

Recensión a

OLIVER ARAUJO, Joan: *Las barreras electorales. Gobernabilidad versus representatividad*, Tirant lo Blanch (colección «Ciencia Política», 73), Valencia, 2017, 244 páginas (prólogo de Luis López Guerra).

MIGUEL ÁNGEL ALEGRE MARTÍNEZ

Profesor Titular de Derecho Constitucional. Universidad de León.

A estas alturas, no debería resultar difícil distinguir entre quienes se aproximan a la normativa electoral para escudriñarla con lupa en busca de grietas o resquicios de los que aprovecharse para favorecer sus intereses partidistas, y quienes lo hacen para detectar y criticar esas fisuras y carencias, proponiendo soluciones en beneficio de la salud y fortaleza del sistema democrático. De uno y otro enfoque se derivarán resultados bien distintos; pues, por muy legítimo que a alguien le pueda parecer el primero, y por muy eficaz que resulte a los fines de quien lo adopta, carecerá, desde el punto de vista científico, de la credibilidad y solidez del segundo. En éste, el investigador «actúa en su cualidad de tal», poniendo «su inteligencia y sus conocimientos al servicio de la búsqueda de la verdad científica, esto es, a la búsqueda de la solución más justa entre las varias admisibles en Derecho»¹.

¹ Vid. Oliver Araujo, J.: *La Constitución día a día*, Valencia, Tirant lo Blanch («Alternativa»), 2003, pp. 45 y ss.

Deliberadamente hemos rescatado estas palabras del profesor Oliver Araujo en el momento en que iniciamos la grata tarea de comentar su hasta ahora último libro, *Las barreras electorales. Gobernabilidad versus representatividad*, en el que se aproxima a un tema de gran relevancia (a pesar del escaso tratamiento de que ha sido objeto hasta ahora) con la solvencia intelectual y el rigor científico a los que nos tiene acostumbrados².

En este nuevo trabajo, el autor centra su atención en las *barreras electorales*, también denominadas «barreras legales», «topes electorales» o «cláusulas de exclusión», entendiendo por tales «aquellas cláusulas en virtud de las cuales se establece el porcentaje mínimo de votos que debe lograr una candidatura (esto es, una lista electoral) para participar en la distribución de los escaños que están en disputa». Se trata, por tanto, de uno de los elementos, dependientes entre sí, que conforman el *sistema electoral*, esto es, el «conjunto de reglas y procedimientos conforme a los cuales se distribuyen los escaños entre las distintas candidaturas a tenor de los votos obtenidos por cada una de ellas» (p. 18). Profundiza así el profesor Oliver en la línea de investigación sobre nuestro Derecho electoral, que ya había dado como fruto más extenso su libro de 2011 *Los sistemas electorales autonómicos*, galardonado con el prestigioso premio Josep Maria Vilaseca i Marcet. Si allí dedicaba un capítulo introductorio al significado de los sistemas electorales en general, y a su importancia en la configuración de un régimen político, estableciendo así unos planteamientos de partida que dotaban de unidad interna al

2 Valga como ejemplo de ello la mención, únicamente, de algunos de sus libros: *El recurso de amparo*, Palma, Universitat de les Illes Balears, 1986; *El sistema político de la Constitución española de 1931*, Palma, Universitat de les Illes Balears, 1991; *La objeción de conciencia al servicio militar*, Madrid, Civitas/Universitat de les Illes Balears, 1993; *Política y Derecho*, Valencia, Tirant lo Blanch/Universitat de les Illes Balears, 1996; *La Constitución día a día*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003; *Los estatutos de los partidos políticos españoles. (Partidos con representación parlamentaria)*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales – Boletín Oficial del Estado, 2007; *Los sistemas electorales autonómicos*, Barcelona, Institut d'Estudis Autonòmics (Generalitat de Catalunya), 2011. Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de las Islas Baleares (desde 1992) y Consejero del Consejo Consultivo de las Islas Baleares (desde 1993), órgano que también ha presidido, es además Académico de Número en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Islas Baleares.

trabajo, aquí vuelve a reflexionar con carácter general en un primer capítulo sobre el sistema electoral y sus diversos elementos, antes de situar la lupa en las barreras electorales, que son estudiadas en los capítulos siguientes. Con ello, y como ya sucedía en la obra citada, el contenido del libro excede a lo que cabría esperar de su título. Además, el hecho de que éste se haya completado con la confrontación entre *gobernabilidad* y *representatividad*, nos muestra su intención de ir más allá de un tratamiento meramente descriptivo de las barreras electorales, destacando su especial relevancia en el resultado de las elecciones para las que están previstas, a la vista de los efectos que producen; a saber: dejar sin representación a las candidaturas que no hayan superado el porcentaje fijado (y, de esa manera, convertir en inútiles los votos emitidos a favor de dichas candidaturas), además de primar en escaños a los partidos que sí superan la barrera (pp. 18-19). En este sentido, tanto el autor como el profesor López Guerra en su condición de prologuista, coinciden en que son frecuentes, dentro del sistema electoral, «los ejemplos de modulación (y a veces de manipulación) de los mecanismos de manifestación de la voluntad popular, en nombre de consideraciones de estabilidad o buen funcionamiento del sistema» (en el caso de las barreras electorales, evitar la *atomización* de la representación parlamentaria), dejando de lado el hecho de que cualquier distorsión o falseamiento de la exacta correspondencia entre voluntad popular y resultado electoral supone «una excepción o limitación al principio democrático» (pp. 13-14).

Este es, pues, el hilo conductor de un trabajo en el que, tras la reflexión inicial sobre el sistema electoral, su relevancia como herramienta de expresión del principio democrático y el análisis de los elementos fundamentales que lo integran, se entra de lleno en el estudio de las barreras electorales, identificando (y, a la vez, poniendo en relación, con especial detalle respecto del caso español) cada uno de los aspectos (concepto, naturaleza, finalidad, delimitación respecto del *umbral electoral*) que el lector necesitará tener presentes para adentrarse después en la utilización de la barrera electoral en cada una

de las elecciones para la que está prevista: Congreso de los Diputados, Parlamentos autonómicos y órganos de gobierno de los entes locales. La estructura de la obra obedece, por tanto, al efectivo y muy didáctico esquema de una *parte general* seguida de una *parte especial* con el análisis pormenorizado de cada uno de los supuestos. El trabajo se completa con la referencia a la doctrina del Tribunal Constitucional en la materia (destacando su «calculada ambigüedad» y su condescendencia con el legislador estatal y autonómico) y con el recurso al Derecho comparado en busca de posibles soluciones (en concreto, se plantea la posible aplicación en España de la barrera electoral utilizada en el ordenamiento alemán). Además, la anterior diferenciación entre la *barrera electoral* y el *umbral electoral* (o porcentaje mínimo de votos necesario para obtener, al menos, un escaño) encuentra desarrollo en el último capítulo, en el que se aborda la *reducción del número de escaños* como técnica mediante la cual se consigue generar umbrales electorales muy altos, dejando así sin representación a candidaturas con resultados más o menos modestos, sin necesidad de alterar el resto de los elementos del sistema; lo cual constituye, en definitiva, una «barrera electoral encubierta». El libro concluye con un completo apéndice que recoge la legislación utilizada (normas generales para todo el Estado, Estatutos de Autonomía y leyes electorales autonómicas, destacando la peculiaridad del régimen jurídico de las elecciones en Cataluña a falta de una ley electoral propia), y una exhaustiva relación de la *bibliografía* utilizada. Teniendo en cuenta lo indicado sobre el escaso tratamiento específico de las barreras electorales por parte de la doctrina española, se comprenderá que este anexo bibliográfico resulta útil por sí mismo, y constituye una más de las valiosas aportaciones del trabajo. Tanto el apéndice legislativo como el bibliográfico dan buena cuenta del manejo de las fuentes que queda patente a lo largo de todo el libro: normativa electoral estatal y autonómica, jurisprudencia constitucional y aportaciones doctrinales sobre la materia (tanto españolas como de otros países europeos y latinoamericanos) han sido minuciosamente analizadas para construir este sólido trabajo que, como el propio autor

manifiesta, tiene su origen en el discurso de ingreso en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Islas Baleares. El autor asevera como punto de partida que «las normas electorales son cualquier cosa menos inocentes» (pp. 17 y 29). El lector podrá verificar dicha afirmación adentrándose, como seguidamente haremos nosotros, en el contenido del trabajo.

II

Desde la estructura y los planteamientos que han quedado descritos, el libro del profesor Oliver va desarrollando los diferentes contenidos y extrayendo de ellos las oportunas enseñanzas, desde una sistemática coherente y una muy destacable claridad expositiva. Todo ello se logra desde la estructuración de la obra en ocho capítulos, susceptibles a su vez de agruparse en diferentes bloques: las consideraciones generales sobre el sistema electoral y las barreras electorales (capítulos 1 y 2), el estudio concreto de las barreras electorales utilizadas en las elecciones al Congreso, Parlamentos autonómicos y órganos de gobierno de los entes locales (capítulos 3, 4 y 5), y la referencia a elementos que ilustran al lector sobre la problemática planteada y las posibles soluciones: análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las barreras electorales, consideración del modelo alemán y su posible aplicación en España, y estudio del umbral electoral como barrera electoral encubierta (capítulos 6, 7 y 8).

El *capítulo 1*, como ya se indicó, define el sistema electoral, explica su relevancia política como expresión del principio democrático y desglosa, a modo de contextualización, sus principales elementos: cuerpo electoral (conjunto de ciudadanos que tienen reconocido el derecho de sufragio activo, pp. 31 y ss.), circunscripción electoral (cada una de las porciones en que se divide una entidad política a efectos electorales, pp. 36 y ss.) y fórmula electoral (procedimiento matemático que traduce los votos emitidos por los ciudadanos en escaños, pp. 39 y ss.). Queda para los capítulos posteriores el estudio de las barreras

electorales. Las enseñanzas fundamentales que extraemos son: la interrelación entre los diferentes elementos del *sistema* electoral (p. 27), así como la pluralidad de sistemas electorales, y la necesidad de que cada entidad política busque el que mejor se adapte a sus circunstancias, a sabiendas de que la opción elegida no será en ningún caso neutral, ni tampoco satisfactoria para todas las fuerzas políticas (p. 29).

En el *capítulo 2*, además de los aspectos ya mencionados (definición de la barrera electoral y manifestación de los efectos que producen, así como un recorrido por la variada tipología de cláusulas de exclusión que ofrece el Derecho comparado), el lector podrá aproximarse desde diversas perspectivas, complementarias y esclarecedoras, al objeto central del trabajo: la finalidad de las barreras electorales (pp. 55 y ss.), el adelanto de su delimitación respecto del «umbral electoral» (pp. 60 y ss.) que encontrará posterior desarrollo en el capítulo 8, y otras cuestiones generales sobre las barreras legales en el Derecho español, de obligatorio tratamiento antes de analizar cada supuesto particular: elecciones en que se utilizan (pp. 62 y ss.), la exclusión de las mismas en las elecciones al Parlamento Europeo (pp. 65 y ss.), el cómputo de las mismas sobre los «votos válidos» y el debate sobre la inclusión de los «votos en blanco» (pp. 70 y ss.), y la opción por la regla *D'Hondt* en todas las elecciones en que se utiliza un sistema de representación proporcional (pp. 83 y ss.). De este capítulo se desprende que, el hecho de que sean despreciadas las candidaturas que no superen la barrera legal establecida, perjudica sobre todo a los partidos de nueva creación, beneficiando a los partidos consolidados y contribuyendo al mantenimiento del *statu quo* (p. 54). Ello se debe a que los escaños que habrían correspondido a las candidaturas excluidas no desaparecen, sino que se incrementa el número de escaños de los partidos que sí superan el límite legal (pp. 19 y 49). El resultado es la limitación del número de partidos con representación parlamentaria, facilitando de este modo la formación de gobiernos estables y eficaces; esta es, en definitiva, la finalidad de la figura que nos ocupa (pp. 55 y

ss.). También se muestra (confirmando la ya aludida relación entre los distintos elementos del sistema electoral) que el rasgo fundamental de la barrera no es tanto el porcentaje o nivel cuantitativo de votos en que quede establecida, sino «el marco territorial sobre el que ha de realizarse el cómputo: a nivel de circunscripción o a nivel estatal» (pp. 19 y 53). Se aclara también que «las barreras electorales solo se utilizan en los sistemas de reparto *proporcional*, pues en los sistemas mayoritarios, por su propia naturaleza, las minorías se ven excluidas del reparto de escaños» (p. 53). El capítulo termina con la enumeración de los comicios en los que se utilizan las barreras electorales: elecciones al Congreso de los Diputados, elecciones a los diecisiete Parlamentos autonómicos, y elecciones a los órganos de gobierno de los entes locales (Ayuntamientos, Cabildos Insulares canarios y Consejos Insulares de Baleares). Esta enumeración lleva al autor a destacar varios aspectos:

- Por una parte, la inexistencia de barrera legal en las elecciones al Senado (no se precisa en sentido técnico-jurídico, al emplearse una fórmula mayoritaria corregida) ni en las elecciones al Parlamento Europeo (pp. 65 y ss.). En este último caso, la legislación electoral española (art. 216 LOREG) se remite, en cuanto a la atribución de escaños, a lo establecido para las elecciones al Congreso de los Diputados (art. 163 LOREG) exceptuando, precisamente, el apartado 1.a) de este precepto, que es el que introduce la barrera legal. Como nos explica el autor, esta decisión política (tan inequívoca como revisable) de no prever barrera electoral en las elecciones al Parlamento europeo, junto al hecho de que en las mismas la circunscripción sea «el territorio nacional» (art. 214 LOREG), produce un reparto de escaños altamente proporcional (pp. 67-68).
- Por otro lado, se evidencia el carácter *legal* de las barreras electorales, en el sentido de que ninguna de ellas está prevista en la Constitución, sino que han sido introducidas por la LOREG, algunos Estatutos de Autonomía y las leyes electorales autonómicas. Se trata, por tanto, de decisiones legislativas, «que podrían ser

suprimidas, rebajadas o aumentadas (hasta cierto límite) por el mismo legislador, estatal o autonómico» (pp. 18, 20, 62-63).

– Además, el análisis de la diferente normativa estatal y autonómica electoral, permite comprobar que (con la única excepción de los comicios autonómicos valencianos) las barreras electorales se calculan sobre los *votos válidos* emitidos (pp. 70 y ss.). La decisión de no tener en cuenta los votos nulos ha sido avalada por el Tribunal Constitucional en la STC 185/1999 de 11 de octubre. La determinación de los votos nulos, el problema que plantean los votos en blanco desde el punto de vista del secreto del sufragio (tacto y menor peso del sobre vacío), el debate sobre la conveniencia o no de considerar los votos en blanco como sufragios válidos (lo que endurece ligeramente la propia barrera legal), y la opción unánime por la fórmula *D'Hondt* en las elecciones en las que se utiliza un sistema de representación proporcional (difusión que se debe en parte a su propia simplicidad, por más que distorsione la proporcionalidad ayudada por el reducido tamaño de las circunscripciones, pp. 83 y ss.) son otros aspectos ampliamente tratados por el profesor Oliver, no dejando así cabos sueltos en la panorámica que nos ofrece en el capítulo 2 sobre el ámbito en el que operan las barreras electorales. En definitiva, tanto la fórmula *D'Hondt* como la barrera electoral coadyuvan a un mismo objetivo: la formación de gobiernos estables. De nuevo resulta demostrada la relación entre los elementos del sistema electoral, quedando además constancia de la naturaleza de las barreras electorales como una de las técnicas del *parlamentarismo racionalizado* (pp. 19-20, 54).

Empezando con el estudio detallado de cada uno de los supuestos en los que nuestro ordenamiento jurídico prevé una barrera legal, el *capítulo 3* se dedica a las elecciones al Congreso de los Diputados. El hilo conductor aquí es la dudosa eficacia real de esa barrera, que el artículo 163.1.a) LOREG fija en el tres por ciento de los votos válidos emitidos en la circunscripción. Ciertamente, salvo en el caso de las dos circunscripciones de mayor magnitud (las provincias de Madrid y

Barcelona), esta barrera electoral no resulta operativa porque, aunque ésta no existiera, a ningún partido con menos del tres por ciento de los votos le correspondería un diputado en el reparto. Solo en las dos circunscripciones mencionadas, la cláusula de exclusión «puede tener eficacia de descarte (esto es, de impedir el acceso al Congreso de los Diputados a candidatos a los que les correspondería un escaño por aplicación de la regla D'Hondt)» (pp. 88-89). Resulta inevitable, entonces, preguntarse por los motivos que llevaron al legislador a establecer dicha barrera, obviamente a sabiendas de que solo en dos provincias tendría eficacia real (pp. 92 y ss.). Seguramente, indica Oliver, durante la transición a la democracia (Ley para la Reforma Política, Real Decreto-Ley 20/1977), esta barrera electoral sirvió para tranquilizar a los procuradores de las Cortes franquistas, en cuanto encaminada a impedir una excesiva fragmentación en el futuro Congreso de los Diputados que habría de surgir de las elecciones del 15 de junio de 1977. Más difícil resulta comprender «por qué motivos la mantuvo la LOREG en 1985 y por qué la mantiene aún en la actualidad (tras las numerosísimas reformas de que ha sido objeto dicha Ley)». La creencia del legislador de que, aunque la cláusula no sirva prácticamente de nada, tampoco daña, la voluntad de conducir al ciudadano hacia el voto útil, o el demostrado inmovilismo del legislador (la mayoría parlamentaria que redacta las leyes ha llegado a serlo en virtud de la vigente legislación electoral) quedan apuntadas como posibles causas de este hecho. Para cerrar el capítulo, se comentan las tres propuestas doctrinales (desatendidas hasta la fecha) encaminadas a que la barrera legal para las elecciones al Congreso tenga efectos reales: elevar la barrera del tres al cinco por ciento de los votos válidos emitidos en la circunscripción; mantener la barrera del tres por ciento pero realizando el cómputo en el conjunto del territorio del Estado; y una tercera que integraría las dos anteriores, situando la barrera en el cinco por ciento en todo el Estado, aunque con cláusulas específicas para los partidos que limitan su actuación a una concreta Comunidad Autónoma (pp. 98 y ss.).

El capítulo 4 (pp. 105 y ss.) está dedicado a las barreras electorales utilizadas en las elecciones a los Parlamentos autonómicos, establecidas en los Estatutos de Autonomía o, más frecuentemente, en la legislación electoral de cada Comunidad (en Cataluña, a falta de ley electoral propia, se aplica la barrera prevista en la LOREG para el Congreso de los Diputados). Como ya se indicó, estas barreras autonómicas han de calcularse sobre los sufragios válidos (votos a listas más votos en blanco), salvo en la elección de las Cortes Valencianas, cuya normativa establece una cláusula de exclusión sobre todos los votos, incluidos los nulos. La normativa de las diferentes Comunidades Autónomas arroja cierta variedad en las soluciones adoptadas: desde una rigurosa barrera del cinco por ciento en el conjunto de la Comunidad (Cantabria, La Rioja, Madrid) hasta el tres por ciento en la respectiva circunscripción (Andalucía, Asturias, Aragón, Castilla y León y otras, siendo ésta la cláusula mayoritariamente adoptada), pasando por otras soluciones y variantes. Ello permite al autor realizar una detallada clasificación, de menor a mayor nivel de exigencia o *dureza* de estas barreras autonómicas (pp. 108 y ss.), para, a la luz de todos los datos, reflexionar en torno a los «argumentos jurídicos invocados» y a los «objetivos políticos silenciados» para modificar esas barreras electorales autonómicas, que pueden abrir o cerrar el paso a formaciones políticas menores, y, a partir de ahí, condicionar la formación de mayorías y el color político del Gobierno (p. 139). Las modificaciones de la barrera electoral siempre se han justificado en aras de la gobernabilidad (cuando la barrera se ha aumentado) o de la representatividad (cuando se ha rebajado). Sin embargo, «los *verdaderos motivos* –siempre de naturaleza política y, a veces, espurios– nunca han aparecido plasmados en las exposiciones de motivos de las normas, aunque eran perfectamente conocidos por todos los actores políticos, así como por los ciudadanos medianamente informados» (p. 141). Se concluye el capítulo poniendo de relieve (y aportando todos los datos al respecto) que, a diferencia de la escasa eficacia de la cláusula de exclusión establecida en las elecciones al Congreso de los Diputados, las barreras

fijadas en los ordenamientos autonómicos «producen, en numerosas circunscripciones, sus efectos característicos, esto es, dejar fuera del reparto de escaños a partidos cuyos resultados les permitirían, de conformidad con la fórmula proporcional utilizada, obtener uno o varios diputados» (pp. 144 y ss.).

El *capítulo 5* se ocupa de la barrera electoral fijada para las elecciones de los órganos de gobierno de los entes locales (pp. 149 y ss.). En todos los casos se ha optado por la fórmula *D'Hondt*, y la barrera legal se ha fijado en el *cinco por ciento* de los votos válidos emitidos en la circunscripción. A propósito de las elecciones municipales, esta elevación de la barrera legal del tres al cinco por ciento es lo único que las diferencia de las de la Cámara Baja, ya que el art. 180 LOREG se remite al art. 163 con esta única salvedad. Existe consenso doctrinal en que la razón de esta mayor exigencia hay que situarla, de nuevo, en la transición política, así como en el intento de fortalecer la posición de los partidos frente a las agrupaciones locales de electores. En este mismo capítulo se recogen también las especificidades propias de las elecciones a los Cabildos Insulares canarios (art. 201.3 LOREG, interpretado jurisprudencialmente en el sentido de que la barrera que debe aplicarse es la del art. 180 y no la del 163) y a los Consejos Insulares de Baleares (respecto de los cuales nada señala la LOREG, por lo que rige el Estatuto de Autonomía y, sobre todo, la legislación dictada en su desarrollo). También en este caso se ha optado por la barrera del *cinco por ciento* de los votos válidos emitidos en la circunscripción (la isla respectiva). En opinión del autor, esta disparidad de fuentes reguladoras en el caso de Canarias y Baleares, que podría encontrar su explicación en el diferente sistema de incorporación de los consejeros en uno y otro caso en el momento en que se aprobó la LOREG, tiene, en todo caso, difícil justificación, y debería ser corregido incorporando a la LOREG el supuesto balear (un título IV bis con su solo artículo: el 201 bis): «El no hacerlo así permitiría –sin perjuicio de lo que, en última instancia, pudiera decidir, en su caso, el Tribunal Constitucional– modificar aquella barrera del cinco por ciento, provocando en este punto una

disonancia no justificada con las otras elecciones locales» (p. 157). Una vez presentados los diferentes datos, la reflexión del profesor Oliver se centra de nuevo en el alcance y eficacia de estas barreras (pp. 158 y ss.). A este respecto se observa (y se documenta en el libro con los oportunos cálculos) una notable efectividad de la barrera electoral en las elecciones locales, bien por el número de concejales o consejeros insulares (generalmente superior al de diputados de una circunscripción provincial), bien porque la propia barrera es dos puntos porcentuales más elevada.

El análisis fundamentalmente doctrinal y normativo llevado a cabo hasta aquí, deja paso en el *capítulo 6* a la perspectiva jurisprudencial. En él se pone de manifiesto la extremada condescendencia del Tribunal Constitucional con el legislador estatal y los legisladores autonómicos, avalando la constitucionalidad de todas las normas sobre la materia cada vez que ha tenido ocasión para ello (SSTC 75/1985, 72/1989, 193/1989, 45/1992, 225/1998, entre otras). Especial atención requiere la primera de ellas (STC 75/1985 de 21 de junio), porque se pronuncia de forma expresa y genérica sobre la licitud de las barreras electorales en atención a los objetivos que persiguen, y en relación con las exigencias que se derivan del mandato contenido en el artículo 23.2 CE (derecho de los ciudadanos a acceder a cargos públicos). Según el criterio del Tribunal, el hecho de que nuestra Norma Básica no contemple las barreras electorales no es óbice para aceptar su constitucionalidad, ya que protegen el sistema democrático contra el riesgo que supone la atomización de la representación política, sirviendo así a la racionalización de la forma parlamentaria de gobierno, al «favorecer la estabilidad gubernamental» (STC 225/1998 de 25 de noviembre, FJ 7). Resulta legítimo, pues, que el ordenamiento electoral intente conjugar el valor del pluralismo político (art. 1.1 CE), y su expresión, en su caso, en el criterio de proporcionalidad, con «la pretensión de efectividad en la organización y actuación de los poderes públicos» (pp. 164-165). La claridad de estos pronunciamientos, favorables a la legitimidad constitucional de las barreras legales, contrasta con la «calculada

ambigüedad» del Tribunal cuando ha sido llamado a pronunciarse sobre el *límite* de las mismas. En efecto, si bien ha afirmado que el cinco por ciento de los votos emitidos en el conjunto de la Comunidad Autónoma es el tope más elevado que puede establecerse sin lesionar el derecho de acceso a cargos públicos (STC 225/1998), no explica cuáles son las «poderosas razones» que podrían justificar excepcionalmente una barrera superior, ni hasta qué porcentaje de votos se podría endurecer dicha barrera. De esta manera, como bien señala el autor del libro, el intérprete supremo de la Constitución contestó «con desgana y solo a medias» al requerimiento del Defensor del Pueblo sobre este asunto, de modo que «sabemos qué barreras son, a juicio del Tribunal, compatibles con la Constitución, pero desconocemos cuáles no lo son», con el consiguiente peligro de «abusos por parte de legisladores poco respetuosos con la voluntad del constituyente» (pp. 21, 177-180).

En el *capítulo 7*, el profesor Oliver se fija en el sistema utilizado para elegir el *Bundestag* alemán (sistema mixto, de los denominados de «representación proporcional personalizada»), movido por el prestigio del mismo y por la insistencia en que debe ser tomado como modelo en una futura reforma del sistema electoral español (pp. 181 y ss). Se analiza aquí cuál es la barrera electoral establecida, cuáles son sus efectos en la práctica y, finalmente, si sería o no posible y/o conveniente su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico. Tras la detenida explicación sobre el complejo funcionamiento del sistema electoral alemán, se concreta la cláusula de exclusión (pp. 185 y ss.). Por ejemplo, refiriéndonos aquí únicamente a la elección del *Bundestag*, entrarán a participar en el reparto de escaños los partidos políticos que cumplan una de estas dos condiciones: obtener, al menos, el cinco por ciento de los votos («segundos votos») en el conjunto de la Federación, o haber conseguido, al menos, tres escaños directos en distritos uninominales. El Tribunal Constitucional Federal ha avalado la constitucionalidad de esta barrera, pese a las controversias doctrinales que ha suscitado. El libro trata también en profundidad las barreras en las elecciones a los Parlamentos de los *Länder*, elecciones locales y elecciones de los

diputados alemanes del Parlamento Europeo. Focalizando el tema de la conveniencia o no de implantar en España el sistema de elección del *Bundestag* al aspecto concreto de la barrera legal en las elecciones al Congreso de los Diputados, considera el profesor Oliver que «la implantación *in toto* de las barreras electorales del sistema alemán en España provocaría importantes problemas de representación, al dejar fuera del Congreso de los Diputados a los partidos nacionalistas o regionalistas no mayoritarios en sus territorios, así como a aquellas fuerzas estatales con una presencia modesta pero significativa en el conjunto del Estado» (p. 195). De hecho –continúa– incorporar al ordenamiento español la barrera electoral en los términos en que está establecida en el sistema alemán posiblemente sería inconstitucional, por vulnerar el principio de representación proporcional (art. 68.3) y el valor superior pluralismo político (art. 1.1). Recomienda –con buen criterio– prudencia, reflexión y el consejo de los expertos para evitar decisiones tal vez poco meditadas, pero con enormes posibilidades de condicionar el juego político, la formación de mayorías y, en definitiva, la calidad de nuestra democracia (p. 196).

El *capítulo 8* está dedicado, como ya se indicó, a estudiar cómo, en ocasiones, se utiliza el *umbral electoral* como barrera electoral encubierta (pp. 197 y ss.). En efecto, «una técnica muy conocida y, a menudo, utilizada para dejar fuera de la atribución de escaños (aunque no de participar en el reparto) a candidaturas con apoyos electorales pequeños o incluso medianos –sin alterar ni la barrera electoral, ni la circunscripción, ni la fórmula proporcional del reparto– consiste en *reducir el número de diputados* atribuidos a cada circunscripción», consiguiendo así generar umbrales electorales muy altos. Con este procedimiento «tan elemental como eficaz», que suele justificarse con el objetivo de reducir el gasto público, «un sistema electoral teóricamente proporcional puede devenir, sin duda, en un sistema mayoritario corregido, en donde solo dos partidos tengan posibilidades reales de obtener representantes en cada circunscripción», cerrando así el paso a formaciones políticas emergentes que amenazan con modificar el

statu quo (pp. 22, 198). El profesor Oliver ilustra este *modus operandi* profundizando en el supuesto de Castilla-La Mancha («una reducción de escaños aprobada», pp. 200 y ss.) y en de las Islas Baleares («una reducción de escaños rechazada», pp. 209 y ss). Respecto del caso que sí se llegó a materializar, vemos cómo Castilla-La Mancha ha reformado su Estatuto de Autonomía y su Ley Electoral, pasando de 49 escaños en las elecciones de 2011 a 33 en las de 2015³. Iniciativas legislativas en el mismo sentido no han prosperado en otras Comunidades Autónomas. La enseñanza que el autor extrae de todo ello puede resumirse diciendo que «las motivaciones profundas de las reformas electorales, a menudo antagónicas a las manifestadas públicamente, aunque son muy evidentes para cualquier ciudadano medianamente informado, son indemostrables con argumentos de naturaleza jurídica». En todo caso, añade, «las reformas electorales que ocultan inconfesables intereses partidistas no son, por este solo hecho, inconstitucionales, aunque puedan resultar merecedoras de críticas desde el punto de vista de la ética política o de la calidad democrática» (p. 208).

3 En julio de 2013, las Cortes de Castilla-La Mancha habían aprobado la reforma que quedaría plasmada en la Ley Orgánica 2/2014, de 21 de mayo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha (BOE 22 de mayo de 2014). La reforma afecta al artículo 10, cuyo apartado segundo queda redactado así: «La circunscripción electoral es la provincia. Las Cortes de Castilla-La Mancha estarán constituidas por un mínimo de 25 diputados y un máximo de 35». La anterior regulación recogía una horquilla de 47 a 59 diputados. El Grupo Parlamentario Socialista del Senado recurrió ante el Tribunal Constitucional esta reducción de parlamentarios, entendiendo que vulneraba la exigencia constitucional de proporcionalidad (art. 152.1), así como el pluralismo político (art. 1.1), la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3) y el acceso en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos (art. 23.2), entre otros preceptos constitucionales. El recurso de inconstitucionalidad fue desestimado por la STC 197/2014, de 4 de diciembre. Igualmente fue desestimado (STC 15/2015 de 5 de febrero) el recurso presentado por senadores socialistas contra la Ley 4/2014, de 21 de julio, de reforma de la Ley 5/1986, de 23 de diciembre, electoral de Castilla-La Mancha, que concreta en 33 el número de diputados autonómicos.

III

Hasta aquí el somero recorrido por los contenidos de una obra que consigue algo tan difícil como aunar claridad y profundidad. Como sucede en libros anteriores del profesor Oliver, encontramos también aquí una visión didáctica, personalísima y valiente de nuestra realidad constitucional (en este caso, de nuestro ordenamiento electoral), en la que el enfoque crítico de la realidad se hace compatible con la recomendación de prudencia y reflexión a la hora de encarar reformas, por lo demás seguramente necesarias.

En definitiva, como hemos visto, en el tema de las barreras electorales acaba siempre por emerger, como cuestión clave, la tensión dialéctica entre *governabilidad* y *representatividad* (presente, según se ha dicho, como subtítulo del libro comentado). Así las cosas, es lógico e inevitable que el profesor Oliver ofrezca su propia visión al respecto. Entiende en este sentido nuestro autor que, para que un sistema electoral pueda seguir considerándose «proporcional» (como exige la Constitución), «la cláusula de exclusión deberá moverse dentro de límites bastante moderados, no siendo admisibles barreras que –por su dureza– expulsen de la distribución de escaños a formaciones políticas de cierta relevancia electoral». En efecto, «restringir la pluralidad más allá de lo *estrictamente* necesario para conseguir un Gobierno eficaz, vulneraría gravemente la exigencia constitucional de que la elección se realice atendiendo a criterios *de representación proporcional*» (artículos 68.3 y 152.1 CE). Además, continúa afirmando el profesor Oliver, «las barreras muy restrictivas empobrecerían el sistema democrático (convirtiendo el Parlamento en un club exclusivo de partidos políticos grandes), provocarían un aumento de la abstención (al desincentivar el voto de aquellos ciudadanos que votan a partidos pequeños) y generarían resentimiento contra la clase política establecida» (pp. 23 y 175-176).

A la vista de todas las consideraciones anteriores, creemos que se recomienda por sí sola la lectura de esta obra de referencia que, directa o indirectamente, toca todos los problemas de calado planteados

por nuestro sistema electoral. El equilibrio entre reflexión teórica y comprobación empírica hace del trabajo una investigación rigurosa, actualizada y pegada –precisamente– a la actualidad, que reivindica la importancia de volver siempre a cuestiones clásicas (principio democrático, proporcionalidad, gobernabilidad *versus* representatividad) como algo imprescindible para arrojar luz sobre los nuevos problemas y afrontar futuras reformas.

