

# **EFFECTOS DE LAS BARRERAS ELECTORALES**

**ESTUDIO DEL SISTEMA ELECTORAL  
CANARIO A RAÍZ DE LA STC 225/1998**

**M.<sup>a</sup> REYES PÉREZ ALBERDI**  
Profesora de Derecho Constitucional  
Universidad de Huelva

## SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. 2. LAS BARRERAS ELECTORALES EN OTROS ORDENAMIENTOS CONSTITUCIONALES. 3. BARRERAS DE ACCESO EN LOS SUBSISTEMAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ANTERIOR A LA STC 225/1998. 4. ESTUDIO DEL SISTEMA ELECTORAL AUTONÓMICO CANARIO TRAS LA REFORMA ESTATUTARIA OPERADA POR LA LEY ORGÁNICA 4/1996. A) BREVE DESCRIPCIÓN DEL SISTEMA ELECTORAL CANARIO: 1. CIRCUNSCRIPCIÓN: LA ISLA. 2. LA DISTRIBUCIÓN DE ESCAÑOS: EL PRINCIPIO DE LA TRIPLE PARIDAD. 3. LAS BARRERAS ELECTORALES. B) COMENTARIO DE LA STC 225/1998. 5. RECAPITULACIÓN FINAL.

# **EFECTOS DE LAS BARRERAS ELECTORALES**

## **ESTUDIO DEL SISTEMA ELECTORAL CANARIO A RAÍZ DE LA STC 225/1998**

POR

**M.<sup>a</sup> REYES PÉREZ ALBERDI**

**Profesora de Derecho Constitucional  
Universidad de Huelva**

### **1. INTRODUCCIÓN**

El objetivo de estas páginas es realizar un análisis detallado de los distintos problemas de constitucionalidad que puede suscitar la elevación del porcentaje mínimo de votos necesario para poder optar a la obtención de un escaño (barrera electoral) por la Ley Orgánica 4/1996, que reforma el Estatuto de Autonomía canario, cuya constitucionalidad ha sido confirmada recientemente por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 225/1998, de 25 de noviembre (BOE de 30 de diciembre de 1998).

Las barreras de acceso son un elemento más de los sistemas electorales a través del que se excluye del reparto de escaños a aquellas candidaturas que no han superado el porcentaje mínimo de los sufragios válidamente emitidos establecido en la legislación electoral. Su presencia en los sistemas electorales viene unida a aquellos sistemas que han venido a calificarse como proporcionales y con ellas se pretende conjugar los dos fines básicos que deben perseguir los siste-

mas electorales: la representatividad y la gobernabilidad. No obstante, de acuerdo con gran parte de la doctrina <sup>1</sup>, no debemos quedarnos en un concepto formal de proporcionalidad, y en este sentido, consideramos dentro de este calificativo a aquellos sistemas electorales que alcanzan una adecuación entre los votos recibidos por cada partido o coalición electoral y los escaños obtenidos por los mismos. De esta forma, se incluirían dentro de esta clasificación tanto los sistemas electorales que cuentan con fórmulas electorales proporcionales como los cada vez más frecuentes sistemas mixtos, que combinan la fórmula electoral y la mayoritaria <sup>2</sup>.

En nuestro país, los conflictos de constitucionalidad provocados por las barreras electorales se plantean básicamente con el artículo 23.2 de la Constitución donde, como es sabido, se recoge el derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos –ya que estas cláusulas pueden suponer un trato discriminatorio entre distintos candidatos al incidir en el número de votos necesarios para alcanzar cada escaño– cuando dicha medida no responde a una

---

<sup>1</sup> Por todos, basta citar DIETER NOHLEN: *Sistemas Electorales Del Mundo*, editado por el CEC, Madrid, 1981

<sup>2</sup> Basta citar los ejemplos de Alemania (*Vid. supra* pág.s 6-8) y más recientemente Italia. Este país que se había venido caracterizando por un sistema muy proporcional en el que alcanzaban representación un gran número de partidos políticos, en 1993 modificó su sistema electoral hacia otro modelo de corte totalmente inverso, de manera que tres cuartos de los diputados son elegidos en colegios uninominales por un sistema de mayoría relativa, mientras que el otro cuarto es elegido en circunscripciones electorales de forma proporcional (mediante la fórmula *D'Hont*). En el caso de la Cámara de los Diputados, se añade un requisito adicional, pues sólo entrarán en el reparto regional aquellas listas que hayan obtenido a nivel nacional un mínimo del cuatro por ciento. Para una visión más extensa del sistema electoral italiano puede consultarse SÁNCHEZ FÉRRIZ, REMEDIO: «Teoría y realidad de las instituciones italianas», en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra de Fadrique Furio Ceriol núm 13*, Valencia, 1995, págs. 17-48, GAMBINO, SILVIO y MOSCHELLA, GIOVANNI: «La reforma electoral en Italia: un modelo opinable de democracia mayoritaria» en *formas de gobierno y sistemas electorales. La experiencia italiana y española* (Coord.s GERARDO RUIZ RICO y SILVIO GAMBINO), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 129-228; DE VERGOTTINI, GIUSEPPE: *Diritto Costituzionale*, CEDAM, Padua, 1997, pág.s 408-410; BARILE, PAOLO, CHELI, ENZO Y GRASSI, STEFANO: *Istituzioni di Diritto Pubblico (Ottava edizione)*, CEDAM, Padua, 1998, pág.s 177-186 y PALADIN, LIVIO: *Diritto Costituzionale*, CEDAM, Padua, 1998, pág.s 290-300. Una breve visión histórica expresiva de las necesidades que motivaron el cambio del sistema electoral puede verse en FALCON, GIANDOMENICO: *Lineamenti di diritto pubblico*, 7.<sup>a</sup> edición, CEDAM, Padua, 1999, pág.s 212-215 y en PASQUINO, GIANFRANCO: «I sistemi elettorali» en *Manuale di diritto pubblico, vol.II: L'organizzazione costituzionale* (a cura di GIULIANO AMATO e AUGUSTO BARBERA), Il Mulino, Bologna, 1997, pág.s 67-102, aunque especialmente 84-95.

finalidad legítima que sitúe el trato diferenciado dentro de los límites de lo razonable.

Por ello, como tarea previa, antes de comentar la STC 225/1998, puede resultarnos muy útil investigar en el Derecho comparado para encontrar qué finalidades se han considerado legítimas en la normativa electoral de otros países que han hecho uso de este elemento. En este apartado prestaremos una especial atención a Alemania, ya que nuestro Tribunal Constitucional se ha servido de la jurisprudencia del Tribunal Federal en esta materia como demuestran sus constantes referencias a este país. Después nos centraremos en los anteriores pronunciamientos del Tribunal Constitucional con la intención de fijar cuál ha sido la línea jurisprudencial sentada hasta el momento.

## 2. LAS BARRERAS ELECTORALES EN OTROS ORDENAMIENTOS CONSTITUCIONALES <sup>3</sup>

La finalidad esencial que se consigue con la introducción de barreras de acceso es la simplificación del sistema de partidos, es decir, la presencia de un menor número de partidos políticos en la Cámara representativa, evitándose así la excesiva atomización de la representación parlamentaria, con el objeto de la formación de mayorías suficientes en el Parlamento que permitan la gobernabilidad del país.

Como consecuencia de esta medida, lógicamente, se producen dos fenómenos adicionales: en primer lugar, *la pérdida de votos* que, debido a la aplicación de la barrera, no van a ser nunca computados, lo cual se traduce en la no consideración de las opciones políticas de parte del electorado; y, como segundo efecto, *la disminución de la proporcionalidad del sistema*. Esta disminución tendrá distinta relevancia, como veremos a continuación, en función del porcentaje de la barrera y del ámbito de la misma, es decir, si la barrera se encuentra prevista a nivel nacional o regional, o si por el contrario se establece a nivel provincial o de circunscripción.

Sin embargo, la presencia de barreras también puede producir a la larga el efecto contrario: *augmentar la proporcionalidad del sistema*

---

<sup>3</sup> Para un análisis exhaustivo de los sistemas electorales desde una perspectiva comparada pueden consultarse NOHLEN, DIETER: *op. cit.*; ROSE, RICHARD: «En Torno a las Opciones en los Sistemas Electorales: Alternativas Políticas y Técnicas» en *Revista de Estudios Políticos* núm. 34, 1983 y VALLÉS, JOSEP M. y BOSCH, A.: *Sistemas Electorales y Gobierno Representativo*, Ariel, 1997.

como consecuencia de la reorientación del comportamiento electoral con objeto de evitar los votos inútiles o perdidos. Por ello, el electorado «responsable» no vota a los pequeños partidos, sino a aquéllos que, teniendo una ideología o un programa político más cercano al partido que votarían si no integrase el sistema este elemento que desfigura la proporcionalidad del mismo, van a obtener con seguridad representación parlamentaria. Como consecuencia de ello, desaparecen gran parte de los votos perdidos y aumenta la proporcionalidad global del sistema <sup>4</sup>.

Hasta aquí hemos visto los efectos que podríamos calificar como generales. Sin embargo, la concreta configuración del sistema electoral, va incidir también en gran manera en otros efectos que la barrera mínima produzca en el mismo. En este sentido, debemos prestar especial relevancia, como hemos dicho, al porcentaje de la barrera electoral y al ámbito sobre el que actúa la misma.

Así, en sistemas electorales que cuentan con *barreras electorales bajas* (de en torno al 1 o 2 por 100): por ejemplo Holanda <sup>5</sup>, Israel <sup>6</sup> y

---

<sup>4</sup> Como veremos, ésta ha sido una de las consecuencias más llamativas de la introducción de las barreras legales en Alemania.

<sup>5</sup> El vigente sistema electoral de Holanda tiene su origen en las enmiendas a la Constitución efectuadas en los años 1917 y 1919, a través de las que se introdujeron en este país el sufragio universal y un nuevo sistema electoral de orientación proporcional en orden a reflejar más acertadamente las distintas tendencias políticas presentes en la sociedad holandesa. El comportamiento electoral de Holanda siempre se había caracterizado por un intenso pluralismo, como demuestra el hecho de que contaba con un sistema de partidos pluripartidista muy fragmentado (en el que lograban representación cinco grandes partidos) bajo el anterior sistema electoral de corte mayoritario.

Los elementos más característicos del actual sistema electoral son la existencia una única circunscripción electoral –en consecuencia, el tamaño de esta circunscripción es igual al número de miembros del Parlamento (150)–, una fórmula electoral proporcional y listas cerradas y no bloqueadas. No obstante, esta circunscripción electoral se encuentra dividida en 19 colegios electorales (*Krieskringen*) a efectos exclusivamente de presentación de candidaturas y de emisión de voto.

En el año 1933 se adoptó, junto con otras medidas, la aplicación de una barrera electoral del 1 por 100. Con todas ellas se pretendía un objetivo claro: **limitar tanto el número de listas que se presentaban como los grupos en el Parlamento**; Sin embargo, los efectos de las medidas introducidas, en especial de las barreras de acceso, dado su carácter de extraordinariamente bajo, no han afectado a la proporcionalidad global del sistema y tampoco al número de partidos que participa en las elecciones que sigue siendo muy alto, por ejemplo en 1967, 15; en 1971, 22 o en 1977, 25.

En los años 70 se vivió en Holanda un intenso debate acerca de la conveniencia de una nueva reforma del sistema electoral con objeto de simplificar el sis-

Dinamarca <sup>7</sup>, no producen efectos perceptibles, e incluso se encuentran clasificados como sistemas proporcionales puros. La introducción

tema holandés de partidos, al que se culpaba del inmovilismo y la inestabilidad política holandesa. Entre las medidas a introducir se pedía un aumento de la barrera electoral al 3 por 100, incluso al 5 por 100. Sin embargo, estudios de diversas comisiones demostraron que aunque ello provocaría la desaparición de los partidos más pequeños, seguiría inalterable el sistema tradicional de cinco partidos. Ello evidencia que no podemos supervalorar los efectos que provocan los sistemas electorales sobre el sistema político, sobre todo cuando, como en Holanda, la estructuración concreta del sistema de partidos refleja el «encasillamiento» histórica y confesionalmente condicionado de la sociedad holandesa. Sin embargo, tal aumento de la barrera no se produjo y, por el contrario, la barrera mínima se ha establecido en un número de votos equivalente a un 0,67 (o lo que es lo mismo 1/150) por 100 del cociente electoral.

En conclusión, en Holanda se ha configurado un sistema electoral caracterizado por una elevada proporcionalidad, en el que la introducción de las barreras electorales sólo persigue la exclusión del arco parlamentario de aquellos partidos marginales que no reciben apenas apoyo del electorado, de ahí que se haya clasificado entre los sistemas proporcionales puros.

<sup>6</sup> En Israel también existe una única circunscripción a escala nacional, las candidaturas también se presentan en forma de lista que en, este caso, son cerradas y bloqueadas, lo cual ha concedido un enorme peso en la vida política del país a los aparatos centrales de los partidos.

La fórmula electoral es proporcional (procedimiento del cociente electoral) con reparto de escaños según el método de restos mayores. Este método beneficia a los partidos más pequeños; quizás, para compensar este efecto (y **evitar, por tanto, la presencia en el Parlamento** —el *Knesset*— **de partidos muy minoritarios**), se introdujo una barrera electoral de 1 por 100. En 1992 fue elevada medio punto. Por tanto en la actualidad la barrera electoral es del 1,5 por 100 de los votos válidamente emitidos en todo el país.

Los efectos de la introducción de esta barrera son inapreciables desde el punto de vista sistemático-electoral y político. Tanto es así que Israel se clasifica dentro de los países con proporcionalidad pura.

<sup>7</sup> Dinamarca cuenta con un sistema muy complejo de atribución de escaños. Este sistema fue introducido en 1920, y sus rasgos esenciales continúan vigentes de modo que sólo se han modificado pequeños detalles desde entonces. La Constitución danesa establece los dos principios que ha de respetar el sistema electoral danés, que reflejan una gran preocupación por su ajustada proporcionalidad. En este sentido, preceptúa que los miembros del *Folketing* (el Parlamento unicameral) serán elegidos por representación proporcional, para asegurar la igual representación de las diferentes opiniones del electorado y que en la determinación del número de escaños a repartir entre las circunscripciones deberá tener en cuenta el número de habitantes, el número de electores y la densidad de población de la misma.

El *Folketing* cuenta con 179 escaños, de los cuales 4 pertenecen a los territorios de Groenlandia y las Islas Feroe (correspondiendo 2 escaños a cada uno de ellos) y son elegidos de acuerdo con una normativa propia; los 175 restantes a Dinamarca —Islas Sjaelland (donde se encuentra Copenhague), Bornholm, Lolland-Falster, y Fionia y la península de Jutlandia—.

de este elemento cumple la finalidad general: evitar una representación excesivamente fragmentaria, pero con la intención de excluir del Parlamento únicamente a partidos muy minoritarios que apenas gozan del apoyo del electorado<sup>8</sup>. En todos ellos las barreras están previstas a nivel nacional o regional, nunca a nivel de circunscripción.

En sistemas electorales con *barreras altas*, del 3 al 5 por 100 o incluso superiores, las barreras de acceso producen efectos clara-

---

Estos 175 escaños son distribuidos en dos fases que operan en distintos niveles: nacional o de circunscripción.

En la primera se distribuyen de forma definitiva 135 escaños, dividiéndose a estos efectos el territorio en 17 circunscripciones plurinominales y aplicándose la formula Saint-Lague.

La segunda fase, tiene por objeto el reparto de los 40 escaños restantes, que son compensatorios y pretenden mejorar la proporcionalidad del sistema. Este reparto tiene lugar a nivel nacional, es decir, como si existiese una única circunscripción, en la cual se distribuyen los 175 escaños que corresponderían a todo el territorio mediante una formula de resto mayor (que beneficia a los pequeños partidos). Para ello se tienen en cuenta todos los votos válidamente emitidos, aunque sólo participan en este reparto aquellas candidaturas que superan una de estas tres barreras: a) haber obtenido un escaño directamente en el anterior reparto por circunscripciones, b) haber superado el promedio de votos por escaños en al menos dos de las tres regiones, y por último c) conseguir el 2 por 100 de los votos válidamente emitidos a nivel estatal. Con ello se pretende **excluir a partidos muy minoritarios**. Tras esta segunda operación, se fija el número global de escaños que va a corresponder a cada candidatura, que nos va a servir de base para la atribución de los 40 escaños compensatorios. A este número se le restan los escaños que cada partido ha recibido en la primera distribución por circunscripciones y la diferencia resultante (que necesariamente tiene que ser positiva porque en la primera atribución se reparten 135 escaños y en la segunda 175) se completa con los escaños compensatorios. Una última operación determina la distribución de estos escaños en el seno de cada partido según los votos que hayan recibido a nivel regional, dividiéndose a estos efectos Dinamarca en tres regiones: la ciudad de Copenhague, las Islas y Jutlandia. El número de escaños que corresponde a cada región es fijado quinquenalmente, para el periodo de 1990-1994 correspondieron 4 escaños a Copenhague, 16 a las Islas y 20 a Jutlandia.

Los efectos de la introducción de la barrera electoral son prácticamente inapreciables. A pesar de ello, hay opositores a su vigencia; de hecho, se han votado en el *Folketing* diversos intentos de reforma del sistema electoral en este punto, argumentando que es poco democrática y que deja a algunos votantes sin representación en contradicción con el principio de igualdad de voto proclamado en la Constitución. Por otro lado, también existen partidarios de que la barrera electoral se eleve al 5 por 100 como en Alemania. Ninguna de estas reformas ha sido aprobada. Para una visión más completa del sistema electoral danés puede consultarse <http://www.ft.dk/baggrund/00000048/00232623.htm>, donde encontrará además bibliografía específica sobre su funcionamiento.

<sup>8</sup> En todos estos países, la normativa electoral da una especial importancia a la representatividad por encima de la gobernabilidad.

mente perceptibles; de manera que puede ya constatarse una mayor distorsión de la desproporcionalidad en el sistema electoral, al que se atribuye la función de lograr mayorías estables en aras a posibilitar la estabilidad del sistema político y la gobernabilidad del país. En consecuencia, la reducción del número de partidos parlamentarios es mucho mayor.

El ejemplo más característico es Alemania <sup>9</sup>, donde el Tribunal

---

<sup>9</sup> Tras la Segunda Guerra Mundial, Alemania se vio en la necesidad de modificar su sistema electoral pues el sistema vigente en la República de Weimar había provocado una excesiva fragmentación parlamentaria. De todas formas, eso no nos puede llevar, como efectivamente sucedió, a culpar al sistema electoral de todos los males ocasionados en el periodo de entreguerras y que culminaron con una nueva guerra mundial.

El constituyente alemán rechazaba la idea de adoptar un sistema tan proporcional como el de Weimar, lo que le llevó a crear un sistema realmente novedoso «según los principios de una elección proporcional vinculado a la elección personal». Se trata de un sistema híbrido que utiliza tanto la fórmula electoral proporcional como la mayoritaria.

Cada elector dispone de dos votos: el primero para la elección directa de un candidato en circunscripciones uninominales mediante mayoría relativa, y con el segundo, vota a una lista cerrada y bloqueada de un partido a nivel federal mediante una fórmula proporcional. Para calcular el número de escaños que corresponden a cada partido se toman en consideración únicamente los segundos votos, por tanto el elemento decisivo para la atribución de escaños es la proporcionalidad. Para poder participar en el reparto de escaños es necesario que el partido haya obtenido tres escaños directos o el 5 por 100 de los votos segundos válidos a escala federal. No obstante, la legislación alemana establece una excepción a esta barrera, de modo que no será de aplicación para los partidos representantes de minorías nacionales, en concreto, para la minoría danesa del Länd de Schleswig-Holstein. Con ello se pretende **evitar que fuerzas con gran implantación en un contexto territorial determinado, pero débiles en el conjunto del Estado puedan verse apartadas del Parlamento**, lo cual provocaría una importante deslegitimación del sistema en esa zona y podría convertir al sistema electoral en un elemento de desintegración nacional. (Piénsese las enormes dificultades que hubiera acarreado para la convivencia democrática, la exclusión de nacionalistas catalanes o vascos por medio de una cláusula de este tipo).

La introducción de esta barrera, conjugada con los restantes peculiaridades del sistema alemán, ha producido los siguientes efectos:

*evita la tendencia inmanente al fraccionamiento de partidos consecuencia de la elección proporcional, ya que a) provoca la disminución del número de partidos políticos que presentan candidaturas ante sus escasas posibilidades de éxito electoral; b) contrarresta la fundación de partidos políticos nuevos y, c) favorece la concentración de los votos. De hecho, entre 1961 y 1983 sólo tres partidos obtuvieron representación parlamentaria: CDU/CSU, SPD y FPD. En 1983, veintidós años después, se integró un cuarto grupo: los Verdes y en 1990 un quinto partido: el PDS.*

*es responsable del aumento considerable de votos perdidos (al menos en un primer momento).*

Constitucional Federal <sup>10</sup> ha confirmado en múltiples ocasiones la constitucionalidad de la barrera legal del 5 por 100 <sup>11</sup>, de manera que considera que esta cláusula no atenta contra el principio de igualdad de oportunidades de los partidos políticos al venir justificada por valores constitucionalmente relevantes como es la necesidad de prevenir el fraccionamiento del Parlamento en un número excesivo de partidos.

Las circunstancias excepcionales de la unificación alemana supusieron una excepción a esta regla. Así, la sentencia del Tribunal Constitucional Federal de 29 de septiembre de 1990 –*BVerfGE*, 82, 322 (337 y

---

Esto puede llevarnos a hacernos pensar que el sistema alemán provoca graves efectos desproporcionales, y sin embargo eso no es así, porque el mismo proceso de concentración del sistema de partidos ha provocado que sean muy pocos los partidos que presenten candidaturas, como consecuencia de ello el porcentaje de votos que queda sin utilizar ha disminuido considerablemente y, por consiguiente, el sistema ha recuperado su proporcionalidad. La barrera electoral actúa así como elemento disuasorio a la presentación de candidaturas.

La existencia de una barrera electoral provocó en Alemania un fenómeno curioso. Hemos dicho que hasta 1983 sólo existían tres grupos parlamentarios: CDU/CSU, SPD y FPD, el último de ellos, actuaba como partido «bisagra» (es decir, como partido que ayudaba a conseguir mayorías, de forma que de su actitud dependía quien gobernaba en Alemania) con un porcentaje bastante bajo de escaños, del 5,8 por 100 al 12 por 100 aproximadamente, por eso siempre estaba en la cuerda floja pues un acto de reorientación de su política podía provocar la pérdida del apoyo de gran parte de su electorado, y, en consecuencia, su expulsión del Parlamento por no superar la barrera electoral. En 1967 estuvo a punto de ocurrir esto, al haber provocado en 1966 un cambio de gobierno de CDU/CSU al SPD, en las siguientes elecciones fue castigado por sus votantes, pasando de un 9,5 por 100 de los votos al 5,8 por 100.

<sup>10</sup> El Tribunal Constitucional Federal mantiene un concepto material de igualdad del sufragio, con ello se quiere decir, que exige no sólo que todos los votos tengan el mismo valor numérico, lo que se traduce en la prohibición del voto plural, sino también, la *igualdad en el resultado*, de forma que todos los votos deben tener el mismo peso (*Zählwert*) y las mismas oportunidades de éxito (*Erfolgswert*) en el resultado de la elección, de forma que cualquier desigualdad debe ser fundamentada en razones especialmente justificadas e irrefutables. *Vid.* TRUJILLO, GUMERSINDO: «El Estado y las Comunidades Autónomas ante la exigencia del voto igual» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 2, 1981, pág.s 9 y siguientes, especialmente, pág.s 22-26.

<sup>11</sup> *Vid.* en este sentido *BVerfGE* 4,40; 4,380; 34,81; 14,121... Sin embargo, el Tribunal Constitucional Federal ha advertido, tempranamente, que la compatibilidad de la cláusula barrera con el principio de igualdad no se puede enjuiciar en abstracto de una vez y para siempre. Las circunstancias del Estado en el que debe aplicarse deben ser tomadas en consideración y, de esta forma, determinar la inconstitucionalidad (por afectar al principio de igualdad de oportunidades) de una provisión legal en un Estado determinado y no en otro. También es necesario tener en cuenta la existencia de circunstancias excepcionales en la vida de un Estado: *BVerfGE* 1, 208; 51, 252; 82, 322.

ss.)— declaró inconstitucional la extensión de la barrera del 5 por 100 del § 6 de la Ley electoral federal al territorio ampliado al ser considerada contraria a la igualdad de oportunidades de los partidos políticos (artículo 21.1 de la Ley Fundamental de Bonn) y a la igualdad de voto (artículo 38.1 de la misma norma). Esta nueva regulación concedía sólo tres meses a los partidos operantes hasta ese momento en el territorio de la República Democrática para disponer de candidatos y ganar la adhesión de electores en la totalidad del territorio alemán, con lo cual se impedía de hecho que estos partidos pudieran alcanzar votos en el territorio de la República Federal. Por ello, en la práctica, esta medida iba a suponer que la cláusula del 5 por 100 a nivel federal operase como una barrera del 24 por 100 para el territorio electoral accesible a tales partidos, mientras que a aquellos partidos que actuasen en la República Federal les bastaba alcanzar el 6 por 100 de los votos de su territorio para superar la citada barrera del 5 por 100 federal. De ahí que *excepcionalmente para las primeras elecciones alemanas* el legislador siguiese las directrices del Tribunal imponiéndose el principio de *votar unidos, pero contabilizar los votos por separado* <sup>12</sup>.

No obstante, en este segundo supuesto (la vigencia de barreras electorales altas), si la cláusula se encuentra prevista a nivel nacional o regional va a provocar la desaparición del espectro parlamentario de partidos políticos que tienen localizados sus apoyos electorales en circunscripciones o zonas muy determinadas.

Para evitar este efecto, algunos países han introducido correcciones a este elemento, así en Alemania la barrera federal no se aplica a las minorías nacionales o en Suecia <sup>13</sup> se corrige con la previsión de

---

<sup>12</sup> Existe traducción de los pronunciamientos más importantes efectuados por el Tribunal Constitucional Federal en la citada sentencia. *Vid. Boletín de Jurisprudencia Constitucional* núm. 182, 1996, pág.s 205 y ss). Para una visión un poco más extensa de este asunto pueden consultarse KIRCHHOF, PAUL: «Tareas del Bundes-Verfassungsgericht en una época de cambios» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm 49, 1997, pág.s 9 y ss y GARCÍA ROCA, JAVIER: *Cargos Públicos Representativos. (Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución)*, Aranzadi, 1998, pp. 222-221 y 342 *in fine*.. También, el breve comentario que PEDRO CRUZ VILLALÓN ha realizado de esta sentencia. *Vid. CRUZ VILLALÓN, PEDRO*: «Legislación electoral y circunstancias excepcionales: La igualdad de oportunidades de los partidos políticos en las primeras elecciones generales de la nueva R. F. A (Sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 24 de septiembre de 1990).» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 30, 1990, pág.s 129 y ss.

<sup>13</sup> Suecia, como todos los países escandinavos, se encontró muy preocupada, desde siempre, por conseguir un sistema que refleje una gran proporcionalidad. De ahí que introdujeran muy pronto (en 1907) un sistema proporcional con escrutinio de votos según la fórmula *D'Hont* y atribución de escaños a nivel de cir-

que aquellos partidos que, aunque no hayan superado la barrera del 4 por 100 nacional, sin embargo hayan obtenido el 12 por 100 de los votos emitidos en su circunscripción, participan en el reparto de escaños de su bastión electoral (pero no en los restantes). Veremos cómo en Canarias la previsión de una segunda barrera electoral del 20 por 100 (30 por 100 en la nueva regulación) a nivel de circunscripción tiene por objeto corregir los efectos derivados de la aplicación de la barrera del 3 por 100 regional (6 por 100 en la actualidad), permitiendo así la representación parlamentaria de las islas menores que, de otra forma, podrían ver como partidos que lograron el apoyo de una gran mayoría del electorado de las mismas quedan fuera del Parlamento <sup>14</sup>.

Por el contrario, cuando la barrera se encuentra prevista a nivel de circunscripción favorece a aquellos partidos que tienen localizado su electorado en una zona y perjudica a aquéllos que gozan de un apoyo difuso <sup>15</sup>.

cunscripción. No obstante, como ello provocaba la existencia de votos sobrantes que no se tomaban en consideración, y, ante la crítica de los partidos pequeños, se modificó la fórmula electoral, aplicándose desde entonces una variante de la *D'Hont*: la *Saint Laguë modificada*, que aumenta la proporcionalidad. Desde los años 70, se aplica una barrera electoral antes de proceder a la distribución de escaños del 4 por 100 a nivel nacional. No obstante, si un partido consigue el 12 por 100 de los votos en una circunscripción, pero no supera la barrera del 4 por 100 nacional, participa en el reparto de los votos de su bastión electoral. Esta medida fue introducida para **evitar la representación en el Riksdag de un gran número de partidos pequeños**. En definitiva, para combatir una excesiva fragmentación parlamentaria que impidiera la formación de mayorías estables en el seno del Parlamento. Efecto que se ha conseguido, de forma que la introducción de esta cláusula ha propiciado la estabilización del sistema de partidos sueco. Es necesario destacar que en la actualidad Suecia posee un sistema en el que es posible expresar la preferencia por uno de los miembros de la lista (aunque para que sean tenidas en cuenta las preferencias y alterar el orden de la lista fijado por los partidos el candidato debe haber obtenido al menos el 8 por 100 de los votos de su partido en la circunscripción) y con una distribución de escaños en 2 niveles. De los 348 escaños que componen el *Riksdag*, 310 son elegidos en las 29 circunscripciones plurinominales de manera definitiva, mientras que los 39 restantes, son escaños compensatorios que intentan ajustar la proporcionalidad al peso real de los partidos en todo el país. En el escrutinio de igualdad también se aplica la cláusula de barrera.

<sup>14</sup> Podría darse el caso extremo en el que una isla estuviese representada en el Parlamento autonómico por partidos políticos sin o con escasa implantación en la misma. Así por ejemplo en las elecciones autonómicas de 1995, la AHI (Asociación Herreña Independiente), obtuvo un 43,19 de los sufragios validamente emitidos en la isla de El Hierro, correspondiéndole por ello un escaño; sin embargo si no existiese esa segunda barrera, la AHI, pese a ser la lista más votada de la circunscripción, no habría obtenido en ningún caso representación.

<sup>15</sup> Esto ocurre en nuestro país en las elecciones a Cortes Generales con las minorías catalana, canaria y vasca, que se ven beneficiadas por el sistema debido al

Si al ámbito espacial de la barrera añadimos otros elementos, en especial el tamaño de las circunscripciones, (pues, como es sabido, existe una relación directamente proporcional entre el tamaño de las circunscripciones y la proporcionalidad del sistema: cuanto más pequeñas son las circunscripciones, menor es la proporcionalidad global del mismo), los efectos de las barreras varían notablemente. Así, si la barrera tiene un ámbito nacional y ello va unido al predominio de circunscripciones pequeñas, o incluso medianas, el sistema va a provocar grandes efectos mayoritarios. Basta citar, a este respecto, el caso de Liechtenstein hasta la reforma de 1989 <sup>16</sup>. Por el contrario, la presencia de una barrera electoral prevista a nivel provincial en sistemas con circunscripciones mayoritariamente pequeñas, va a provocar la falta de operatividad práctica de la misma, de lo cuál tenemos claro ejemplo en España <sup>17</sup>, donde la barrera legal del 3 por 100 sólo actúa en provincias

---

fuerte apoyo que reciben en sus territorios de procedencia, mientras que Izquierda Unida, que cuenta con un apoyo muy difuso, siempre consigue menos escaños que los que, en principio, de no existir restricciones a la proporcionalidad, le corresponderían.

<sup>16</sup> En este país se introdujo el principio proporcional en 1939, unido a las listas cerradas y bloqueadas, a un reparto de escaños según la fórmula *Hagenbach-Bischof* y a una barrera electoral del 18 por 100 a nivel nacional. Con una cláusula de acceso tan alta se pretendía **contener a la minoría germanista** en un momento tan difícil como el que se vivía entonces tras la anexión de Austria por Alemania, ocasionando efectos mayoritarios debido a la gran desproporcionalidad que provocaba. No obstante, se logró el objetivo que se perseguía, y así sólo obtuvieron representación parlamentaria los partidos tradicionales: el PPC (Partido Progresista de los Ciudadanos) y UP (Unión Patriótica). Esta elevada barrera estuvo vigente hasta 1962, año en que fue suprimida en orden a lograr una mayor proporcionalidad, pues ya no se daban las circunstancias que había justificado su introducción.

En 1973, la Constitución volvió a incluir una cláusula de barrera del 8 por 100 a nivel nacional, para **evitar la excesiva fragmentación parlamentaria**. Sin embargo, unida a una mala distribución de las dos circunscripciones en que se divide el país en cada comicio, que además de ser de tamaño mediano (6 y 9 escaños), no se había adaptado al crecimiento poblacional, provocó graves efectos desproporcionales, incluso mayoritarios nuevamente. En concreto, el PPC con un 51,1 por 100 de los votos no obtuvo la mayoría de los escaños, ganando UP. Por ello, se solicitó insistentemente una reforma constitucional que modificase el sistema electoral. Tras un primer fracaso, por la no aprobación del referéndum de 1975, en 1989 se reformaron las circunscripciones electorales, y así se aumentó el número de escaños por circunscripción a 10 y 15 escaños, logrando mejorar la proporcionalidad del sistema.

<sup>17</sup> Como es sabido, el sistema electoral para el Congreso es el de la elección proporcional en circunscripciones plurinominales, que toman como base una unidad administrativa preexistente: la provincia, excepto las ciudades de Ceuta y Melilla, que constituyen por sí mismas circunscripciones. Los escaños se distribuyen a nivel de circunscripción, conforme a la fórmula *D'Hont*. La propia Constitución

como Madrid y Barcelona, pues en las restantes el propio tamaño de las circunscripciones impide obtener escaños incluso a aquellas listas que han superado con creces el porcentaje de la cláusula de acceso.

En resumen, dos son las finalidades legítimas que a nivel comparado han justificado la presencia de las barreras electorales dentro de un sistema electoral: evitar una excesiva fragmentación parlamentaria y posibilitar la presencia dentro de la Cámara de fuerzas minoritarias

---

establece el mecanismo para la distribución de los escaños entre las circunscripciones: Estableciendo un mínimo por provincia: 2 diputados, excepto para Ceuta y Melilla que contarán con uno solamente, así, ya tenemos repartidos 102 escaños, los restantes hasta llegar a 350 (número total de diputados de que se compone el Congreso en virtud de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, acogiendo la que ya había establecido con anterioridad el RD-ley de 1977 dentro del margen que le permite la Constitución, que sólo afirma que «*el Congreso se compone de un mínimo de trescientos y un máximo de cuatrocientos Diputados*») se distribuyen por cantidad de población. Las listas son cerradas y bloqueadas y existe una barrera legal de 3 por 100 a nivel provincial.

Los diferentes estudios realizados sobre el funcionamiento de este sistema electoral nos ponen de manifiesto las evidentes distorsiones de la proporcionalidad (que alcanza niveles propios de sistemas con fórmulas electorales mayoritarias, lo cual es fuente de innumerables críticas que exigen la reforma del sistema). Estas distorsiones se deben fundamentalmente a dos factores: a) *los escaños atribuidos a cada circunscripción no guardan estrecha relación con el número de electores*, como consecuencia de la atribución inicial de dos diputados por provincia, lo que provoca una sobrerepresentación de las circunscripciones pequeñas, poco pobladas. b) *el pequeño tamaño de un gran número de circunscripciones* es un grave obstáculo para que la fórmula D'Hont, ya de por sí favorecedora para los grandes partidos, pueda tener efectos plenamente proporcionales. Son numerosos los autores que, prácticamente desde su implantación, abogan por la conveniencia de la reforma de nuestro sistema electoral. En este sentido, y sin ánimo de exhaustividad, pueden citarse las propuestas: ALARCÓN CABRERA, CARLOS: «Desde el voto hasta el escaño» (Trabajo sin publicar), MONTERO, JOSÉ RAMÓN y GUNTHER, RICHARD y otros: *La Reforma del Régimen Electoral*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1994. MONTERO, JOSÉ RAMÓN: «El Debate Sobre el Sistema Electoral: Rendimientos, Criterios y Propuestas de Reforma» en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 95, 1997, pág.s 9-46. PALLARES, FRANCESC: «La distorsión de la proporcionalidad en el sistema electoral español. Análisis comparado e hipótesis alternativas», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 23, 1981, pág.s 233-267 y SANTAOLALLA, FERNANDO: «Problemas Jurídicos del Voto Bloqueado» en *Revista de Estudios Políticos*, núm 53, 1986, págs. 29 y ss.

Sin embargo, la introducción de una barrera legal del 3 por 100 no ha traído apenas consecuencias, pues en la práctica sólo puede ser aplicada en las provincias de Madrid y Barcelona, porque, en las demás, el propio tamaño de la circunscripción niega a los partidos que no hayan alcanzado ese límite la posibilidad de obtener un escaño. Para una visión más extensa de nuestro sistema electoral puede consultarse BARAS, MONSERRAT y BOTELLA, JUAN: *El sistema electoral*, Ed. Tecnos, Madrid, 1996.

en el conjunto del Estado pero con una fuerte implantación en una zona determinada.

### 3. BARRERAS DE ACCESO EN LOS SUBSISTEMAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ANTERIOR A LA STC 225/1998

En este epígrafe no pretendemos analizar detalladamente todos los ordenamientos autonómicos que han previsto la presencia de una barrera legal, sino simplemente a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, estudiar cuáles son los fines o efectos de las mismas que el Alto Tribunal considera compatibles con la Constitución. Con este objeto, en el próximo epígrafe, se atenderá especialmente a las formulaciones de la STC 225/1998, principal motivo de inspiración de las presentes páginas, aunque no ha sido la única fuente jurisprudencial consultada para su redacción, pues difícilmente podríamos entender los resultados que en ella se obtienen sin haber hecho abstracción previamente de los anteriores pronunciamientos del Tribunal sobre las barreras de acceso.

No obstante, antes de entrar al análisis jurisprudencial veamos algunos de los ordenamientos que prevén esta barrera y a los que ha hecho referencia el Tribunal Constitucional en alguna de sus Sentencias. Así, el art. 8.2<sup>18</sup> del Estatuto de Canarias fijaba la necesidad de obtener el 3 por 100 de los votos válidos en el ámbito de la región, o bien el 20 por 100 de los mismos en la respectiva circunscripción electoral: que en el caso de Canarias es la isla; el art. 12.2 del Estatuto de la Comunidad Valenciana introduce la exigencia de lograr un número de votos superior al 5 por 100 de los emitidos en la Comunidad Autónoma; al igual que los Estatutos de autonomía de Castilla la Mancha y Cantabria (Disposición Transitoria primera 2 b) y Disposición transitoria primera 3, respectivamente). También el artículo 11.4 del Estatuto de Madrid y la Disposición Transitoria Primera apartado 1, letra c), de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra fijan este límite.

Por su parte Asturias y Murcia, que a pesar de ser Comunidades Autónomas uniprovinciales, establecen una subdivisión provincial; la primera, en la Disposición Transitoria primera, 2 c) de su Estatuto de

---

<sup>18</sup> Según redacción dada por la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto y que ha sido objeto de reforma por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre.

Autonomía, sigue el régimen general de un mínimo del 3 por 100 para la demarcación, (es decir, para esa subdivisión regional que se establece), no para la provincia o región, que allí es lo mismo; Murcia, en cambio, establece fórmula que se aproxima a la canaria: Un 5 por 100, pero no de cada circunscripción, sino de toda la región (Disposición Transitoria primera, 2 d)).

Las restantes Comunidades Autónomas que prevén la existencia de una barrera electoral establecen un umbral mínimo que, al igual que la Ley Electoral de 1985, suele oscilar entre el 3 y el 5 por 100 (aunque normalmente es del 3 por 100), tomando como demarcación de referencia la provincia.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en tres ocasiones con anterioridad a la STC 225/1998 sobre la constitucionalidad de las barreras de acceso: SSTC 75/1985, 72/1989, 193/1989<sup>19</sup>. Todas ellas dictadas en el desarrollo de sendos procesos de amparo en los que determinados candidatos no electos impugnan su no proclamación como diputados como consecuencia de la aplicación de una barrera legal, sobre la base de que dicha actuación ha supuesto, en primer lugar, una violación de los artículos 14 y/o 23.2 de la Constitución por implicar una vulneración del derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos<sup>20</sup> y, al mismo tiempo, una vulneración

---

<sup>19</sup> Existen otros dos pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los que se han visto involucradas las barreras electorales, SSTC 71/1989 y 265/1993. El primero de ellos es fruto de un recurso de amparo electoral contra el acta de proclamación de candidatos de las elecciones locales al Ayuntamiento de Burgos de 1987 interpuesto por Izquierda Unida. Consideraba este grupo que las irregularidades cometidas en el cómputo de los sufragios habían impedido a esta candidatura superar la barrera electoral del 5 por 100 de los votos válidamente emitidos que impone el artículo 180 de la LOREG. La segunda Sentencia tiene su origen en la reclamación interpuesta por el CDS ante la exclusión de este partido político del reparto de escaños por la circunscripción de Madrid en las elecciones generales 1993, por considerar que a efectos de la aplicación de la barrera no deben computarse los votos en blanco. Ambos recursos fueron desestimados, por motivos que en este momento no vienen al caso exponer. Lo que sí interesa destacar es que en ellos los recurrentes parten de la plena constitucionalidad de las cláusulas de barrera, limitándose su impugnación a lo que ellos consideran una incorrecta exclusión del reparto.

<sup>20</sup> El Tribunal Constitucional sostiene que en cualquier reclamación por discriminación que se plantee por alguno de los supuestos comprendidos en el artículo 23 (y, en especial en los comprendidos en el apartado 2), no será necesario invocar el artículo 14, salvo que se acredite alguna de las circunstancias específicamente prohibidas por este último precepto. Sin ánimo de exhaustividad, *cfr.* SSTC 86/1987, de 1 de junio; 15/1988, de 10 de febrero; 72/1989, de 21 de febrero; 36/1990, de 1 de marzo; 45/1992, de 2 de abril, entre otras muchas.

de la exigencia de proporcionalidad, que debido a su carácter de derecho de configuración legal <sup>21</sup> cabe integrar bien *ex Constitutione* o bien *ex lege* dentro del contenido del derecho de acceso al cargo de parlamentario autonómico.

En la STC 75/1985 el Tribunal Constitucional se pronunciaba sobre la aplicación del ya derogado artículo 20.4.b) del Real Decreto 20/1977, de 18 de marzo, sobre normas electorales, en las elecciones al Parlamento de Cataluña. Este artículo, que preveía una barrera legal del 3 por 100 a nivel provincial en las elecciones generales, era aplicable en esta Comunidad Autónoma en virtud de la Disposición Transitoria cuarta de su Estatuto de Autonomía.

La STC 72/1989 confirma la constitucionalidad de la barrera electoral del 20 por 100 de los votos válidamente emitidos en la circunscripción que –junto a otra barrera del 3 por 100 regional– se preveía, como hemos visto, en el artículo 8.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias según la redacción dada por la Ley Orgánica 10/1982 (derogada por la Ley Orgánica 4/1996).

Por último, la STC 193/1989 resuelve la reclamación presentada por el Partido Cantonal de Cartagena que, como consecuencia de la aplicación de la cláusula–barrera del 5 por 100 regional prevista en el artículo 15 b) de la Ley Autonómica 2/1987, había quedado excluido del reparto de escaños pese al amplio apoyo obtenido en la circunscripción de Cartagena, la única por la que se presentaba, al no haber superado dicho tope mínimo.

Con respecto a la primera de las impugnaciones (vulneración del derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos), el Tribunal Constitucional tiene ya consolidada una línea jurisprudencial desde la primera de las sentencias dictadas y que luego se repite en las restantes <sup>22</sup>, en la que consagra que:

---

<sup>21</sup> Sobre qué debe entenderse por derecho de configuración legal y la necesidad de que el desarrollo legislativo de estos derechos respete la garantía del contenido esencial que es posible identificar también en esta clase de derechos resulta imprescindible consultar JAVIER GARCÍA ROCA: *op.cit.* pág.s 151 y ss. (quien además trata de construir ese contenido a partir de una interpretación sistemática de las normas constitucionales, *vid.* especialmente pág.s 159-167); ESTHER MARTÍN NÚÑEZ: *El Régimen Constitucional del Cargo Público Representativo*, Editorial CEDECS, Barcelona, 1993, pág.s 67 y ss. y FRANCISCO CAAMAÑO DOMÍNGUEZ: *El derecho de sufragio pasivo. Prontuario de jurisprudencia constitucional*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2000, pág. 27 y ss.

<sup>22</sup> *Cfr.* STC 75/1985, Fundamento jurídico 4; 72/1989, Fundamento jurídico 2 y 193/1989, Fundamento jurídico 6.

«Debe afirmarse, por el contrario, que el principio democrático de la igualdad se encuentra abierto a las fórmulas electorales más diversas, y ello porque se trata de una igualdad en la Ley, o como el mismo art. 23.2 de la Constitución establece, de una igualdad referida a las «condiciones» legales en que el conjunto de un proceso electoral se desarrolla, por lo que **la igualdad, por lo tanto, no prefigura un sistema electoral y excluye otros, sino que ha de verificarse dentro del sistema electoral que sea libremente determinado por el legislador, impidiendo las diferencias discriminatorias, pero a partir de las reglas de tal sistema, y no por referencia a cualquier otro.**

La reflexión anterior es aplicable a cada uno de los momentos en que un proceso electoral puede descomponerse, y en relación a las pretensiones de los distintos sujetos que en tales momentos intervienen. Si se aplica a la fase del escrutinio o, más concretamente, de atribución de los puestos o escaños en los órganos representativos en función de los votos obtenidos, **no cabe apreciar que sea discriminatoria la exigencia, para tener derecho a esa transformación de votos en escaños, de obtener, al menos, un cierto porcentaje de votos**, pues la misma exigencia de la regla quiebra la igualdad de supuestos a partir de la que sería posible la comparación entre las candidaturas que sí obtengan y las que no ese porcentaje, del mismo modo que, en el caso de un sistema mayoritario, no existiría la posibilidad de comparar, y, por tanto, de afirmar la existencia de discriminación entre candidaturas que sí, y otras que no obtienen la mayoría electoral y, en consecuencia, representación en el correspondiente distrito o circunscripción.

**Lo significativo, en todo caso, desde la perspectiva del artículo 23.2 de la Constitución, puesto en relación con el artículo 14, es que la regla legal se aplica a todas las candidaturas por igual, sin que conste la existencia de obstáculos para que todas ellas concurren a unas mismas elecciones, y en unos mismos distritos o circunscripciones en las mismas condiciones legales y sin que conste, tampoco, la existencia de diferencias injustificadas o irrazonables en la aplicación de esa concreta regla**, que es por su intrínseca naturaleza enteramente justificada y fundada como se establecerá en el siguiente fundamento jurídico.»<sup>23</sup>

En conclusión, no existe vulneración del principio de igualdad porque la medida estaba prevista con carácter previo por la ley y se aplicaba por igual a todas las candidaturas, sin que conste la existencia de obstáculos para que todas ellas concurren a unas mismas elecciones y en unas mismas circunscripciones con los mismos requisitos legales.

No nos hallamos, por tanto, ante un supuesto de desigualdad ante la ley, pues la ley es aplicada por igual a todas las candidaturas,

---

<sup>23</sup> La cursiva es nuestra.

sino que la desigualdad radica en la propia ley, aunque no puede considerarse discriminatoria porque responde a una finalidad del legislador que no puede tacharse de irrazonable o arbitraria. La STC 193/1989 es la más clara en este punto, cuando dice:

«No puede negarse, como se dijo, que la Ley Electoral Murciana contenga un tratamiento desigual. Pero esta desigualdad sólo podría considerarse discriminatoria, y por ello lesiva del artículo 23.2 de la Constitución, si careciera de una justificación objetiva y razonable. (...) En el caso presente, la lectura del artículo 15 a) de la Ley 2/1987 revela la pretensión del legislador autonómico de primar a aquellos partidos, coaliciones o agrupaciones de electores que tengan una suficiente presencia o aceptación electoral en el conjunto de la región y en detrimento de aquellas otras circunscritas a un ámbito local más reducido...»<sup>24</sup>.

Más adelante nos detendremos en el análisis de las concretas finalidades que el Tribunal ha considerado legítimas y, por tanto, no vulneradoras de los principios de igualdad y, en su caso de proporcionalidad, tal y como se encuentran configurados por la Constitución.

De otro lado, la doctrina del Tribunal Constitucional parte de la base de que el artículo 23.2 no determina la necesidad de proporcionalidad en relación al régimen de acceso de los cargos públicos representativos, sino que ésta es una exigencia derivada de otros preceptos constitucionales<sup>25</sup> (en concreto de los artículos 68.3 y 152<sup>26</sup> de la Constitución) o de los Estatutos de Autonomía que quedan integrados dentro del contenido del derecho. Sobre este punto también se establece la doctrina básica en la STC 75/1985, en la que el Alto Tribunal argumenta que:

---

<sup>24</sup> De manera implícita reconoce el Tribunal Constitucional que ese tratamiento desigual o diferenciado consiste en el distinto número de votos que necesita cada candidatura –y en consecuencia, cada cargo público– para acceder a un escaño en el Parlamento.

<sup>25</sup> Considero muy importante recordar que la exigencia de proporcionalidad no se construye de la misma manera en ambos preceptos constitucionales. Así, en el artículo 68.3 este requisito queda reducido al ámbito de la circunscripción, mientras que el artículo 152 predica esta exigencia del propio sistema electoral y es matizada por la necesidad de garantizar también una adecuada representación de todas las partes del territorio.

<sup>26</sup> Resulta controvertido, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la cuestión de si los requisitos que el artículo 152 de la Constitución impone a los sistemas electorales autonómicos son aplicables a todas las Comunidades Autónomas o bien sólo a aquéllas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 151 de la Constitución, una interpretación literal de la norma nos llevaría a considerar como correcta esta última consideración. Sin embargo, creemos que desde el momento en que las Comunidades Autónomas del artículo

«no es posible hablar, sin mayor precisión, de «un» sistema de escrutinio proporcional como de algo perfectamente delimitable, de manera unívoca, en todos sus contornos, **pues todo lo más que puede apreciarse, en la simple afirmación de tal sistema, es una voluntad de procurar, en esencia, una cierta adecuación entre votos recibidos y obtención de escaños**, y ello es algo que ya fue considerado por este Tribunal Constitucional, en su Sentencia 40/1981, de 18 de diciembre según la cual:

«... la representación proporcional es la que persigue atribuir a cada partido o a cada grupo de opinión un número de mandatos en relación a su fuerza numérica. Cualesquiera que sean sus modalidades concretas, su 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.»

(...)

Ni la Constitución ni en este caso el Estatuto catalán, han pretendido, en efecto, introducir, agotando la regulación de la materia, un sistema «puro» de proporcionalidad, y si con tal expresión se entiende que la única opción constitucionalmente válida sería la que atribuyese, sin desviaciones, los escaños de modo exactamente proporcional al porcentaje de votos conseguidos, debe decirse que semejante sistema ni existe entre nosotros, desde luego, ni en el Derecho comparado en parte alguna, ni acaso en ningún sistema imaginable. **La proporcionalidad es, más bien, una orientación o criterio tendencial**, porque siempre, mediante su puesta en práctica, 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 respecto a esa "pureza" de la proporcionalidad abstractamente considerada.»<sup>27</sup>

---

143 de la CE, han adoptado la misma estructura orgánica que las del 151, deben imponérseles las mismas limitaciones. A favor de incluirlas dentro del ámbito del artículo 152 se manifiestan las SSTC 72/1989 y 225/1998 y PABLO SANTOLAYA MACHETTI: «La Delimitación de Competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en Materia Electoral» en *Revista de Derecho Político*, núm., 24, 1987, pág.s 31 y ss (en concreto pág. 45). En contra, SSTC 75/1985 y 193/1989 y LUIS MARÍA DíEZ-PICAZO: «Los Criterios de Representación Proporcional del Artículo 68.3 de la Constitución: su alcance y proyección a efectos distintos de la elección para el Congreso de los Diputados» en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor García de Enterría*, tomo III, Civitas, Madrid, 1991, págs, 2057 y ss. (en concreto pág. 2065).

<sup>27</sup> La cursiva es nuestra.

En resumen, la exigencia de proporcionalidad ha de verse como un imperativo de tendencia, que no prefigura la libertad de configuración del legislador, por ello puede verse modulada en aplicación de diferentes factores. En concreto en esta Sentencia el Tribunal Constitucional cita algunos de los recortes de proporcionalidad vigentes en nuestro ordenamiento y cuya legitimidad no se cuestiona en este momento <sup>28</sup>:

El primero de ellos viene fijado por la propia norma constitucional al regular la composición del Congreso de los Diputados, pues atribuye una *representación mínima de dos diputados por provincia*, como ya hemos visto, siempre que se introduce un criterio de representación territorial se originan desviaciones de la proporcionalidad, casi siempre graves y difíciles, cuando no imposibles de contrarrestar por la acción de otros elementos, produciéndose sesgos mayoritarios en un sistema electoral aunque utilice una fórmula electoral proporcional.

Los restantes vienen establecidos actualmente <sup>29</sup> por el legislador orgánico, y son la propia *regla D'Hont* (pues de su aplicación resulta una cierta ventaja para aquellas listas que han conseguido un número mayor número de votos) y la exigencia de haber obtenido un mínimo del *3 por 100 de los votos válidamente emitidos en la circunscripción* para poder participar en el reparto de los escaños.

Considera el Tribunal Constitucional que todas estas medidas, y en especial la barrera electoral de 3 por 100, que es la única que se impugna en el recurso, responden a una misma finalidad del legislador: evitar que la representación de los electores en la Cámara sea en exceso fragmentaria, debiendo quedar, por este motivo, encomendada a formaciones políticas de cierta relevancia. Son, en definitiva, instrumentos para dotar de capacidad de expresión a los órganos del Estado y proporcionar centros de decisión política eficaces que permitan al propio Estado adoptar una línea política general de actuación, favoreciendo por tanto la gobernabilidad del país. Alude el Tribunal, como base de su argumentación, a los problemas que ha ocasionado en otros periodos de nuestra historia reciente y de la de países de nuestro entorno, una excesiva atomización parlamentaria. Siendo necesario, en consecuencia, mecanismos que conjuguen el valor del pluralismo político (artículo 1.1 de la Constitución), representado por la proporcionali-

---

<sup>28</sup> Cfr. STC 75/1985, fundamento jurídico 5.

<sup>29</sup> La sentencia hacía referencia al RD-Ley 20/1977, sin embargo la LOREG ha venido a reproducir sus previsiones en ese punto, estableciendo las mismas restricciones a la proporcionalidad.

dad, con la pretensión de la efectividad de la organización y actuación de los poderes públicos. Una justificación que se encuentra presente también en los sistemas electorales de otros países (a este respecto, como es costumbre en nuestro Tribunal Constitucional, se cita en la Sentencia 75/1985 el precedente de Alemania).

En conclusión, la *primera finalidad* que el Tribunal Constitucional considera legítima, por ello, justificación objetiva y razonable en orden a no apreciar un trato discriminatorio derivado de la aplicación de una medida que en caso de carecer de esta motivación podría suponer una infracción de la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos, al mismo tiempo que una vulneración del principio de representación proporcional exigido por los artículos 68.3 y 152.1 de la Constitución, es la de *combatir la excesiva atomización de la representación en aras del favorecimiento de la formación de gobiernos estables sostenidos en la confianza de la mayoría parlamentaria*.

Mención aparte requiere la STC 72/1989; ya que, por las propias especialidades del sistema electoral canario, se añaden otras justificaciones adicionales a unas barreras electorales también muy peculiares. Como hemos visto, se prevén dos tipos de barreras de acceso. Por un lado, una barrera del 3 por 100 a nivel regional, cuya legitimidad no cuestiona el recurrente, en base a la doctrina ya sentada anteriormente por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 75/1985<sup>30</sup>; por otro lado, se prevé una segunda barrera electoral altísima (y que no tiene parangón con ningún otro sistema electoral autonómico) del 20 por 100, esta vez, a nivel de circunscripción, cuya compatibilidad con la Constitución también confirma el Tribunal Constitucional. Sin embargo, la justificación que ofrece sobre la misma es muy diferente a la establecida con anterioridad e incluso de efecto contrario. Ya no se trata de evitar una representación excesivamente fragmentaria, sino de corregir los efectos derivados de la aplicación de la primera barrera, que puede provo-

---

<sup>30</sup> Sin embargo es conveniente destacar que nos encontramos ante dos supuestos muy diferentes, a pesar de que tanto el RD-Ley 20/1977 como el Estatuto de Canarias en su anterior redacción fijen una barrera legal de 3 por 100, el supuesto de que parten es muy distinto, pues en el primero el ámbito es la circunscripción: la provincia; mientras que el ámbito del segundo es todo el territorio de la Comunidad Autónoma, y por tanto todo el ámbito de las elecciones, produciendo unos efectos muy diferentes en cuanto a la exclusión de las candidaturas, como luego veremos, y que, sin embargo, el Tribunal, no llegó a analizar por no haber sido directamente impugnada esta barrera por el recurrente. Para estar en el mismo supuesto el límite del 3 por 100 tendría que haber estado referido al conjunto de votos válidamente emitidos en cada circunscripción, que en el caso de las elecciones autonómicas en Canarias no es la provincia, sino la isla.

car, debido al tamaño desigual de las circunscripciones, que determinadas fuerzas políticas mayoritarias en el seno de la circunscripción, pero minoritarias en el conjunto de la Comunidad Autónoma puedan quedar fuera del Parlamento por no superar la barrera del 3 por 100 a nivel regional. Pues es conocido que alguna de las islas (por ejemplo, la isla de El Hierro) tiene un número de electores inferior a ese 3 por 100.

Por tanto, la presencia de la barrera electoral responde a las peculiaridades del caso canario y tiene por objeto o *finalidad* la de *asegurar la presencia de las minorías por razón del territorio*.

Resumiendo, el Tribunal Constitucional considera que no existe una vulneración del principio de igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos porque la igualdad que exige el artículo 23.2 CE es, en principio, una igualdad ante la ley, que se concreta en que la ley aplicada sea la misma para todas las candidaturas. En este punto, adopta el Alto Tribunal un concepto formal de igualdad.

Sin embargo, este argumento es desmentido por el propio Tribunal para el caso de elecciones generales y autonómicas porque la propia Constitución y los Estatutos de Autonomía imponen la exigencia de proporcionalidad. Proporcionalidad que ha sido definida por el Tribunal Constitucional como «una cierta adecuación entre votos recibidos y escaños». Por tanto, el integrar el contenido del artículo 23.2 CE con el principio de proporcionalidad supone dotar a la igualdad de cierto contenido material: La igualdad en el acceso a los cargos públicos exige un peso semejante de todos los votos y unas análogas oportunidades de éxito<sup>31</sup>. De ahí la necesidad de justificar en términos de razonabilidad las desviaciones de la regla de la proporcionalidad.

Por tanto, para no apreciar una vulneración del artículo 23.2 por infligir un tratamiento diferenciado derivado del distinto valor de los votos, éste necesita ser justificado por medio de una finalidad razonable, que evite que ese trato diferenciado se convierta en discriminatorio. De otra forma, es decir, si partiésemos de un concepto meramente formal de igualdad y de proporcionalidad, entendidas como igualdad ante la ley y como aplicación de una fórmula proporcional respectivamente, no sería necesario justificar, al contrario de lo que hace el Tribunal Constitucional, las desviaciones de esta regla.

En este trabajo defenderemos, por tanto, que el sistema electoral canario impone también un concepto material de igualdad en el resul-

---

<sup>31</sup> Aunque no una completa equivalencia, como ocurre en el caso de Alemania. *Vid. supra* nota 10.

tado, de forma que cualquier desigualdad debe ser siempre fundada en razones especialmente justificadas e irrefutables.

#### 4. ESTUDIO DEL SISTEMA ELECTORAL AUTONÓMICO CANARIO TRÁS LA REFORMA ESTATUTARIA OPERADA POR LA LEY ORGÁNICA 4/1996

La reforma estatutaria introducida por la LO 4/1996 ha realizado importantes modificaciones en el sistema electoral autonómico de Canarias, cuya constitucionalidad ha quedado confirmada, de forma no muy satisfactoria, por la STC 225/1998, de 26 de noviembre (BOE, 30 de diciembre). Este subsistema electoral ha resultado polémico desde su nacimiento. Prueba de ello, es que la tramitación de la reforma del Estatuto canario fue aprobada por unanimidad en casi todos sus puntos, tanto en el Parlamento canario, como en las Cortes Generales, salvo en el atinente al sistema electoral <sup>32</sup>, que sólo contaba con el apoyo del Partido Popular y Coalición Canaria (socios en el Gobierno nacional y regional), y por el contrario, disfrutaba de la oposición de las restantes fuerzas políticas presentes en la Asamblea autonómica: Partido Socialista (PSC-PSOE), Plataforma Canaria Nacionalista (PCN) <sup>33</sup> y la Agrupación Herreña Independiente (AHI). En el Parlamento Nacional, la proposición de reforma gozaba especialmente de la oposición de Izquierda Unida (IU) <sup>34</sup>, PSOE y AHI <sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> Para un análisis detallado de la tramitación de la proposición de reforma estatutaria acometida por la Ponencia especial instituida al efecto en el Parlamento canario (noviembre de 1991) hasta su aprobación definitiva por el Pleno del congreso de los Diputados cinco años después, el 19 de diciembre de 1996, puede consultarse la breve crónica del profesor TRUJILLO en el Capítulo «Canarias» de la obra colectiva *Informe sobre las Comunidades Autónomas* (dir. E. AJA). Asimismo, pueden consultarse los Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados de 11 de junio de 1996 (Pleno), 24 de octubre de 1996 (Comisión) 31 de octubre de 1996 (Pleno) y 19 de diciembre de 1996 (Pleno) y del Senado de 28 de noviembre de 1996 (Comisión) y 4 de diciembre de 1996 (Pleno).

<sup>33</sup> Coalición constituida por el Partido de Independientes de Lanzarote (PIL) y los Independientes de Fuerteventura, que, como veremos, ha desaparecido del mapa parlamentario (pese haber aumentado su apoyo popular) tras las recientes elecciones de 13 de junio de 1999, sin lugar a dudas, a raíz de la aplicación de las diversas cláusulas de exclusión previstas en la nueva redacción de la norma estatutaria aprobada por LO 4/1996.

<sup>34</sup> Fuerza política que siempre ha resultado perjudicada por el sistema electoral canario, pues nunca ha logrado rebasar el mínimo exigido para poder entrar en el reparto de escaños, aunque la suma total de los votos obtenidos en todo el territorio autonómico es mucho mayor que el de algunas agrupaciones

El origen de esa oposición es desde un primer momento bien clara: de la regulación finalmente aprobada se desprenden graves contradicciones con la Constitución. Esto llevó a la interposición por el Defensor del Pueblo de un recurso de inconstitucionalidad sobre el que se pronuncia la STC 225/1998. Antes de empezar analizar la citada Sentencia, considero imprescindible realizar una breve descripción del subsistema electoral canario, lo que dotará de una mayor claridad a la exposición <sup>36</sup>.

### A) Breve descripción del sistema electoral canario

Las disposiciones estatutarias, que en la actualidad fijan el régimen de atribución de escaños, son el artículo 9 y la Disposición transitoria primera que obedecen al siguiente tenor literal:

Artículo 9:

1. El Parlamento, órgano representativo del pueblo canario, estará constituido por Diputados autonómicos elegidos por sufragio universal, directo, igual, libre y secreto.

**2. *El sistema electoral es el de representación proporcional.***

---

nacionalistas que únicamente se presentan en las islas menores. Por ello IU siempre ha propugnado para Canarias una circunscripción única y la desaparición de las barreras, con objeto de conseguir un sistema verdaderamente proporcional, y, con ello, mejorar sus resultados electorales.

<sup>35</sup> Entre los diversos motivos de oposición, (además de la vulneración del principio de proporcionalidad, que constituye el principal motivo de impugnación ante el Tribunal Constitucional) el más importante es sin duda que la opción política que fue definitivamente aprobada, supone la consolidación de los grupos políticos presentes en el Parlamento autonómico, pues impide el acceso de todos aquellos partidos nacionalistas que no se encuentren integrados dentro de Coalición Canaria, así como la aparición de nuevos partidos (puesto que al necesitar para obtener representación en el Parlamento que superar todos los escollos que el propio sistema incorpora, no tendrán la posibilidad de un crecimiento electoral progresivo, ya que de entrada se les exige un fuerte apoyo popular. Con lo cual no van a poder defender eficazmente la bondad de sus propuestas ni disfrutar de las ventajas derivadas de su condición de partidos con representación parlamentaria (financiación pública, acceso a los medios de comunicación, etc.). Por tanto, siempre serán unos grandes desconocidos para la mayoría del electorado perpetuándose su condición de partidos extraparlamentarios.

<sup>36</sup> Para un estudio más detallado del sistema electoral y autonómico canario puede consultarse LÓPEZ AGUILAR, JUAN FERNANDO: «Los problemas de constitucionalidad del sistema electoral autonómico canario. (La "insoponible permanencia" de una Disposición Transitoria)» en *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 51, págs. 95-139, así como la bibliografía en él citada.

3. El número de Diputados autonómicos no será inferior a 50 ni superior a 70.

4. Cada una de las Islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La Gomera, Lanzarote, La Palma y Tenerife constituye una circunscripción electoral

Disposición Transitoria Primera:

1. De acuerdo con lo establecido en el art. 9 del presente Estatuto, y en tanto no se disponga otra cosa por una ley del Parlamento Canario aprobada por mayoría de dos terceras partes de sus miembros, se fija en 60 el número de Diputados del Parlamento Canario, conforme a la siguiente distribución: 15 por cada una de las Islas de Gran Canaria y Tenerife; ocho por La Palma; ocho por Lanzarote; siete por Fuerteventura; cuatro por La Gomera y tres por El Hierro.

2. Igualmente, de acuerdo con lo establecido en el art. 9 del presente Estatuto, y en tanto no se disponga otra cosa por una ley del Parlamento Canario aprobada por mayoría de dos terceras partes de sus miembros, se establece que ***sólo serán tenidas en cuenta aquellas listas de partido o coalición que hubieran obtenido el mayor número de votos válidos de su respectiva circunscripción electoral y las siguientes que hubieran obtenido, al menos, el 30 por 100 de los votos válidos emitidos en la circunscripción insular o, sumando los de todas las circunscripciones en donde hubiera presentado candidatura, al menos, el 6 por 100 de los votos válidos emitidos en la totalidad de la Comunidad Autónoma*** <sup>37, 38</sup>.

Las peculiaridades del régimen electoral canario encuentran a nivel doctrinal su justificación en el artículo 138 de la Constitución: *«El Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular»* y así, la simple alusión en la

<sup>37</sup> La cursiva es nuestra.

<sup>38</sup> Podemos destacar, por tanto, notables diferencias con la regulación anterior (antiguo artículo 8 y Disposición transitoria primera): en primer lugar la elevación de las barreras: de un 3 por 100 regional a un 6 por 100, y de un 20 por 100 insular a un 30 por 100. En segundo lugar la introducción de un tercer elemento corrector: la previsión de que en todo caso accederá al parlamento la fuerza más votada, pues la elevación de los umbrales de exclusión podía llevar aparejada la consecuencia de que no alcanzase representación parlamentaria ni siquiera al partido político que contase con el mayor número de sufragios en la circunscripción.

Constitución a un fenómeno geográfico (la insularidad de su territorio y la gran lejanía del Archipiélago de la Península Ibérica)<sup>39</sup>, como «peculiaridad» o si se prefiere como «hecho diferencial» (al que la propia Norma fundamental atribuye dos importantes consecuencias: a) un tratamiento diferenciado en el plano económico que serviría para justificar el reconocimiento de un especial régimen económico y fiscal a esta Comunidad<sup>40</sup> y b) el reconocimiento de los Cabildos como órganos de administración de las islas), se ha interpretado en el sentido de convertir a la isla en el elemento central de todo el sistema autonómico canario<sup>41</sup>, llegando incluso a afectar a la propia clave política de la representación parlamentaria, como veremos más adelante<sup>42</sup>.

El sistema autonómico canario se encuentra marcado por lo que se ha denominado el *síndrome del insularismo*, que consiste en una exacerbación del sentimiento insularista que desemboca en la defensa exclusiva y excluyente de los intereses insulares<sup>43</sup>; exacerbación a la que ha contribuido notablemente cada uno de los elementos «peculiares» del sistema electoral canario: la circunscripción, la distribución de los escaños y las barreras electorales<sup>44</sup>.

<sup>39</sup> El conocido concepto de *insularidad alejada*.

<sup>40</sup> Cfr. Disposición adicional tercera y artículo 141.4 de la Constitución.

<sup>41</sup> Para una descripción del régimen autonómico canario puede consultarse J. F. LÓPEZ AGUILAR: «La Forma de Gobierno Canaria» en GERARDO RUIZ RICO y SILVIO GAMBINO (Coord.s): *op. cit.* págs. 581-627. Téngase en cuenta que su redacción es anterior a la reforma estatutaria.

<sup>42</sup> *Vid. infra* nota 44.

<sup>43</sup> Cfr. J. F. LÓPEZ AGUILAR, «Los problemas...» *op. cit.* p. 108.

<sup>44</sup> Otras manifestaciones del insularismo presentes en el Estatuto autonómico se encuentran en los artículos 12.4 («*Los acuerdos se adoptarán por mayoría simple, a excepción de los casos en que en este propio Estatuto se establezca otro sistema de mayorías. No obstante, cuando al menos los dos tercios de los Diputados representantes de una Isla se opusieran en el Pleno a la adopción de un acuerdo por considerarlo perjudicial para la misma, el asunto se pospondrá a la sesión siguiente*») y 12.5 («*La iniciativa legislativa corresponde al Gobierno Canario y a los Diputados autonómicos o a un Cabildo Insular.*»), pues de todo ello —sistema electoral, artículo 12.4 y 12.5— parece desprenderse que sólo los representantes de cada isla pueden defender adecuadamente los intereses de la misma, lo cual afecta claramente (tal y como apuntábamos antes) a la propia clave política de la representación, pues supone una sustitución del mandato representativo en virtud del cual, como es sabido, cada diputado representa a la totalidad de los electores, por un mandato que podríamos denominar como territorial, en virtud del cual el representante defiende no ya el interés general, de todos los electores, sino intereses particulares de un determinado territorio, al representar en el Parlamento autonómico a su isla.

### 1. Circunscripción: la isla

El Archipiélago canario está compuesto por trece islas, de las cuales sólo siete tienen reconocida personalidad jurídica, pasando las otras seis a depender administrativamente de Lanzarote y Fuerteventura<sup>45</sup>. El Estatuto de Autonomía, artículo 9 párrafo 3, dispone que el Parlamento contará con un número de Diputados autonómicos que no será inferior a 50 ni superior a 70, habiéndose fijado por la Disposición transitoria primera en 60. Al mismo tiempo preceptúa que cada una de las islas que tradicionalmente han tenido atribuida personalidad jurídica constituye una circunscripción, en tanto no se establezca otra cosa *por una ley del Parlamento Canario aprobada por mayoría de dos terceras partes de sus miembros*<sup>46</sup>.

El sistema electoral canario ofrece en este punto una importante peculiaridad al establecer una circunscripción electoral de ámbito inferior a la provincia: la isla, porque, aunque existen en Derecho autonómico comparado otras Comunidades Autónomas que establecen subdivisiones provinciales, por ejemplo Murcia o Asturias, se trata siempre de Comunidades Autónomas uniprovinciales.

---

<sup>45</sup> Cfr. en este sentido el artículo 2 del Estatuto de Autonomía canario: «*El ámbito territorial de la Comunidad Autónoma comprende el Archipiélago Canario, integrado por las siete Islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La Gomera, Lanzarote, La Palma y Tenerife, así como por las Islas de Alegranza, La Graciosa, Lobos y Montaña Clara, Roque del Este y Roque del Oeste, agregadas administrativamente a Lanzarote, salvo la de Lobos, que lo está a Fuerteventura.*»

<sup>46</sup> Durante la tramitación parlamentaria de la reforma estatutaria existieron diversas propuestas por parte de los grupos parlamentarios de IU, que como hemos dicho antes defendía una circunscripción única (aunque posteriormente manifestó su intención de adherirse a la propuesta socialista) y del PSOE, que propugnaba una ampliación del número de diputados, todavía sin determinar, pero que podría oscilar entre 10 o 20 (cualquier modificación de esta cifra que supere los 10 diputados requiere de reforma estatutaria), añadiéndose una nueva circunscripción de ámbito regional donde se adjudicarían estos nuevos escaños. Con esta nueva circunscripción se perseguirían dos objetivos. Mejorar la proporcionalidad global del sistema y fortalecer los sentimientos regionales, obligando a las formaciones políticas a tener que presentar candidatos claros a la presidencia del Gobierno y, sobre todo, programas políticos que superen el ámbito insular.

Esta última propuesta está muy en consonancia con las tendencias doctrinales de reforma del sistema electoral del Congreso, pues para mejorar la proporcionalidad se sugiere la creación de una circunscripción de segundo grado, de ámbito más extenso que la provincia (o que los distritos que se creasen), ya sea la Comunidad Autónoma, ya todo el territorio nacional, en la que se distribuirían los escaños no directamente asignados en la circunscripción provincial. Se trata por tanto de un modelo muy similar al de la elección proporcional «personalizada» vigente como hemos visto en Alemania. En este sentido pueden consultarse los trabajos de FRANCESC PALLARES: *op. cit.* y CARLOS ALARCÓN CABRERA: *op. cit.*

## 2. La distribución de escaños: el principio de la triple paridad

El primer párrafo de la reiterada Disposición Transitoria Primera establece una artificiosa distribución de los escaños entre las diferentes circunscripciones, conforme a lo que se conoce como la regla o el principio de las tres paridades:

La primera de las paridades hace referencia a la equivalencia entre el total de escaños asignados a las islas de una provincia frente a los de la otra. De esta forma las islas de Tenerife (15 escaños), La Palma (8 escaños), La Gomera (4 escaños) y El Hierro (3 escaños) suman 30 escaños, al igual que las de Gran Canaria (15 escaños), Lanzarote (8 escaños) y Fuerteventura (7 escaños). La segunda viene dada por la equivalencia entre el número de diputados asignados a las islas mayores (30 escaños que suman Tenerife y Las Palmas) frente a las menores (otros 30 escaños) y por último, la tercera paridad se refiere a la equivalencia entre el número de escaños que suman las islas menores de cada provincia (15 escaños) frente al número de escaños que corresponde a la isla donde se encuentra la capital de la provincia.

Como sabemos, la introducción de elementos territoriales (un número mínimo de representantes por circunscripción, por ejemplo) siempre provoca graves efectos mayoritarios.

De hecho, el sistema de la triple paridad es el factor de desproporcionalidad más relevante del sistema canario, más incluso que las barreras electorales, y a pesar de ello, no ha sido impugnado ante el Tribunal Constitucional por su contradicción tanto con el principio de proporcionalidad y con el derecho de igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos <sup>47</sup>.

Debemos tener en cuenta que, en las recientes elecciones al Parlamento autonómico de junio de 1999 <sup>48</sup>, tan solo 5.407 electores de la isla de El Hierro, han elegido 3 diputados autonómicos, mientras que

---

<sup>47</sup> Ni es probable que se impugne, pues no podemos olvidar que pese a las críticas, este sistema ya se encontraba vigente en la anterior redacción del texto estatutario, y que, al mismo tiempo, también se le atribuyen, sobre todo por los defensores de posturas insularistas, no pocas virtudes. La más relevante es que se ha considerado que la participación de las islas menores en el Parlamento de Canarias es un factor esencial en la política del Archipiélago que ha permitido, a su juicio, el desarrollo de dichas islas, consiguiendo un equilibrio interinsular positivo que facilita el logro de uno de los fines que proclama el Estatuto: la solidaridad entre las islas, siendo éste un instrumento esencial para el enriquecimiento de estas islas menores.

<sup>48</sup> Ver Cuadro I.

367.800 electores grancanarios o 338.305 tinerfeños a 15, lo que nos demuestra una gran disparidad entre las valencias de los votos derivada simplemente de la distinta residencia de cada uno de ellos, dando lugar a un *ratio* de 1/13,6 que enfrenta a un elector herreño con un grancanario o de 1/12,7 con un tinerfeño <sup>49</sup>.

**Total censo electoral:** 1.348.469.

Circunscripción	Total votantes	Barrera		Votos en blanco	Votos nulos	Diputados a elegir
		30% circunscripción	6% Comunidad			
Gran Canaria	367.800	110.340	– 49.821	4.672	2.247	15
Lanzarote	36.732	11.020	– 49.821	868	197	8
Fuerteventura	25.867	7.760	– 49.821	371	182	7
Tenerife	338.305	101.492	– 49.821	6.138	1.903	15
La Palma	44.640	13.392	– 49.821	342	181	8
La Gomera	11.601	3.480	– 49.821	95	95	4
El Hierro	5407	1.622	– 49.821	72	27	3
<b>CANARIAS</b>	830.352	–		12.558	4.829	60

**CUADRO I:** Participación las elecciones autonómicas de 13 de junio de 1999 <sup>50</sup>

Estas desviaciones del principio de igualdad de voto no tienen paralelismo con ninguna otra presente en los diversos sistemas electorales (Congreso <sup>51</sup> o Derecho electoral autonómico comparado) vigentes en nuestro país.

No obstante, el Derecho autonómico comparado nos proporciona otro caso de preterición del principio de proporcionalidad a favor del principio de territorialidad: la Comunidad Autónoma del País Vasco, donde también existe un reparto paritario de escaños entre las circunscripciones, que en este caso son los territorios históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa, correspondiendo a cada una de ellas 25 parlamentarios. La disparidad entre las valencias de los sufra-

<sup>49</sup> Para realizar este *ratio* hemos tenido en cuenta únicamente los votos validamente emitidos, no el número hipotético de electores de cada una de la circunscripciones, que dado el elevado porcentaje de abstención es mayor.

<sup>50</sup> Fuente: Parlamento de Canarias, <http://www.parcn.rcanaria.es/elecciones99>.

<sup>51</sup> Así, en las elecciones al Congreso de los Diputados, el voto de un elector soriano vale tanto como el voto de cuatro madrileños.

gios es, sin embargo, mucho menor (el máximo es de 1/4,4 que enfrenta al voto vizcaíno frente al alavés). Ahora bien, debe advertirse que esta anomalía del sistema electoral vasco es plenamente legítima, gozando de plena apoyatura en el mismo texto constitucional: la muy famosa Disposición Adicional Primera, que introduce importantes particularidades en la configuración constitucional de esta Comunidad Autónoma <sup>52</sup>.

La regla de la triple paridad no tiene, en el caso canario, un soporte en la Norma Fundamental. No por ello la regulación tiene que ser contraria a la misma, y por tanto inconstitucional. Para ello, el Tribunal Constitucional debe apreciar la existencia de una contradicción entre la regulación fijada en la Disposición Adicional Primera con alguno de los preceptos constitucionales: En este caso, creemos que podría apreciarse dicha contradicción, como hemos visto, con el artículo 23.2 <sup>53</sup>, fundamentalmente. El análisis que debiera seguir a partir de aquí el Alto tribunal sería muy similar al efectuado a la hora de confirmar la constitucionalidad de las barreras electorales, aunque de resultado contrario.

Para ello debemos partir del contenido esencial del artículo 23.2, que, por lo que aquí nos interesa<sup>54</sup>, es (como concreción del principio de igualdad <sup>55</sup>) la garantía de la situación de los ciudadanos para que sean igualmente elegibles. En este punto, una vez constatada la exis-

<sup>52</sup> Además, como ya fue advertido por el profesor Trujillo, el Estatuto de Autonomía vasco no ha consagrado el principio de voto igual entre los principios que definen el régimen del sufragio, a diferencia de lo que establece el artículo 9.1 del Estatuto de Autonomía canario (*vid. supra* pág 20). *Cfr.* TRUJILLO, GUMERSINDO: «El Estado...», *op. cit.*, pág.s 49-50.

<sup>53</sup> También el artículo 152 de la Constitución.

<sup>54</sup> Como es bien conocido, el Tribunal Constitucional ha realizado una interpretación extensiva del contenido del artículo 23.2 de la Constitución de forma que el derecho a acceder a los cargos públicos comprende también el derecho a permanecer en los mismos, pues de otra forma quedaría vacío de contenido. (*Vid.* por todas SSTC 5/1983, de 4 de febrero; 10/1983 de 21 de febrero, 32/1985, de 6 de marzo y un largo etcétera)

<sup>55</sup> Para una visión más extensa del principio de igualdad pueden consultarse: GARCÍA MORILLO, J: «La cláusula general de igualdad» en AA.VV: *Derecho constitucional* vol. I, Ed, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994. RUBIO LORENTE, F: «El principio de igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 31, 1991. CARRASCO PERERA, A.: «El juicio de razonabilidad en la justicia constitucional» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 11, 1984 y JIMENEZ BLANCO, A. (Coord.): «Artículo 14» en *Comentario a la Constitución. La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Ed. Centro de estudios Ramón Areces, Madrid, 1993.

tencia de un trato desigual en situaciones de hecho iguales (dos candidatos al Parlamento canario no acceden al órgano representativo en idénticas condiciones legales, pues dependiendo de la circunscripción por la que se presenten van a necesitar un número muy diferente de apoyos ciudadanos), para no apreciar la existencia de un trato discriminatorio debe constatar la existencia de una justificación objetiva y razonable de esa diferencia de trato.

En este *test de razonabilidad*, debería probarse que la diferencia de trato responde a una *finalidad legítima*, esto es, constitucionalmente admisible. En este caso, la finalidad de esta regla de la triple paridad, no sólo es constitucionalmente admisible, sino que además constituye la realización de un mandato constitucional: *asegurar la representación de las diversas zonas del territorio* (Artículo 152.1 Constitución).

Ahora bien, entre la finalidad perseguida y el medio utilizado para ello (y que supone un trato discriminatorio) debe existir una *conexión efectiva*, y por tanto, en nuestro supuesto, la desigualdad que introduce la regla de las tres paridades debe asegurar la representación de las diversas zonas del territorio, como ciertamente sucede.

Pero, además, es necesario garantizar la *proporcionalidad* de las consecuencias que se derivan de la relación entre todos estos elementos. Con ello queremos decir que debe existir además una proporción entre la diferencia de trato que se otorga y la finalidad perseguida<sup>56</sup>. Es en este punto donde creemos que falla la regla de distribución de escaños fijada para Canarias. Porque no debemos olvidar que el artículo 152.1 exige además que la Asamblea legislativa de las Comunidades Autónomas sea elegida además por un sistema de representación proporcional.

En consecuencia, y aunque la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establezca que la proporcionalidad dentro de un sistema electoral debe ser considerada como un imperativo de tendencia, debe ser al menos eso, y no verse completamente anulada mediante la implantación de un sistema que en absoluto persigue una mínima adecuación entre votos recibidos y obtención de escaños. Por tanto el Tribunal

---

<sup>56</sup> Debe advertirse que el Tribunal Constitucional debe respetar en todo momento la libertad de configuración del legislador, de forma que no puede entrar a analizar la oportunidad de la medida y si habría otras opciones que cumplirían mejor esa finalidad, sino que sólo puede entrar a analizar si la medida adoptada se encuentra dentro de los márgenes que marcan lo que es proporcional en la relación entre la desigualdad de hecho y la finalidad perseguida.

Constitucional, a la hora de efectuar el *test de razonabilidad* y fijar los márgenes de dentro de los cuales la relación entre la diferencia de trato y finalidad perseguida, no puede olvidar el mandato a favor de un sistema proporcional que el constituyente dirige al legislador, debiendo declarar inconstitucional un sistema como el de las tres paridades, donde únicamente se persigue garantizar la representación equivalente de todas las partes del territorio.

Sin lugar a dudas resulta muy difícil conciliar ambos mandatos en un sistema como el canario donde la representación de las distintas partes del territorio en el Parlamento autonómico no puede olvidar el «*hecho insular*», lo que se traduce en que todas las islas deben tener representación en el mismo.

Se han ofrecido diversas propuestas de solución que mejorarían la proporcionalidad del sistema. La más conocida es la defendida por el PSOE durante la tramitación de la reforma estatutaria, consistente en, por un lado, la conservación de la regla de las tres paridades tal y como se encuentra enunciada actualmente y por otro en la ampliación del número de Diputados autonómicos (en un primer momento se sugirió hasta el número de 80, pero más tarde se dejó sin concretar en orden a alcanzar el mayor grado de consenso posible en la aprobación de la enmienda; sin embargo, este grupo parlamentario sólo logró el apoyo de Izquierda Unida y por tanto no consiguió ser definitivamente aprobada); este exceso de escaños resultante de la ampliación se distribuiría en una circunscripción regional.

Otra propuesta de solución es la de asignar un número mínimo de Diputados por isla, que incluso podría ser un parlamentario<sup>57</sup> en la isla de El Hierro, distribuyéndose los restantes en proporción a la población de cada isla.

---

<sup>57</sup> El Tribunal Constitucional en Sentencia 45/1992, de 2 de abril ha declarado constitucional la posibilidad de asignar un único diputado a la isla de Formentera «En efecto, el legislador autonómico Balear se vio enfrentado, a la hora de regular los criterios de distribución de escaños entre las distintas islas, no sólo con la necesidad de conciliar los criterios de proporcionalidad y adecuada representación de cada una de ellas, sino también con el hecho de que los parlamentarios a elegir constituirían no sólo el Parlamento Balear, sino también los diferentes Consejos Insulares, órganos de gobierno y administración de las respectivas islas.

*Desde esta óptica es, en primer lugar, plenamente acorde a los preceptos estatutarios y constitucionales que se otorgue a la isla de Formentera un único representante, que asegure su representación como tal tanto en el Parlamento como en el Consejo Insular del que forma parte junto a la isla de Ibiza, sin que ello suponga vulnerar el precepto que impone un sistema proporcional».* (La cursiva es nuestra).

### 3. *Las barreras electorales*

El último elemento del sistema electoral canario, que introduce también importantísimas desviaciones de la regla de la proporcionalidad, es la ampliación de las barreras de acceso, que ya se encontraban presentes en la regulación anterior. Así, de una primera barrera legal del 3 por 100 de ámbito regional se ha pasado a otra de un 6 por 100.

En segundo lugar, la barrera del 20 por 100 de ámbito insular (que como sabemos tiene por finalidad evitar que determinadas fuerzas políticas de gran implantación en la circunscripción que, de no operar esta segunda cláusula, quedarían excluidas del Parlamento como consecuencia de la aplicación de la primera barrera) ha sido sustituida por otra del 30 por 100.

Sin embargo, y lo que es más increíble, ha sido necesario introducir un nuevo elemento corrector: la previsión de que en todo participará en la distribución de escaños la candidatura más votada en la circunscripción. Esta medida se introdujo en el Senado como una enmienda al texto aprobado por el Congreso <sup>58</sup> (que a su vez había modificado el texto que había sido remitido a las Cortes generales como proposición de ley por el Parlamento canario y que, aunque también preveía la elevación de las barreras, ésta era menor: en concreto a un 5 y a un 25 por 100 respectivamente), al advertirse que de la regulación aprobada podía derivarse la paradoja de que en determinadas islas, las conocidas como islas menores, no alcanzasen representación las fuerzas más votadas.

En el epígrafe siguiente analizaremos con mayor profundidad este tercer elemento, pues en éste sólo pretendíamos sintetizar los rasgos más característicos del sistema electoral canario, lo que constituye un paso previo indispensable para poder entrar a analizar la Sentencia 225/1998.

## **B) Comentario de la STC 225/1998**

La Sentencia del Tribunal Constitucional 225/1998, de 25 de noviembre, resuelve un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo exclusivamente contra el párrafo segundo de la Disposición Transitoria Primera de la LO 4/1996, de 4 de diciem-

---

<sup>58</sup> Que sólo preveía las barreras del 6 por 100 para toda la Comunidad Autónoma y del 30 por 100 insular

bre, de reforma de la LO 10/1982, de 10 de agosto del Estatuto de Autonomía de Canarias, por su posible contradicción con los artículos 1.1, 6, 9.2 y 3, 14, 23.2 y 152.1 de la Constitución y contra el 9 del propio Estatuto de Autonomía de Canarias.

Sin embargo, en un estudio centrado en la averiguación de los efectos que produce la introducción de barreras de acceso en los sistemas electorales, creemos conveniente ceñir nuestro análisis al estudio de las impugnaciones de los artículos 23.2 y 152.1 que como hemos visto son los que siempre se encuentran involucrados a la hora de confirmar o rechazar la constitucionalidad de estas cláusulas alteradoras de la proporcionalidad de los sistemas electorales <sup>59</sup>.

---

<sup>59</sup> No obstante, no puedo resistirme a transcribir algunos de los pronunciamientos que, aunque no relacionados directamente con el tema que nos ocupa, realiza el Tribunal Constitucional sobre el resto de las cuestiones incluidas en el *petitum* de la demanda del Defensor del Pueblo. Se trata, como el propio Tribunal advierte, de aspectos jurídico-formales relativos al sistema de fuentes del derecho.

En primer lugar, por lo que se refiere a la impugnación del artículo 9.3 que se fundaba en el hecho de que la regulación de del sistema electoral, al realizarse en una Disposición Transitoria que exige para su modificación una mayoría muy cualificada, (concretamente habrá de realizarse por ley autonómica aprobada por las dos terceras partes de sus miembros), vulnera dos de los mandatos dirigidos al legislador en el mencionado precepto al ocasionar inseguridad jurídica (pues crea confusión jurídica la calificación como disposición transitoria de una norma que en la práctica va a resultar tan definitiva o permanente como la del resto del articulado del Estatuto de Autonomía) y suponer una quiebra del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Sobre la primera de las impugnaciones (la trasgresión del principio de seguridad jurídica), el Tribunal Constitucional afirma que «el grado de acierto del legislador acerca de la naturaleza temporal o definitiva de la disposición legal impugnada y su calificación como norma de derecho transitorio no es *per se* elemento condicionante de su constitucionalidad, ni supone en su sola consideración, individual, una quiebra del principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 CE. *Calificar como transitoria una regulación jurídica de vigencia temporalmente incondicionada puede ser, en su caso, expresión de una mala técnica legislativa, mas de dicha circunstancia no cabe inferir de modo necesario una infracción del mencionado principio constitucional.* Ciertamente, no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las Leyes» y que no puede apreciarse ninguna vulneración de la seguridad jurídica porque «En todo caso, *el precepto estatutario que se recurre es perfectamente claro y no ofrece especiales dificultades de comprensión y entendimiento que puedan inducir a error o confusión (...)* Por tanto, *no puede afirmarse la caracterización del precepto recurrido como norma de Derecho transitorio conduzca, en este caso, a una falta de certidumbre sobre el derecho aplicable.*» (La cursiva es nuestra).

También se aduce que la norma crea inseguridad jurídica y comporta una quiebra del principio de interdicción de la arbitrariedad en la medida en que produce una degradación encubierta de rango normativo, permitiendo al legislador

Lo cierto es que en la presente sentencia el Tribunal Constitucional no establece ninguna doctrina innovadora, sino que lo que hace es repetir la doctrina sentada en la Sentencia 72/1989, lo cual, a nuestro modesto entender, en algunos puntos resulta insostenible por cuanto la modificación de las barreras, en especial el aumento de la barrera interinsular al 30 por 100, ha provocado una variación del presupuesto de hecho del que se parte, como intentaremos demostrar.

Lo primero que debemos advertir, tal y como el Tribunal Constitucional hace, es que en este caso no va manifestarse el Alto Tribunal sobre la licitud constitucional de las barreras de acceso, pronunciamiento que no solicita el Defensor del Pueblo, quien parte de una aceptación de la citada doctrina, sino sobre sus límites. Por tanto dado que

---

autonómico modificar una materia que, como consecuencia de la propia disposición transitoria impugnada, tiene la condición y rango de estatutaria y que se encuentra, en consecuencia, afecta al procedimiento de reforma previsto en el propio Estatuto de Autonomía. Con respecto a este punto el Tribunal Constitucional argumenta que, existen determinadas materias que pese a venir reguladas en el propio Estatuto no forman parte de la reserva material del mismo (determinado en el artículo 147.2 de la Constitución), y por tanto tan legítimo habría sido incluirlas en la normativa estatutaria como no hacerlo. Ahora bien, su inclusión en la norma básica de la Comunidad Autónoma provoca una congelación de rango, y, por tanto, no cabe que sean reformadas por otro procedimiento distinto al previsto en el artículo 147.3 de la Constitución (que exige en todo caso la aprobación por las Cortes Generales mediante Ley Orgánica), aunque «*sí pueden atribuir, en todo o en parte, la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico.*»

Y esto es lo que sucede en el presente caso. Por más que el legislador estatutario establezca una regulación provisional, lo que hace es deferir al legislador autonómico el contenido definitivo de la regulación, lo que no comporta abrir el Estatuto a un inconstitucional proceso de reforma, sino efectuar una atribución constitucionalmente posible».

En resumen, no existe infracción de los principios establecidos en el artículo 9.3 de la Norma Fundamental. En primer lugar, porque, aunque la técnica legislativa no sea la más adecuada, el precepto es lo suficientemente claro para no generar ningún tipo de incertidumbre y, en segundo lugar, porque es constitucionalmente legítimo que el propio legislador estatutario, atribuya definitivamente una determinada materia al legislador autonómico, siempre que no pertenezca al ámbito material afectado por la reserva estatutaria.

La segunda impugnación del Defensor de Pueblo que ofrece gran interés y que, por cierto, no ha sido contestada por el Tribunal Constitucional, es la vulneración por parte de la reiterada Disposición Transitoria Primera del artículo 9.2 del propio Estatuto de Autonomía canario. En este punto creemos muy acertada la opinión del Abogado del Estado, quien considera que no puede apreciarse la antiestatutoriedad de normas estatutarias, dada la vigencia del principio de unidad del Estatuto de Autonomía (a imagen y semejanza del principio de unidad de la Constitución), que impide diferenciar entre normas estatutarias por razón de su distinta fuerza o valor, y en consecuencia, no es posible hablar de la infracción de un precepto estatutario por otro.

la proporcionalidad no es más que un criterio tendencial que puede verse modulado por la presencia de otras finalidades que, junto a la de representar el pluralismo político presente en la sociedad, también deben cumplir los sistemas electorales. Nos encontramos con un problema de congruencia, de adecuación de la medida, que en sí supone un tratamiento diferenciado en el acceso a los cargos públicos representativos, a la finalidad perseguida por la norma. Ya que, como sabemos, si no existe una conexión efectiva entre el medio y el fin, las cláusulas de acceso no superarían el conocido *test de razonabilidad*: Constituirían, por ello, un tratamiento carente de justificación objetiva y razonable, o lo que es lo mismo, discriminatorio, y, en consecuencia habría que declarar la inconstitucionalidad de las mismas.

Ningún reproche cabe efectuar a la argumentación del Tribunal Constitucional sobre la barrera electoral del 6 por 100 de los votos válidamente emitidos en la totalidad de la circunscripción. La misma tiene por objeto *evitar que la representación sea en exceso fragmentaria*. Finalidad que sin duda cumple, y «*cuya validez se aprecia si tenemos en cuenta que el proceso electoral en su conjunto, no es sólo un canal para ejercer derechos individuales (personales o de grupo) reconocidos por el artículo 23 CE, sino que es también, a través de esta manifestación de derechos subjetivos, un medio para dotar de capacidad de expresión a las instituciones del Estado democrático y proporcionar centros de decisión política eficaces y aptos para imprimir una orientación general de la acción de aquél.*»<sup>60</sup>.

En cuanto a la proporcionalidad de la medida, recuerda el Tribunal Constitucional que en la STC 193/1989 ya confirmó la constitucionalidad de una cláusula limitativa del 5 por 100 a nivel regional introducida por el artículo 15 a) de la Ley 2/1987 de elecciones a la Asamblea regional de Murcia, y que topes de tal magnitud no son extraños ni en Derecho comparado<sup>61</sup> ni en otros ordenamientos autonómicos (por ejemplo, Comunidad Autónoma Valenciana, Comunidad Autónoma de Madrid o Comunidad Autónoma de Navarra).

Por tanto, esta práctica común en otros ordenamientos de nuestro entorno democrático demuestra que:

« (...) las barreras electorales, en virtud de los fines constitucionales a los que sirven, no vulneran ni el derecho de igualdad ni el contenido esencial del derecho de

<sup>60</sup> Cfr. STC 225/1998, Fundamento Jurídico 5. (La cursiva es nuestra).

<sup>61</sup> Como sabemos, en la STC 75/1985 (Fundamento Jurídico 5) el Tribunal Constitucional citó expresamente el caso de Alemania. *Vid. supra*. pág. 17.

Partido	1999			1995			
	Votos	%	Diputados	Diputados	%	Votos	Siglas
CC	306.658	36,93	24	22	32,98	261.156	CC
PSOE	199.503	24,03	19	16	23,03	183.290	PSOE
PP	225.316	27,14	15	18	31,08	247.313	PP
AHÍ	2.773	0,33	2	1	0,26	2.101	AHÍ
PCN*	39.947	4,81	3	3,01	23.956	PCN*	
IUC	22.768	2,74			5,10	40.553	IUC
VERDES	12.146	1,46					
UC-CDS	4.442	0,54			0,68	5.444	UC-CDS
PH	1.346	0,16			0,20	1.552	PH
AMAGA	864	0,10					
AC-CICA	806	0,10					
TPC	692	0,08					
PPF	533	0,06					

**PCN\*** = Plataforma Canaria Nacionalista, en las últimas elecciones se han presentado como Federación Nacionalista Canaria.

**CUADRO II** <sup>62</sup>: Cuadro comparativo de los resultados obtenidos en las elecciones autonómicas de 13 de junio de 1999 y 28 de julio de 1995.

sufragio pasivo **siempre que su efecto limitador del escrutinio proporcional se proyecte de manera igual sobre un sector relativamente reducido de los ciudadanos que ejercen sus derechos de representación**, lo que implica (...) que, en principio, *no resulten constitucionalmente admisibles aquellas barreras que establezcan porcentajes superiores a los indicados, salvo que excepcionalmente concurren poderosas razones que lo justifiquen.*» <sup>63</sup>.

No obstante, el Tribunal Constitucional concluye diciendo que el caso estudiado, un punto porcentual superior no supone ninguna infracción de la doctrina sentada, sobre todo si tenemos en cuenta los elementos correctores que después se introducen en aras a posibilitar una adecuada representatividad de las islas menores, a las que como

<sup>62</sup> Fuentes: Los datos de las elecciones de 1995 han sido aportados por el Ministerio del Interior (<http://www.mir.es/elecciones/junio99>), mientras que los datos de 1999 son ofrecidos por el Parlamento de Canarias (<http://www.parcana.rca-naria.es/elecciones99/comunidad.htm>).

<sup>63</sup> Cfr. STC 225/1998, Fundamento Jurídico 5. (La cursiva es nuestra).

sabemos si afectaría de forma desproporcionada una cláusula de acceso tan alta pues ello supondría privar a los electores de tales islas del derecho a participar en los asuntos públicos (artículo 23.1 de la Constitución), pues ninguna candidatura podría superar el tope del 6 por 100 regional, a ser su censo electoral inferior a tal cifra <sup>64</sup> y por supuesto, a los representantes de su derecho de acceso.

«Ahora bien, como a continuación se precisará con mayor detalle, esa misma circunstancia, sólo explicable desde las peculiaridades propias de una Comunidad Autónoma insular como la de Canarias, ***es la que sitúa a la indicada barrera del 6 por 100 en el límite de lo constitucionalmente tolerable, pues, ese incremento porcentual y la correlativa reducción de posibilidades de acceso al escaño para las fuerzas políticas minoritarias se corrige, en cierto modo, en las islas menores, por el trato favorecedor de que son objeto las minorías político-territoriales mediante las otras cláusulas contenidas en el mismo precepto legal.*** En cuanto a las islas mayores, es cierto que la barrera electoral excede en un punto a la barrera del 5 por 100 de los votos válidos en la Comunidad Autónoma, cuya legitimidad este Tribunal ya ha reconocido; *pero esta diferencia no es suficiente para que este Tribunal, que no ha elevado a categoría un determinado porcentaje numérico, declare la inconstitucionalidad de tal barrera electoral apreciada en el conjunto del sistema electoral canario.*» <sup>65</sup>.

La segunda de las barreras plantea más problemas, como ya hemos advertido antes, puesto que, creemos que no supera el *test de razonabilidad*, y que por tanto, introduce un tratamiento discriminatorio que impide acceder a los cargos públicos representativos en condiciones de igualdad.

Para confirmar la constitucionalidad de esta cláusula de exclusión el Tribunal Constitucional también acude a la doctrina sentada en la STC 72/1989, en donde, como recordaremos, justifica la barrera del 20 por 100 interinsular, considerándola plenamente adecuada y razonable a las peculiaridades geográficas y poblacionales del Archipiélago e, incluso pieza indispensable de su régimen electoral, pues con ella se persigue *asegurar la presencia de las minorías por razón del territorio*: un instrumento completamente necesario para asegurar la adecuada representación de cada isla. Finalidad que también se aduce en la justificación de la barrera del 30 por 100:

<sup>64</sup> El 6 por 100 de los votos válidamente emitidos (830.352) en las últimas elecciones de 13 de junio de 1999, era 49.821 votos. Sin embargo el censo electoral de las islas de El Hierro, La Gomera y Fuerteventura no supera esta cifra, al contar con 6887, 14.736 y 41.590 electores respectivamente.

<sup>65</sup> *Ibidem*. (La cursiva es nuestra).

«Barreras» o cláusulas de exclusión que, en el caso de la Comunidad Autónoma de Canarias, no tienen por exclusivo objeto restringir los efectos proporcionales de la fórmula electoral utilizada, en beneficio de otros criterios favorables a la gobernabilidad de la Comunidad Autónoma, como pueden ser evitar la excesiva fragmentación política de la Cámara autonómica, o favorecer la estabilidad gubernamental. En rigor, a esa finalidad únicamente responde la denominada «barrera regional» ahora situada en el 6 por 100 de los votos válidos emitidos. Contrariamente, **el fin perseguido por la «barrera local o de la circunscripción» –que la norma impugnada sitúa en el 30 por 100– es el de asegurar la presencia de fuerzas políticas mayoritarias en la circunscripción pero minoritarias en el conjunto de la Comunidad Autónoma. Su objetivo no es, pues, el de excluir a la minorías, sino el de asegurar su presencia por razón del territorio.** De este modo,

Circunscripción	Escrutado %	Partido	Votos	%	Escaños
Gran Canaria	100	PP	148.328	40,33	7
		CC	117.116	31,84	5
		PSOE	67.740	18,42	3
Lanzarote	100	CC	10.480	28,53	4
		PSOE	8.878	24,20	3
		PP	4.869	13,27	1
		PIL*	10.320	28,13	
Fuerteventura	100	CC	8.970	34,68	3
		PSOE	6.907	26,70	2
		PP	35.457	21,10	2
		IF**	3.092	11,95	
Tenerife	100	CC	145.363	42,97	7
		PSOE	96.820	28,62	5
		PP	54.660	16,16	3
La Palma	100	CC	21.106	47,28	4
		PSOE	12.066	27,03	2
		PP	9.502	21,29	2
La Gomera	100	PSOE	5.841	50,35	3
		CC	3.623	31,23	1
		PP	1.267	10,92	
		AHI	2.773	51,29	2
El Hierro	100	PSOE	1.249	23,10	1
		PP	1.233	22,60	

**PIL\*** = Partido Independiente de Lanzarote, integrado en la coalición PCN.

**IF\*\*** = Independientes de Fuerteventura. Integrado en la coalición PCN.

**CUADRO III** <sup>66</sup>: Resultados de las elecciones autonómicas de 13 de junio de 1999, por circunscripciones.

si la primera de las mencionadas cláusulas de exclusión («barrera regional») favorece a las fuerzas políticas mayoritarias en la Comunidad Autónoma en favor de la gobernabilidad y estabilidad, la segunda supone un correctivo de la primera en beneficio de la representación de cada isla, permitiendo la presencia en el Parlamento canario de candidaturas de fuerte implantación insular, aunque con escaso nivel de voto en su valoración global desde la óptica del voto emitido en el conjunto de la Comunidad Autónoma <sup>67</sup>.

Sin embargo, pese a buscar el mismo fin, en esta caso no existe una adecuación de la medida introductora del trato diferenciador a la finalidad perseguida. La barrera del 30 por 100 no asegura la presencia de minorías territoriales en el Parlamento canario, sino que en la práctica se constituye en un elemento de exclusión de las mismas, ocasionando un grave perjuicio al valor del pluralismo político, y al mismo tiempo, se convierte en un elemento de perpetuación de las mayorías políticas actuales, de forma que ninguna fuerza política nacionalista que no se encuentre integrada en Coalición Canaria va a lograr representación parlamentaria. Por tanto un tope del 30 por 100 es excesivo y no se encuentra dentro del límite de lo constitucionalmente admisible. Dicha cifra ha sido escogida de manera arbitraria precisamente para evitar el acceso a determinadas candidaturas que son las que se beneficiaban de la cláusula del 20 por 100, y que gozaban un apoyo popular en sus islas de alrededor del 25 por 100.

Por ello, si no existe una adecuación de medio a fin, podemos concluir que la barrera legal carece de una justificación objetiva y razonable. Bien es cierto que los efectos de la inclusión de esta barrera intentan corregirse con una tercera regla que posibilita el acceso en todo caso de la lista más votada (por tanto supone, por increíble que parezca una medida correctora de otra que a su vez era correctora). Sin embargo, esta medida no legitima la barrera anterior y además vuelve a plantear problemas de constitucionalidad pues ¿por qué una lista que alcanza un 28,53 por 100 de los votos puede alcanzar hasta cuarto escaños si es la lista más votada de la isla mientras que si es la segunda lista más votada, a sólo 0,4 puntos porcentuales, se queda sin representación? <sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> Fuente: Parlamento de Canarias (<http://www.parcn.rcanaria.es/elecciones99/Circunscripciones>)

<sup>67</sup> *Ibidem.*. Fundamento Jurídico 7. (La cursiva es nuestra).

<sup>68</sup> No obstante, no podemos olvidar, que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional tuvo lugar en el seno de un recurso de inconstitucionalidad y, por ello, antes de la aplicación práctica del sistema.

Pero lo que es más, esta conclusión puede llevarnos a rechazar también la constitucionalidad de la barrera del 6 por 100, pues como hemos visto, el Tribunal Constitucional cifraba la proporcionalidad de la medida respecto de las islas menores en la existencia de determinados elementos correctores. Una vez que estos instrumentos se demuestran ineficaces, el aumento del tope máximo, y la correlativa disminución de posibilidades de acceso para las fuerzas políticas minoritarias en el conjunto del territorio archipelágico ya no queda dentro del límite de lo constitucionalmente admisible.

Todas estas previsiones, como podemos ver claramente en los Cuadros II y III, se han confirmado. De esta forma el PIL, integrado en la PCN, pese haber aumentado su apoyo popular, no ha logrado representación, aunque ha sido la segunda lista más votada en la circunscripción de Lanzarote con sólo 20 votos menos que CC, primera fuerza en la circunscripción, que ha obtenido 4 escaños. Mientras que el PP, con tan sólo el 13,27% de los votos sí ha obtenido un escaño.

De esta forma, en la práctica, sólo han obtenido representación aquellas fuerzas que superan la barrera del 6 por 100 de los votos válidamente emitidos: CC, PSOE y PP, con la honrosa excepción de AHI que cuenta con el respaldo del 51,29% de los electores de su circunscripción.

## 5. RECAPITULACIÓN FINAL

Las barreras de acceso son un elemento más de los sistemas electorales por medio del que se excluye del reparto de escaños a aquellas candidaturas que no hubiesen superado el porcentaje mínimo de los sufragios válidamente emitidos establecido en la legislación electoral. Su presencia en los sistemas electorales proporcionales (entendiendo por tales aquellos que alcanzan una adecuación entre los votos recibidos y los escaños obtenidos) persigue la conjugación de los dos fines que todo sistema electoral debe tener presente: el pluralismo político y la gobernabilidad. De esta forma el principal efecto, pues no en vano constituye su razón de ser, es la simplificación del sistema de partidos, consiguiendo la presencia de un menor número de partidos políticos en el Parlamento y evitando así la excesiva atomización de la representación parlamentaria, con el objeto de la formación de mayorías suficientes en el mismo que permitan la gobernabilidad del país.

Indudablemente, la introducción de este elemento va a producir una disminución de la proporcionalidad del sistema cuya relevancia va

a diferir notablemente entre los distintos sistemas electorales en función de su concreta configuración: (fundamentalmente del porcentaje de la barrera y de su ámbito de referencia, pudiendo ser este todo el territorio de las elecciones o cada una de sus circunscripciones) y también en función de la configuración de los restantes elementos del sistema electoral: (especialmente del tamaño de las circunscripciones). No obstante, esta disminución de la proporcionalidad no nos va a llevar inmediatamente a calificar a un sistema como mayoritario (entendiendo por tal a aquél que, con el objeto deliberado de lograr mayorías artificiales, concede un valor desigual a los votos emitidos). Pues la proporcionalidad es siempre, tal y como establece nuestro Tribunal Constitucional, una orientación o criterio tendencial que puede verse modulada o corregida por múltiples factores del sistema electoral. Uno de los cuales son las barreras electorales, cuya legitimidad constitucional ha sido confirmada por las SSTC 75/1985, 72/1989, 193/1989 y 225/1998. Y es que, hasta algunos sistemas que han sido clasificados como proporcionales puros (Israel, Dinamarca u Holanda), prevén una barrera de este tipo, con el sólo objetivo de excluir a partidos escasamente relevantes.

Sin embargo, en aquellos sistemas electorales en los que la barrera se encuentra prevista a nivel nacional o regional, y donde, por consiguiente, la exclusión de las candidaturas se efectúa sobre la totalidad de los votos emitidos en el conjunto de las circunscripciones, podemos encontrar con la vigencia de una segunda barrera correctora. Ya que tal configuración de las barreras electorales va a provocar la desaparición del espectro parlamentario de partidos políticos que tienen localizados sus apoyos electorales en circunscripciones o zonas muy determinadas. Así en Suecia aquellos partidos que, aunque no hayan superado la barrera del 4 por 100 nacional, sin embargo hayan obtenido el 12 por 100 de los votos emitidos en su circunscripción, participen en el reparto de escaños de su bastión electoral (pero no en los restantes). Se añade por tanto, en estos casos un tercer fin a los sistemas electorales: conseguir una adecuada representación de las distintas zonas del territorio.

En nuestro país el Tribunal Constitucional ha confirmado en las Sentencias antedichas la constitucionalidad de las finalidades de los sistemas electorales que son conseguidas a través de las barreras de acceso: la gobernabilidad y la representación adecuada de todas las partes del territorio. En ellas se plantea la vulneración por el instrumento de las barreras electorales del derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos y, al mismo

tiempo, del principio de representación proporcional (reconocido en los artículos 68.3 y 152.1 de la Constitución). Este derecho, como concreción del principio de igualdad, exige la aplicación del llamado *test de razonabilidad*, pues no todo trato desigual es discriminatorio, sino sólo aquél que carece de una justificación objetiva y razonable.

Así, la primera finalidad que el Tribunal Constitucional considera legítima, y, con ello, justificación objetiva y razonable en orden a no apreciar un trato discriminatorio derivado de la aplicación de una medida que en caso de carecer de esta motivación podría suponer una infracción de la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos y al mismo tiempo una vulneración del principio de representación proporcional, es la de *combatir la excesiva atomización de la representación en aras del favorecimiento de la formación de gobiernos estables sostenidos en la confianza de la mayoría parlamentaria*. Porque, aunque el proceso electoral es un canal para ejercer los derechos individuales reconocidos por el artículo 23 de la Constitución, también es, a través de esta manifestación de derechos subjetivos, un medio para dotar de capacidad de expresión a las instituciones del Estado democrático y proporcionar centros de decisión política eficaces y aptos para imprimir una orientación general de la acción de aquél. De igual forma, se considera que la medida es congruente y proporcionada al fin que se pretende conseguir, no suponiendo un sacrificio al derecho de acceso que pueda quedar fuera de los límites de lo constitucionalmente admisible por exorbitante.

El caso canario ha sido «especial» desde la aprobación de su Estatuto de Autonomía en 1982, pues la necesidad de conciliar las necesidades del hecho insular, que exige la representación de todas las islas en el Parlamento canario, llevó a sancionar un sistema electoral que, a nuestro juicio, roza la inconstitucionalidad en lo que se refiere a la *regla de las tres paridades*. Desde entonces se prevé concurrencia de dos barreras: una primera del 3 por 100 de los sufragios válidamente emitidos en toda la Comunidad Autónoma (en la actualidad, tras la aprobación de la LO 4/1996, ha sido elevada al 6 por 100), que persigue la finalidad general de posibilitar la gobernabilidad, y otra del 20 por 100 (ahora del 30 por 100), cuyo objetivo es corregir los efectos de la aplicación de la primera barrera, que puede producir, debido al desigual tamaño de las circunscripciones, que determinadas fuerzas políticas mayoritarias en el seno de la circunscripción, pero minoritarias en el conjunto de la Comunidad Autónoma puedan quedar fuera del Parlamento por no superar esta barrera. Por tanto esta medida no puede ser considerada exorbitante sino plenamente razonable y adecuada a las

peculiaridades geográficas y poblacionales del archipiélago canario, e incluso pieza necesaria de su régimen electoral organizado sobre circunscripciones insulares con la indudable finalidad de conformar un Parlamento con representaciones de cada una de las islas. Se trata de un elemento imprescindible para conseguir la adecuada representación de todas las zonas del territorio.

Sin embargo, la elevación de los topes máximos producida en la reforma estatutaria que logró ser definitivamente aprobada tras un largo proceso de cinco años, al 6 por 100 de los votos emitidos en la totalidad de las circunscripciones y el 30 por 100 de los emitidos en cada isla (que por increíble que parezca hizo necesaria la introducción de una enmienda para garantizarse que en todo caso accederían a la Cámara autonómica las listas más votadas en la circunscripción) ha venido a modificar sustancialmente la situación, de ahí que no podamos compartir las conclusiones a las que llega el Alto Tribunal en la Sentencia 225/1998 donde confirma la constitucionalidad de la reforma del sistema electoral canario. El Tribunal Constitucional hace depender la constitucionalidad de la barrera del 6 por 100 para las islas menores en la existencia de elementos correctores: la barrera del 30 por 100 y la excepción de la lista más votada. Lo cual es completamente lógico porque de otro modo la medida podría calificarse de desproporcionada, al impedirse con la misma el derecho de acceso en condiciones de igualdad de los representantes y el de participación de los electores de las citadas islas. Sin embargo, dichas medidas correctoras no sólo no cumplen la finalidad que las justifica (asegurar la presencia en el órgano de representación autonómica de las minorías por razón de territorio), sino que en la práctica van a constituirse en un instrumento clave para la exclusión de las citadas fuerzas políticas. Carentes por tanto de justificación, debemos considerar que los nuevos topes electorales infligen un tratamiento discriminatorio que impide el derecho de acceso a los cargos públicos representativos en condiciones de igualdad reconocido en el artículo 23.2 de la Norma Fundamental.