

GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P., ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, I., *La presentación y proclamación de candidatos electorales*, CEPC, Madrid, 2017.

El libro que tan amablemente me ha pedido que recensione la dirección de la Revista Teoría y Realidad Constitucional se ocupa de una cuestión esencial en el proceso electoral: la presentación y proclamación de candidatos electorales.

La importancia de las elecciones en una democracia representativa está fuera de toda discusión, por lo que no merece la pena extenderse en su justificación en este momento. Por otro lado, el debate sobre el sistema electoral —o los sistemas electorales— en España tampoco admite mucha discusión cuando, precisamente en estos días, está abierta en el Congreso de los Diputados una Ponencia para analizar sus posibles reformas. Los temas anteriores han sido tantas veces analizados que sería difícil escribir un libro en el que se pudiese aportar alguna novedad. Sin embargo, llama la atención la poca importancia que se ha dado a nuestro procedimiento electoral y, en particular, al control de las elecciones. Desde nuestro punto de vista, este sí que es un asunto que debería ser más estudiado y, no precisamente porque funcione mal, sino por todo lo contrario: por su calidad, fiabilidad y la seguridad que ofrece a los candidatos en las elecciones y a los ciudadanos en general. Es más, incluso merece la pena estudiarlo por la facilidad con la que se han producido los necesarios ajustes legislativos sobre él a lo largo de todos los años de su vigencia (1985-2018). Por supues-

to, esto no quiere decir que no haya habido temas discutidos —v.gr. la participación en las elecciones de los españoles residentes en el extranjero, la participación en las elecciones de los extranjeros residentes permanentes en España o la solicitud o no de avales para la presentación de candidaturas—. En definitiva, que estudiar el proceso y el control electoral, por la importancia que tienen para la democracia, es mucho más que analizar tediosos trámites procedimentales y sirve para dar el valor que merece a nuestro sistema político y a sus instituciones. Incluso, si se nos permite, para demostrar a los «pesimistas» que en el mundo de las instituciones y la democracia española también hay cosas que hacemos bien.

Precisamente por todo ello, tiene valor y mucha importancia el libro que ahora analizamos. Porque estudia con todo detalle un momento tan crucial para las elecciones como el de la presentación y proclamación de candidaturas. Como dicen los autores: la transcendencia se deriva de que *sin candidatos no hay elecciones*. Un estudio de esta naturaleza no es fácil, requiere una estructura y un desarrollo apegado a la Ley que sea fiel al *iter procedimental* sin perder de vista la necesaria reflexión sobre los problemas de fondo, que exprese con rigor las principales cuestiones que han de afrontar los órganos de la administración electoral en la conclusión del trámite o los tribunales en

la resolución de los recursos electorales. Pues bien, los autores siguen en el libro el anterior esquema de trabajo a la perfección: se inicia con la presentación de los sujetos legitimados para la presentación de candidaturas; siguen con los plazos y lugar para presentarlas; con los requisitos de las candidaturas, con la publicación y subsanación de irregularidades, con los recursos que caben contra la proclamación de candidatos, ante la jurisdicción contenciosa administrativa y el Tribunal Constitucional; para finalizar con las peculiaridades de la presentación de candidaturas a los tres procesos electorales que quedan regulados en la LOREG: al Congreso de los Diputados y al Senado, a las elecciones municipales y al Parlamento Europeo. Esquema perfecto que ofrece una visión global del itinerario que ha de recorrer el proceso de presentación de candidatos electorales. A su vez, en cada uno de esos momentos no eluden los temas de fondo que merecen ser analizados, bien por los cambios en la legislación que durante estos años se han dando, bien por la aportación que la jurisprudencia ha ofrecido a los correspondientes conflictos (v.gr. reforma del art. 44.4 LOREG para la *prohibición de candidaturas que sucedan a partidos ilegalizados, o la composición equilibrada entre mujeres y hombres en las candidaturas*). Como decíamos, un plan de trabajo y un desarrollo perfecto. Tan solo, por hacer alguna sugerencia, quizás hubiera merecido la pena haber dedicado un epígrafe a recoger las peculiaridades de la presentación y proclamación de candidaturas en los procesos electorales de las Comunidades Autónomas. Por su puesto,

esta ausencia no resta un ápice de importancia al libro y, además, se justifica, primero, porque lo anterior queda fuera de la legislación electoral general y, segundo, y quizás más importante, porque no existe más diferencias entre el proceso de presentación de candidatos del régimen general y el de las Comunidades Autónomas que el órgano electoral encargado de efectuar el control (Junta electoral de la Comunidad Autónoma y Juntas electorales provinciales).

Como dicen los autores, la obra combina la descripción de la regulación legal con su interpretación por la Junta Electoral Central, los Tribunales y las aportaciones de la doctrina. Con especial atención a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que por su extensión y profusión ofrece respuesta a casi todos los temas polémicos y, lo que es más importante, desarrolla principios generales que informan la actuación del resto de órganos electorales. De los múltiples e interesantes temas que se han planteado en esta fase del procedimiento electoral, que han sido objeto de la acción del Legislador, la jurisprudencia y el debate doctrinal quisiera traer aquí, como también hacen los autores en su obra, tres asuntos: la prohibición de candidaturas que sucedan a partidos políticos ilegalizados, es decir, las previsiones del art. 44.4 de la LOREG; la incorporación de la paridad electoral, es decir, las previsiones del art. 44 *bis* de la LOREG, y la presentación de candidatos consecuencia de la aplicación del artículo 99.5 de la Constitución, es decir, las previsiones de la nueva Disposición Adicional séptima de la LOREG.

La primera cuestión tiene que ver con las previsiones del artículo 44.4 de la LOREG, que establece la prohibición de candidaturas que sucedan a partidos políticos ilegalizados. La reforma de ese artículo 44.4 de la LOREG es un complemento a la reforma de la Ley de Partidos Políticos de 2002 que introducía la posibilidad de declarar ilegal un partido político cuando su actividad vulnerase los principios democráticos o pretendiese destruir el régimen de libertades con alguna de las acciones previstas en el artículo 9 LPP. Para ello, el citado artículo 44.4 de la LOREG lo que hace es prohibir la presentación de candidaturas electorales a partidos, federaciones o coaliciones de partidos que apoyen o justifiquen el terrorismo. El primer problema que para ello se plantea es la urgencia e inmediatez con las que se deben desarrollar todos los trámites para analizar y recopilar las pruebas sobre si las candidaturas presentadas tienen evidencias de ser continuidad de partidos ilegalizados. Para ello se incorpora un apartado c) nuevo al artículo 49.1 de la LOREG que ha servido para reconocer que, si durante la campaña electoral, las partes legitimadas para recurrir la presentación de candidaturas tuvieran conocimiento de que algunas de las presentadas están incurso en los supuestos previstos en el artículo 44.4 podrán interponer el recurso contra la proclamación hasta el cuadragésimo cuarto día posterior a la convocatoria. El libro analiza con todo detalle este procedimiento, así como la intervención del Tribunal Constitucional mediante sus sentencias (SSTC 126/2009, 138/2012 y 10/2013). No nos resisti-

mos a apuntar las otras dos reformas de la LOREG para este asunto que nos sirven para entender el objeto del Legislador de 2011. La incorporación del artículo 108.4 bis de la LOREG que habilita para que, desde la votación hasta la proclamación de electos, el Gobierno a través de la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal puedan solicitar ante la Sala Especial del Tribunal Supremo del artículo 61 de la LOPJ. La suspensión cautelar de la proclamación de electos pertenecientes a una candidatura contra los que vaya a promover un procedimiento de ilegalización o un incidente de ejecución de sentencia de ilegalización en los quince días siguientes. Y la que, sin duda, fue medida más polémica de esta reforma: la incorporación en el nuevo artículo 6.4 de la LOREG de la llamada «incompatibilidad sobrevenida». Dicho precepto establece que incurrirán en incompatibilidad las personas electas en candidaturas presentadas por partidos o por federaciones o coaliciones de partidos declarados ilegales con posterioridad a las elecciones por sentencia judicial firme. La incompatibilidad surtirá efectos en el plazo de quince días naturales desde que la Administración Electoral comunique al interesado la causa de incompatibilidad, salvo que éste formule, voluntariamente, ante dicha Administración, una declaración expresa e indubitada de separación y rechazo respecto de las causas determinantes de la declaración de ilegalidad del partido. No creemos que esta regulación sea contraria a la prohibición del mandato imperativo previsto en el artículo 67.2 de la CE y, por lo tanto, tampoco a la doctrina del Tri-

bunal Constitucional en la que establece que el cese en el cargo público representativo al que se accede en virtud de sufragio no puede depender de una voluntad ajena a la de los electores y, eventualmente, a la del elegido. Desde nuestro punto de vista los problemas que plantea esta regulación tienen que ver con el contenido de la incompatibilidad y con la institución encargada de declarar la «incompatibilidad sobrevenida» que, más bien, es una inhabilitación encubierta. Pero dejemos aquí este asunto, porque como se explicaba más arriba, excede con mucho las pretensiones de libro que estamos comentando.

El segundo asunto a comentar es la incorporación del artículo 44 *bis* de la LOREG para reconocer la llamada paridad electoral. El libro hace un exhaustivo recorrido sobre la cuestión tanto desde el punto de vista legal como de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional analizando los tres grandes problemas: el problema de lo que este sistema tiene de *representación de intereses*, los efectos sobre el principio de *igualdad de acceso a los cargos públicos representativos y la libertad de los partidos a la hora de confeccionar las listas*. Puesto que sobre estos temas nos hemos ocupado en nuestro libro la *democracia paritaria*. Un estudio crítico, querría hacer las siguientes precisiones. La reforma electoral que establece que las candidaturas electorales deben conformarse de manera que en su conjunto no tenga menos del 40% o más del 60% de representantes de cada sexo introduce la paridad a partir del *principio de composición equilibrada* de las listas electorales. Nuestra crítica a esta

decisión legislativa viene de considerar que es una medida que se construye sobre la idea de que los puestos de representación se han de repartir de forma permanente y estable al 50%, más o menos, entre hombres y mujeres. No estamos ante medidas de acción afirmativa o discriminación inversa para corregir situaciones de desigualdad y discriminación que, por definición, han de ser temporales, sino ante un reparto en función de un criterio natural (el sexo) que se considera fundamental para el ejercicio de los cargos públicos. Decisión que casa mal con la igualdad y universalidad del derecho al sufragio (arts. 68 y 69 CE). El Tribunal Constitucional, en la Sentencia 12/2008 declara la constitucionalidad del artículo 44 *bis* de la Ley de Igualdad efectiva entre mujeres y hombres partiendo de un planteamiento bien claro y no menos discutible para aceptar la constitucionalidad de la «paridad electoral» (f.j. 6º): el citado artículo procura la igual participación efectiva de mujeres y hombres en la integración de las instituciones representativas de una sociedad democrática, aplicando una fórmula de equilibrio entre sexos. Una fórmula que se caracteriza por fijarse en un criterio sociológico universal y permanente: todos somos hombres o mujeres y, por tanto, la fórmula de la «composición equilibrada» no favorece a unos y perjudica a otras, sino que es un modelo bidireccional que asegura la presencia igual de cada sexo mediante un reparto de los puestos a elegir. El argumento del Tribunal no sostiene que la división entre mujeres y hombres es de carácter ideológico o político, sino que esa división es previa

y consiste en que la igualdad radical entre ambos sexos requiere que quien quiera ejercer una función representativa debe concurrir a las elecciones en una de los dos mitades que conforman la condición humana: hombres y mujeres. Planteamiento que es bien discutible desde el *universalismo racional* sobre el que se construye la democracia liberal.

El tercero y último asunto que merece la pena traer a este comentario es el relativo a la presentación de candidatos consecuencia de la aplicación del artículo 99.5 de la Constitución, es decir, las previsiones de la nueva Disposición Adicional Séptima de la LOREG. El establecimiento de un proceso electoral «express» para el caso de tener que convocar elecciones de acuerdo con lo previsto en el art. 99.5 de la CE se debe, según el propio Legislador de 2016, a que estábamos ante una «*situación especial de nuestro sistema constitucional*» que, según él, debe «*disponer de una regulación específica en el régimen electoral*» (...) hasta el punto de «*recurrir a trámites ya utilizados en el proceso electoral inmediatamente anterior, así como simplificar y reducir determinados plazos del procedimiento*». Como es sabido, dicho objetivo se plasma, fundamentalmente, en la reducción del proceso electoral de cincuenta y cuatro días a cuarenta y siete días de duración. Y la justificación que se da es que: «*...en estas elecciones, convocadas de forma automática de acuerdo con el apartado 5 del artículo 99 de la Constitución, los candidatos no necesitan el mismo tiempo para realizar las actividades destinadas a la captación del sufragio*». Nos parece que una reducción de esta naturaleza no es

algo inocuo como se desprende de la justificación que se hace de la reforma. Hemos de recordar que las campañas electorales son uno de los principales procesos legitimadores del sistema democrático y que existe un acuerdo general sobre el efecto que las campañas tienen: primero, contribuyen al aumento de la participación; segundo, a pesar de situaciones de hastío o desafección hacia la clase política o las instituciones, producen un estado de mayor conexión entre elegidos y electores; y tercero, en escenarios de máxima competición, influyen significativamente en las intenciones del votante indeciso. Por ello, desde nuestro punto de vista, dicha campaña electoral «express», además de los problemas que plantea para cumplir plazos, que ya eran breves, mediante una nueva reducción de tiempo, es que se recortan los tiempos de deliberación, contraste de ideas y competición entre las distintas ofertas electorales lo que conduce a que, sin solucionar el problema inicial de ausencia de investidura, se genere un procedimiento electoral ultra breve que puede erosionar los principios de calidad democrática y legitimación del resultado final.

Muchos otros temas de gran enjundia trata el libro de los colegas Piedad García-Escudero e Ignacio Álvarez, sin embargo, la prudencia reclama que paremos aquí y, eso sí, recomendemos su reposada lectura a todos aquellos que estén interesados en el proceso electoral español.

ELVIRO ARANDA ÁLVAREZ

*Catedrático (A) de Derecho Constitucional
Universidad Carlos III de Madrid*