la ley»— ha resultado innovador, sí, pero al mismo tiempo, certero e idóneo para asegurar la confianza en el sistema y en su funcionamiento transparente y abierto, libre y justo. La legitimidad de ejercicio, sin perjuicio de la consustancial a su origen, ha consolidado efectivamente nuestra Administración Electoral hasta el punto que podemos calificar el modelo establecido como institucional, en cuanto aquélla ha sido habilitada en nombre del pueblo para garantizar la limpieza de las elecciones y evitar cualquier intromisión o adherencia que pueda condicionar la expresión de la libre y democrática decisión del pueblo. Este modelo institucional e integrador de la Administración Electoral está además plenamente integrado en tanto que asumido por el conjunto de los actores del proceso electoral, lo que significa tanto como asentado y reconocido.

Sobre estas bases, que no son trasunto de una visión optimista sino contrastada empíricamente, alejados de la realidad nos situaríamos sugiriendo innovaciones radicales en cuanto al modelo judicialista de la Administración Electoral (»fuertemente judicializada», en la expresión de la STC 197/1988), que cuenta con el respaldo constitucional del artículo 117 que excepciona el principio de exclusividad en el ejercicio de la función jurisdiccional por los jueces y magistrados en relación con las competencias que «expresamente les sean atribuidas por la ley en garantía de cualquier derecho». No obstante, han de sugerirse algunas modificaciones puntuales que podrían coadyuvar al perfeccionamiento del modelo institucional de nuestra Administración Electoral, y en primer término de nuestras Juntas Electorales.

Nada debe objetarse a la elección por sorteo —forma democrática de raigambre en la Grecia clásica para la provisión de los cargos públicas— de los miembros judiciales de las Juntas Electorales, ni tampoco en cuanto a la extracción de los mismos del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales, en la Central y las Provinciales, si bien más dudas se plantean en cuanto a las de Zona. En efecto, para integrar las Juntas Electorales de Zona como vocales judiciales se llama por el artículo 11.1 exclusivamente a los Jueces de Primera Instancia e Instrucción, aunque la Junta Electoral Central ha entendido, en diversos acuerdos, comprendidos en dicha mención asimismo a los Jueces de lo

Penal. Se excluyen, así, sin razón aparente, a los jueces de lo social, de menores y de vigilancia penitenciaria, lo que entendemos no ajustado a la realidad presente de los órganos jurisdiccionales unipersonales. En cambio, resulta lógica la exclusión de los jueces de lo contencioso-administrativo, en tanto en cuanto integran la que podríamos denominar «justicia electora», es decir, controlar la legalidad de determinados actos de las Juntas Electorales, en concreto, los de proclamación de las candidaturas, conforme al artículo 49 de la LO-REG. Por lo demás, no resulta conforme con el modelo la integración en las Juntas Electorales de Zona, ante la ausencia de titulares en los Juzgados del partido judicial, de los jueces sustitutos, es decir, designados temporalmente por el Consejo General del poder Judicial a propuesta de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia respectivo.

Por lo demás, y en cuanto a los vocales no judiciales, contrasta la exigencia contenida en el artículo 9.1.b) para formar parte de la Junta Electoral Central de encontrarse en activo en el Cuerpo de Catedráticos de Derecho o de Ciencias Políticas y Sociología —ampliación a estas disciplinas que ha de reconsiderarse a la luz de que siendo las Juntas Electorales órganos que resuelven en Derecho se presume el conocimiento de la técnica jurídica mientras que dicha situación administrativa de activo no se requiere ni, de un lado, para los vocales judiciales, salvo para el momento mismo en que la elección se produce por el órgano de gobierno del poder Judicial, que pueden continuar en sus cargos aun cuando se jubilen durante el mandato de la Junta, extensión que plantea dudas para los vocales no judiciales que pasen a situación distinta de activo, ni, de otro, para los vocales no judiciales de las Juntas Electorales Provinciales o de Zona. La inamovilidad en el cargo de los miembros de las Juntas Electorales durante su mandato (artículo 16) como forma de asegurar la continuidad y la independencia en el ejercicio de la función no plantea más dudas que las que derivan de la que Rodríguez García califica de insólita causa de suspensión que es de cese (artículo 17.1) que prevé el articulo 16.2, en cuanto supone que un órgano administrativo, la Junta Electoral competente, es titular de una competencia prejudicial en materia penal, a los efectos de suspender o no de su cargo a sus miembros supuestamente implicados en la comisión de un delito o falta electoral, sin perjuicio naturalmente de lo que en definitiva resuelvan los tribunales competentes.

Por fin, la integración del Director de la Oficina del Censo Electoral, y sus Delegados Provinciales, con voz pero sin voto, respectivamente, en la Junta Electoral Central y en las Juntas Electorales Provinciales (articulo 12), hace políticamente presente a la Administración General del Estado en la Administración Electoral pero a través de un órgano que, como más adelante se defiende, debería depender de ésta en cuanto competente asimismo para la formación del censo electoral. Está fuera de discusión que la Administración General del Estado debe formar parte de la Administración Electoral en cuanto la preclusividad de los plazos del proceso electoral requiere respuestas inmediatas que ésta no puede dilucidar debidamente sin la presencia de un representante del Ejecutivo que sigue realizando importantes funciones en el

proceso electoral en cuanto a la disposición de los medios personales y materiales que requiere. No hay un único responsable de la Administración General del Estado, pues distintos Departamentos Ministeriales, y no sólo el de Interior, tienen competencias de distinta naturaleza en la materia: tales son los de Economía, Defensa, Trabajo y Seguridad Social, Administraciones Públicas, Asuntos Exteriores, Justicia y Fomento. No obstante, en cuando las competencias horizontales sobre los procesos electorales y consultas populares se residencian en el Ministerio del Interior, y, en concreto, en la Dirección General de Política Interior, habría de ser su responsable, o su superior jerárquico, el Subsecretario del Ministerio del Interior, quien como coordinador de las actuaciones del Gobierno en la materia, asumiera la representación en la Junta Electoral Central, y los Subdelegados del Gobierno en las Juntas Electorales Provinciales, sin perjuicio, claro está, de que habría de mantenerse su status, de forma que habrían de ser convocados a todas las reuniones con el carácter que se desprende del artículo 12 de la LOREG, es decir, con voz pero sin voto, pero participando únicamente en aquellas deliberaciones relacionadas con el propio ámbito de competencias del Gobierno en materia electoral.

Por lo que concierne al posible reforzamiento de las competencias de la Administración Electoral, en merma de las de la Administración General del Estado y autonómica, nos remitimos a su detenida consideración en mi libro «El carácter dinámico del régimen electoral español», Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.002, páginas 96 y siguientes.

MANUEL DELGADO-IRIBARREN

A) Me parece que el gran acierto de nuestro sistema de *Juntas Electorales* es precisamente su composición mayoritariamente judicial, en el que sus miembros, además, son designados por sorteo entre las correspondientes categorías judiciales. Este procedimiento, unida a la inamovilidad durante el mandato de sus miembros, asegura la independencia y facilita su actuación neutral como en pocas instituciones públicas en España — dominadas de una u otra forma por la lógica del Estado de partidos—. Así lo muestra además la experiencia, con ejemplos como el proporcionado por las elecciones generales celebradas desde el año 2000 en que no se ha planteado ni un solo recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos por las Juntas Electorales.

Pero es que además el diseño funcional es perfectamente congruente con esta composición porque las Juntas no gestionan los procesos electorales sino que se limitan a supervisar y controlar la gestión llevada a cabo por los órganos competentes de las Administraciones Públicas territoriales (principalmente, el Ministerio del Interior, las Consejerías competentes de las Comunidades autónomas en elecciones de este ámbito, y los Ayuntamientos). Su función es la de actuar como órganos reguladores independientes, de garantía de la pureza de los procesos electorales (»garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y el principio de igualdad», señala el art. 8.1 LOREG), al

que pueden dirigir sus quejas, reclamaciones y recursos los candidatos y las formaciones políticas concurrentes a las elecciones.

No obstante, podría mejorarse su regulación en materias como las ya indicadas: censo electoral, concreción y desarrollo de sus potestades disciplinarias y sancionadoras, campaña electoral, etc.

Así mismo, podría expresamente atribuirse a la Junta Electoral Central la potestad de acordar la nulidad de la elección y la necesidad de proceder a una nueva convocatoria electoral cuando resuelve los recursos planteados al amparo del art. 108.3 LOREG, decisión que quedaría sujeta al control jurisdiccional posterior mediante el oportuno recurso contencioso-electoral (arts. 109-117 LOREG). Con ello se resolvería la ambigua situación creada tras la creación en 1991 de un recurso administrativo final ante la JEC contra las resoluciones de las Juntas Electorales competentes sobre el escrutinio general sin aclarar las potestades en la resolución del referido recurso.

También me parece que podría resultar útil establecer la permanencia de las Juntas Electorales Provinciales, al modo que se establece para la Junta Electoral Central, para asegurar cierta continuidad en su funcionamiento.

B) En cuanto al *amparo judicial*, nuestro sistema electoral es extremadamente garantista. Resulta, no obstante, imprescindible el establecimiento del cauce específico de revisión jurisdiccional del censo electoral tras el periodo de rectificación en periodo electoral al que me refería en el punto 6 de este cuestionario.

Más dudosa virtualidad práctica tiene un posible recurso contencioso-administrativo especial contra los acuerdos de las Juntas Electorales sobre campaña electoral en medios de comunicación, por los plazos fugaces que habría que adoptar. Es cierto que en las recientes elecciones generales de 2008, se plantearon diversas medidas cautelares a la Sala Tercera del Tribunal Supremo sobre esta materia y que incluso en un caso procedió (en aplicación de la medida «cautelarísima» prevista en el art. 135 LJCA) a anular «*inaudita parte*» una resolución de la JEC, obligando a RTVE a modificar el horario de un debate que debía celebrarse esa misma noche (Auto de la Sección 7ª de la Sala 3ª del TS de 5 de marzo de 2008, rec. 172/2008). Pero las propias características en que se tomó una medida tan excepcional muestran con claridad el estrecho margen de que se dispone en esa materia.

JUAN CARLOS GAVARA DE CARA

La Administración electoral se basa en órganos independientes y dedicados exclusivamente a actividades electorales para el control, vigilancia y supervisión del proceso electoral, pero no tiene competencias en materia de desarrollo material del proceso electoral que se reserva a la Administración competente del proceso. Esta Administración electoral se integra mayoritariamente por miembros del poder judicial, pero sin que se pueden considerar

como parte de la misma a los tribunales ordinarios o al Tribunal Constitucional como encargados de resolver los recursos electorales, de forma que el control que se ejerce por la Administración electoral es un control administrativo, que no incide en el control judicial a pesar de que se ejerce mayoritariamente por miembros del poder judicial. No obstante, se puede afirmar el carácter cuasi judicial de función de la Administración electoral, que se explica por su peculiar composición en la que siempre son mayoría los miembros provenientes del poder judicial y, por el hecho de que, aunque se adopten en ejercicio de sus competencias decisiones que en parte implican una aplicación de la ley, lo cierto es que se adoptan decisiones en las que se aplican las normas sobre la base de criterios interpretativos, ya que pueden recaer en lagunas directas de la LOREG o se fundamentan en precedentes. En el fondo, estas peculiaridades implican que, aunque no se trata de una decisión judicial porque ha sido adoptada por un ente no judicial y que no participa de la potestad jurisdiccional, se apliquen mayoritariamente los mismos criterios judiciales que si se actuara con potestad jurisdiccional, lo que, por lo menos, tiende a reducir la conflictividad o la existencia de criterios distintos entre administración electoral y poder judicial encargado del contencioso-electoral. El Tribunal Constitucional, en cierto modo, está acentuando este papel al exigir que se le aplique las mismas exigencias e implicaciones constitucionales de la motivación de decisiones judiciales en la motivación de las decisiones de las Juntas electorales.

En cualquier caso, la Administración electoral es una administración y como tal realiza actividad sometida a las normas de procedimiento administrativo, que se dedica al control de la actividad de otros órganos y sus decisiones se adoptan a ritmo de la necesidad de ir resolviendo los conflictos que aparezcan en el proceso electoral. No obstante, se plantea un mal conocimiento de sus decisiones, por lo que frecuentemente se tienden a repetir los conflictos presentados ante su conocimiento, ya que no se ha institucionalizado de forma oficial un sistema para conocimiento de su doctrina que ha sido solventado mediante recopilaciones privadas o la creación reciente de páginas web por parte de la Junta Electoral Central.

La situación contemplada por la LOREG es peculiar, ya que las Juntas Electorales controlan y supervisan el proceso electoral, pero no lo organizan materialmente, que recae en la administración gubernamental, aunque no existen mecanismos de coordinación o relación entre ellos. La Junta no depende del Gobierno, pero tampoco es una Administración independiente plena, ya que está adscrita a las Cortes Generales. Las Juntas resuelven todas las disputas jurídicas del proceso electoral, pero tampoco sustituyen al poder judicial que puede controlar sus decisiones, teóricamente ya que la composición cuasi-judicial no siempre lo permite con claridad. En la aplicación del principio de legalidad que debe presidir su actuación, las interpretaciones realizadas de la normativa electoral por los órganos jurisdiccionales como el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, tendrán un peso considerable en la construcción de los propios criterios. En cualquier caso, frente a las lagunas

o en función de la necesidad de concreciones de la normativa electoral aplicable, las instrucciones de obligado cumplimiento superan la actividad meramente aplicativa, para suponer innovaciones en el ordenamiento, aunque evidentemente sin capacidad de resistencia pasiva frente a las decisiones de dirección política.

Desde la perspectiva de nuestra historia constitucional, la Constitución posee un carácter netamente innovador en cuanto a las garantías jurisdiccionales de las elecciones, ya que tradicionalmente, el constitucionalismo español prefirió la vía parlamentaria para la verificación de la legalidad de las actas electorales, con la excepción de la ley electoral de 1907 que introdujo la posibilidad, previa al control parlamentario, de que el Tribunal Supremo dictaminara sobre la validez de las actas. En cualquier caso, la visión garantista de la construcción contrasta en la perspectiva comparada en la que existen modelos alternativos al judicial.

En nuestro sistema constitucional, de conformidad con el modelo adoptado en la Constitución y desarrollado por la LOREG, el sistema de control del proceso electoral se desarrolla principalmente ante la jurisdicción ordinaria, pero se admite la competencia del Tribunal Constitucional para que en un control sucesivo de las decisiones de los tribunales de lo contencioso-electoral pueda determinar la corrección constitucional de las decisiones. En cierto modo el modelo español no encaja plenamente en ningún modelo, más bien participa del modelo judicial y del mixto, ya que encomienda a los tribunales ordinarios la resolución de los contenciosos electorales y además permite el ulterior recurso en amparo ante el Tribunal Constitucional.

En esencia, el modelo actual responde al sistema de control fijado por el Decreto Ley 20/1977 que era eminentemente judicial, ya que se requería que durante la transición el control fuera ejercido sobre la base de criterios de legalidad y no de oportunidad, como tradicionalmente había sucedido con la articulación de un modelo de control parlamentario. En este sentido, el art. 70.2 CE garantiza constitucionalmente la materialización del modelo de control judicial. En consecuencia, el sometimiento, en virtud del art. 73 del Decreto Ley 20/1977, de los acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de candidatos y electos eran impugnables mediante recurso contencioso-electoral ante las Audiencias Territoriales o el Tribunal Supremo respectivamente, lo que supone el inicio del sometimiento de la administración electoral al control judicial, es decir, una opción a favor de un sistema de control de la legalidad electoral que suponía la exclusión del control parlamentario y una exclusión del control parlamentario y una adaptación del sistema de control jurisdiccional de los actos de la Administración pública que equipara la administración electoral a una administración pública. Por otra parte, se articuló un recurso de amparo a partir del contenido del art. 23 CE que podía tener como objeto la presentación y proclamación de candidaturas y la proclamación de electos. Con todo no se puede obviar que la litigiosidad constitucional se centra más en el primero de los aspectos relativo a la presentación y proclamación de candidaturas que en relación a la proclamación

de electos. Por último, indicar que la introducción en la LOREG del amparo electoral carece de relevancia respecto a las prescripciones establecidas en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, ya que su única especialidad reside en una reducción de los plazos, que se cumple de forma escrupulosa en la mayoría de las ocasiones.

El control administrativo, combinado con un control judicial y un control constitucional posterior, permite plantear la existencia de dudas sobre si no existe un exceso de desconfianza en todo el sistema, ya que se desconfía de la administración pública al crear una administración independiente, se desconfía de esta al plantear un control judicial posterior y se desconfía del poder judicial al plantear un posterior y efectivo control constitucional posterior, aunque en este caso por cumplimiento de una obligación constitucional. Estos controles se realizan en unos plazos tan breves que todos los conflictos se deben resolver antes de la celebración de las elecciones o antes de la constitución del órgano parlamentario o de la investidura del Presidente del Gobierno, ya que, en caso contrario, se imposibilitaría el ejercicio de derechos fundamentales y se podría alterar la voluntad del cuerpo electoral o la constitución correcta de órganos constitucionales. En cualquier caso, el modelo ha funcionado razonablemente bien, pero se podrían introducir mejoras globales como disminuir la excesiva composición judicial de algunas Juntas electorales o introducir otro tipo de expertos al margen de los jueces sobre todo en la Junta Electoral Central o en las Juntas autonómicas o, por lo menos, no permitir que la decisión final en las distintas juntas recaiga siempre en el criterio judicial, pero se debe insistir en la idea de un funcionamiento razonablemente correcto a pesar de la filosofía de desconfianza en la que se ha constituido el actual sistema de control electoral.

PABLO SANTOLAYA MACHETTI

Se ha señalado con frecuencia que existen tantos modelos de administración electoral como países. A pesar de ello creo que el calificativo «atípico» es probablemente el que mejor define nuestro sistema de Juntas electorales, y en particular la Junta Electoral Central.

Es para empezar atípica su situación en el diseño institucional del Estado. No forma parte del Ejecutivo ni organiza materialmente las elecciones, pero sus decisiones van a ser controlables como si se tratara de un órgano administrativo. Tampoco pertenece al Legislativo, aunque tiene su sede en el Congreso, esa Cámara paga sus gastos de funcionamiento, designa a cinco de sus componentes y su Secretario General lo es de la Junta. No es, por último, Poder judicial aunque la mayoría de sus miembros sean Magistrados del Tribunal Supremo y su función sea dirimir conflictos en aplicación de la ley. A ello se opone que sus decisiones sean siempre y en todo caso recurribles ante los tribunales, de forma que un intento ambiguo de la LOREG de que no lo fueran se declaró inconstitucional por la STC 149/2000. Tampoco creo que sus

decisiones alcancen en muchas ocasiones el grado de motivación exigible a un órgano judicial.

También es atípica su composición, en la que se conviven ocho Magistrados designados por sorteo, con cinco Catedráticos nombrados por el Congreso de los Diputados después de someterse a una audiencia parlamentaria, y su régimen de dedicación; la Ley quiere que se encuentren en activo en sus respectivas profesiones, que dediquen solo una parte de su tiempo a la administración electoral incluso en los procesos electorales, incluso en los momentos claves de los procesos, y que no perciban más remuneración que unas dietas relativamente modestas por asistir a sus sesiones. Tiene en consecuencia, si me permite la expresión, un cierto carácter *amateur* y, sin duda, un perfil institucional insólitamente bajo para nuestro máximo órgano de control electoral.

Se configura como una especie de mecanismo arbitral entre los contendientes electorales para lograr una solución adecuada y tempestiva de los conflictos, evitando, en la medida de lo posible, su judicialización. La auténtica fuerza de la Junta Electoral Central es su reconocido papel de árbitro, de forma que sus decisiones que, es importante recalcarlo, son siempre recurribles en vía judicial, muy rara lo vez lo son. A pesar de su carácter atípico, o quizá por ello, funciona, y lo hace en mi opinión adecuadamente.

No soy, en definitiva, partidario de modificar el actual esquema de Juntas electorales, aunque es evidente que algún ajuste de detalle podría mejorar su funcionamiento, por ejemplo que el responsable de los procesos del Ministerio del Interior participara en las sesiones de la Junta Electoral Central, o que sus miembros se dedicaran exclusivamente a ella durante determinadas fases de los procesos electorales que afectan a todo el territorio nacional.

Por último se me pregunta por los recursos de amparo sobre proclamación de candidatos y de electos previstos en la LOREG, y debo de confesar que no tengo una opinión terminante al respecto.

Defendí en su momento que, superado el periodo de conflictividad surgido en torno a la STC 24/1990 y ante el nulo papel que desempeño el Tribunal en los posteriores procesos, deberíamos plantearnos la supresión de estos recursos, y que las supuestas violaciones del artículo 23 de la Constitución durante los procesos electorales debían tener el tratamiento de un recurso de amparo ordinario. Los conflictos con ocasión de la presentación de candidaturas que «de hecho vengan a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto» en el sentido del 44.4 de la LOREG empezaron a convencerme de su utilidad, lo que se ha reforzado por la nueva redacción del artículo 50.1.b de la LOTC en la Ley 6/2007, que ha permitido al Tribunal, como así ha sucedido en la práctica en este último proceso electoral, inadmitir por providencia contencioso electorales, resguardando su facultad de actuar como último garante del derecho de participación si la trascendencia del caso lo requiere.

* * 1

ABSTRACT.- In this paper various specialists in electoral Law answer the questionary prepared by "Teoría y Realidad Constitucional" Review. The questions not only refers to the constitutional dispositions concerned with electoral law, but also to the especific Act of Parliament that regulates the General Electoral System and concretes in multiple aspects the constitutional norms. They express their opinion about the regulation of our electoral systems, the political parties, the main features of the electoral process, the particularities of the electoral system on the elections to the European Parliament, to the Assemblies of the Autonomous Communities and the organs of the local Government, and, finally, about the electoral campaigns.

01_Encuesta.

5/11/08 14:00