

## ¿DEMOCRACIA INACABADA? IGUALDAD DE GÉNERO, CUOTAS ELECTORALES Y CONSTITUCIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

**IGNACIO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ**

*Becario Doctoral del Congreso de los Diputados y  
Doctorando en Derecho Constitucional (UCM)*



Este trabajo ha sido seleccionado y ha obtenido el **1.º Premio Estudios Financieros 2008** en la Modalidad de **DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**.

El Jurado ha estado compuesto por: don Ángel MENÉNDEZ REXACH, don Javier FERNÁNDEZ-CORRE-DOR SÁNCHEZ-DIEZMA, don Julio GALÁN CÁCERES, don Pablo Lucas MURILLO DE LA CUEVA, don Luis VACAS GARCÍA-ALOS y don José Eugenio SORIANO GARCÍA.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato de los autores.

*El defecto de la igualdad es que la  
queremos solo con los de arriba.*

HENRI BECQUE

### **Extracto:**

EL presente trabajo tiene como principal objetivo analizar la constitucionalidad de las denominadas «cuotas electorales», medida introducida en nuestro ordenamiento jurídico mediante la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. En ese sentido, plasmando los principales argumentos doctrinales que en la materia existen y al hilo de determinadas resoluciones jurisprudenciales que versan sobre el asunto, se estudia, en primer lugar, la relación entre las cuotas y la igualdad constitucional, intentando dilucidar si la medida referida contiene tintes discriminatorios. En segundo lugar, se estudian las fricciones entre determinados institutos directamente relacionados con la representación política y la medida comentada, en concreto respecto a dos: la implicación que aquella podría tener para el derecho de sufragio (activo y pasivo) y para los partidos políticos, en concreto para la libertad de candidatura de estos. Finalmente, se hace un análisis crítico de la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC 12/2008, de 29 de enero) que ha declarado la constitucionalidad de la disposición igualitaria, exponiendo las principales dudas que suscita su argumentación jurídica.

**Palabras clave:** igualdad de género, discriminación por razón de sexo, acción positiva, cuotas electorales, Constitución, representación política, partidos políticos.

# Sumario

1. Introducción.
2. La igualdad constitucional y las cuotas electorales: ¿una relación imposible?
  - 2.1. Discriminación directa, discriminación indirecta y promoción constitucional de la igualdad real.
  - 2.2. Razonabilidad, finalidad legítima y acciones positivas: líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional.
3. La representación política y el difícil encaje constitucional de las cuotas electorales.
  - 3.1. Derecho de sufragio y cuotas electorales: ¿insalvables discrepancias jurídicas?
    - 3.1.1. Derecho de sufragio pasivo y cuotas electorales.
  - 3.2. Partidos políticos, cuotas electorales y pluralismo político.
    - 3.2.1. Los partidos políticos como eje fundamental del sistema representativo.
    - 3.2.2. Libertad de candidatura y cuotas electorales.
4. La Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero: la constitucionalidad de las cuotas electorales en el seno del ordenamiento jurídico español.
  - 4.1. Hechos y circunstancias que rodearon al caso: la cuestión de inconstitucionalidad número 4069/2007 y el recurso de inconstitucionalidad número 5653/2007.
  - 4.2. Las alegaciones de las partes ante el Tribunal Constitucional.
  - 4.3. La decisión del Tribunal Constitucional.
    - 4.3.1. Decisiones previas relacionadas con la materia aquí tratada.
    - 4.3.2. Los argumentos del Tribunal Constitucional: la constitucionalidad de las cuotas electorales.
  - 4.4. Una breve reflexión crítica.
5. Conclusiones.
6. Bibliografía.

## 1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene por objeto el análisis de la constitucionalidad de las denominadas cuotas electorales, medida incorporada por el artículo 44 bis de la Ley Orgánica de Régimen Electoral (en adelante, LOREG), tras su reforma por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante, LOI). En su disposición adicional segunda, la LOI establece que las listas electorales para las elecciones de diputados al Congreso, municipales, miembros de consejos y cabildos insulares, diputados al Parlamento Europeo y miembros de las Asambleas Legislativas autonómicas deberán plasmar el principio de composición equilibrada de mujeres y hombres, debiendo cada sexo contar con un mínimo del 40% de miembros en dichas listas. Dicha medida responde al loable objetivo de alcanzar mayores dosis de igualdad en la vida política entre mujeres y hombres <sup>1</sup>.

A pesar de las importantes novedades introducidas por la Ley de Igualdad, las cuotas electorales no son una medida desconocida en el ordenamiento jurídico español. Algunos partidos políticos vienen aplicando desde hace años en el seno de su organización así como en la composición de sus listas electorales dichas cuotas, en aras de lograr una mayor equidad política entre mujeres y hombres. Es el caso del PSOE (finales de los años 80) y de IU (principios de los años 90) <sup>2</sup>. Además, existen leyes autonómicas anteriores (pero recientes) que también han introducido dicho mecanismo. En concreto, tres: la Ley 6/2002, de 21 de junio, de modificación de la Ley 8/1986, de 26 de noviembre, Electoral de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, la Ley 11/2002, de 27 de junio, de modificación de la Ley 5/1986, de 23 de diciembre, Electoral de Castilla-La Mancha y la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres, promulgada por el Parlamento del País Vasco <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Aún más, la propia LOI es una norma con vocación de transversalidad, centrándose en el carácter *mainstreaming* de las medidas que plasma, respondiendo así a la idea de que la igualdad entre mujeres y hombres es algo que atañe a todos los órdenes de la vida, no agotándose en el político. RUIZ MIGUEL, A.; «La representación democrática de las mujeres», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 35, 2001, pág. 245.

<sup>2</sup> SEVILLA MERINO, J.; «Mujeres y hombres en la vida política. Las cuotas para mujeres en los partidos políticos», *Aequalitas*, núm. 19, 2006, pág. 52.

<sup>3</sup> La medida contemplada por las dos primeras normas no se ha aplicado debido a la suspensión motivada por la interposición de recurso de inconstitucionalidad por el anterior Gobierno de D. José María Aznar. Además, el Consejo de Estado dictaminó en su día que existían «fundamentos jurídicos suficientes», no solo competenciales sino de índole material, para mantener dicho recurso (Dictámenes núm. 2909/2002, sobre la normativa castellano-manchega, y núm. 2910/2002, sobre la norma balear). El propio Consejo de Estado ha vuelto a recordar la existencia de dichos fundamentos jurídicos, en este caso en el Dictamen 803/2006, emitido con ocasión del Anteproyecto de la Ley de Igualdad de 2007.

Incluso existen estudios jurídicos que ponen en relación los Estatutos de Autonomía con cuestiones de género y con aspectos constitucionales <sup>4</sup>.

La cuestión adquiere mayor interés en tanto en cuanto supera el ámbito nacional y se traslada al europeo; desde la propia Unión Europea se viene postulando desde hace años alcanzar mayores cotas de igualdad entre mujeres y hombres, teniendo como uno de sus principales ejes la representación femenina en puestos de decisión política <sup>5</sup>. Incluso no parece descartable, en esta línea, la adopción de un sistema de cuotas en los proyectos de régimen electoral uniforme que existen en el seno del Parlamento Europeo <sup>6</sup>.

Junto a la normativa jurídica existe en el seno de la doctrina española un vivo debate en torno a la conveniencia, posibilidad, límites y fundamento de las cuotas electorales; y no solo desde el punto de vista jurídico-político (que será el principal foco de atención en el presente trabajo), sino también desde la óptica de otras disciplinas sociales, tales como la Filosofía política, la Sociología o la Ciencia Política, enriqueciendo con interesantes aportaciones y argumentos la discusión académica <sup>7</sup>.

Dentro del ámbito constitucional, existen diferentes posturas en torno a las cuotas electorales y su encaje dentro del sistema político español. A pesar de que no existe una radical división en «sectores doctrinales» (ya que buena parte de los autores muestran sus dudas respecto al encaje constitucional de la medida, aun postulándose a favor de su constitucionalidad), podemos diferenciar entre aquellos que creen compatible las cuotas con la Constitución Española <sup>8</sup> y quienes argumentan lo contrario <sup>9</sup>.

<sup>4</sup> Por todos, *vid.* FREIXÉS SANJUAN, T. y SEVILLA MERINO, J. (coords.); *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*, INAP, Madrid, 2005. Respecto al tema de la democracia paritaria en los Estatutos de Autonomía, algunas reformas recientes de los mismos ya plasman medidas inspiradas en aquella, como por ejemplo el catalán (art. 56.3) o el andaluz (art. 105.2).

<sup>5</sup> Desde las instituciones europeas se viene promoviendo desde hace varios años los estudios relacionados con la paridad y representación política femenina. Fruto de ello, y junto a los esfuerzos de la Coordinadora española para el lobby europeo de mujeres (CELEM), tuvo lugar la publicación de la obra dirigida por SAAVEDRA, P.; *Hacia una democracia paritaria: análisis y revisión de las leyes electorales vigentes*, CELEM, Madrid, 1999. En la actualidad, el Plan de trabajo elaborado por la UE para la igualdad entre mujeres y hombres (2006-2010) consagra como una de las seis áreas prioritarias la representación paritaria de las mujeres y los hombres en la toma de decisiones.

<sup>6</sup> En ese sentido, RODRÍGUEZ-VERGARA, A.; «Reflexiones constitucionales sobre la paridad electoral», *Artículo 14: una perspectiva de género*, núm. 2, 1999, pág. 3.

<sup>7</sup> Desde el ámbito de la Ciencia Política y la Sociología destaca la obra de ASTELARRA, J. (comp.); *Participación política de las mujeres*, CIS, Madrid, 1991 y la de ÚRIARTE, E. y ELIZONDO, A. (coords.); *Mujer y Política*, Ariel, Barcelona, 1997.

<sup>8</sup> Estarían incluidos en dicho sector el profesor MARTÍNEZ SOSPEDRA, M.; «La sombra de Agamenón: sobre la constitucionalidad del establecimiento de cuotas por razón de sexo en las listas electorales», *Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núms. 30 y 31, 2000, la profesora BLANES SOLIVA, M.<sup>a</sup> Fe.; «Mujer y política: las cuotas electorales», *Revista de Ciencias Sociales*, núm. 4, 2000, o el profesor RUIZ MIGUEL, A.; «Paridad electoral y cuotas femeninas», *Aequalitas*, núm. 1, 1999.

<sup>9</sup> A título de ejemplo, CARRILLO, M.; «Cuotas e igualdad por razón de sexo: una reforma constitucional y un caso singular», LAGO CABALLERO, A. (*et al.*), *Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al profesor Rodrigo Fernández Carvajal*, Universidad de Murcia, 1997; ELVIRA, A.; «Representación y sexo», *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 9, 2000 y REY MARTÍNEZ, F.; «Cuotas electorales reservadas a mujeres y Constitución», *Aequalitas*, núm. 1, 1999.

Los principales aspectos que se analizan en líneas posteriores tienen mucho que ver con las líneas maestras trazadas en dicho debate doctrinal, a saber: la relación entre las cuotas y el principio de igualdad, la adecuación de las mismas en relación con el principal mecanismo jurídico que hace efectiva la representación política (derecho al sufragio, en sus dos vertientes, activa y pasiva) y, por último, la afección de la libertad de candidatura de los partidos políticos a la hora de confeccionar sus listas electorales. Adelantamos ya que, mientras que la relación entre el principio de igualdad y las cuotas no es del todo amistosa pero sí soportable (jurídicamente), nos suscita más dudas que el derecho al sufragio y la libertad de candidatura de los partidos sean compatibles, constitucionalmente, con las cuotas introducidas por la LOI <sup>10</sup>.

El debate normativo y doctrinal ha sido enriquecido con la jurisprudencia emanada, también tenida en cuenta aquí, tanto del Tribunal Constitucional como de otros Tribunales de similar naturaleza en el ámbito comparado, así como del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, al enfrentarse al tema de la adopción y límites de las acciones positivas, en concreto de las cuotas electorales <sup>11</sup>.

El presente trabajo se estructura en dos grandes apartados, siguiendo la lógica expuesta anteriormente. El primero de ellos se centra en analizar la relación entre las cuotas y el principio de igualdad, con especial atención a la concepción jurídica de la discriminación y a los criterios manejados doctrinal y jurisprudencialmente para dirimir cuándo una medida es discriminatoria y cuándo no lo es. El segundo versa sobre la relación entre las cuotas y la representación política, y se divide en dos subapartados <sup>12</sup>; el primero versa sobre la posible afección de las vertientes activa y pasiva del derecho de sufragio (principal vehículo jurídico que hace posible la representación política) y el segundo, sobre la libertad de candidatura de los partidos políticos. Finalmente, en el último apartado antes de las conclusiones, se hará una breve referencia a la Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero, resolución que ha declarado constitucionales las cuotas electorales introducidas por la LOI.

## 2. LA IGUALDAD CONSTITUCIONAL Y LAS CUOTAS ELECTORALES: ¿UNA RELACIÓN IMPOSIBLE?

Apenas comenzó a andar el sistema democrático reimplantado mediante la Constitución de 1978, la Doctrina proporcionó argumentos de enjundia a la hora de analizar el núcleo, contenido y

<sup>10</sup> No podemos olvidar el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Partido Popular, el 20 de junio de 2007, contra las cuotas electorales introducidas por dicha norma, admitido a trámite por el Tribunal Constitucional el 18 de julio del mismo año. Uno de los principales argumentos que se barajan para sostener la inconstitucionalidad de aquellas, entre otros, es la lesión producida en el derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos, así como la «extralimitación legislativa en la expresión del pluralismo político de los partidos y el libre ejercicio de su actividad». Extraído el 10 de agosto de 2007 de [http://www.unaf.org/Noticias/07\\_19\\_07\\_europapress\\_constitucional.pdf](http://www.unaf.org/Noticias/07_19_07_europapress_constitucional.pdf).

<sup>11</sup> Creemos que de particular importancia es la Sentencia de la Corte Costituzionale italiana núm. 422, de 1995, y la Decisión del Consejo Constitucional francés núm. 82-146, de 1992, porque evalúan la adecuación de las cuotas electorales a las respectivas Constituciones italiana y francesa. Ambas dos, como iremos viendo al hilo de la exposición, tienen en común la declaración de inconstitucionalidad de la medida.

<sup>12</sup> Una estructura de análisis similar la encontramos en ARANDA ÁLVAREZ, E.; *Cuota de mujeres y régimen electoral*, Dykinson, Madrid, 2001.

límites del principio de igualdad <sup>13</sup>. Varios lustros después, la igualdad sigue siendo uno de los principios que suelen invocarse como básicos en los sistemas constitucionales contemporáneos, principio que en el ámbito de nuestro trabajo no parece sentirse del todo cómodo en su relación con las cuotas electorales.

En efecto, ese será nuestro propósito en las siguientes líneas. Dilucidar hasta qué punto las cuotas afectan de forma antijurídica al mismo o, por el contrario, si vienen a ser una concreción en la práctica de aquel.

Uno de los argumentos que se esgrimen contra la adopción de dicha medida es la posible discriminación en que se incurriría al emplear el sexo como instrumento diferenciador. Como decíamos, la LOI modifica la LOREG, añadiendo un nuevo artículo, el 44 bis, redactado en los siguientes términos:

«Artículo 44 bis.

1. Las candidaturas que se presenten para las elecciones de diputados al Congreso, municipales y de miembros de los consejos insulares y de los cabildos insulares canarios en los términos previstos en esta Ley, diputados al Parlamento Europeo y miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas deberán tener una composición equilibrada de mujeres y hombres, de forma que en el conjunto de la lista los candidatos de cada uno de los sexos supongan como mínimo el cuarenta por ciento. Cuando el número de puestos a cubrir sea inferior a cinco, la proporción de mujeres y hombres será lo más cercana posible al equilibrio numérico (...).»

2. «(...) También se mantendrá la proporción mínima del cuarenta por ciento en cada tramo de cinco puestos (...)» <sup>14</sup>

La duda suscitada por dicha regulación es la siguiente: ¿hasta qué punto el sexo opera como criterio, atribuyéndose consecuencias jurídicas diferentes en base al mismo? Y, aceptando que esto sea así, ¿hasta qué punto nos encontramos ante una medida que no solo es diferenciadora sino también discriminatoria, lesiva por ende del artículo 14 de la Constitución Española? Tratemos de responder a las cuestiones planteadas, no sin antes hacer una serie de precisiones necesarias.

En primer lugar, no podemos obviar que cuando abordamos el concepto de «igualdad», estamos enfrentándonos a una noción *contra natura*. Basta echar un rápido vistazo a la realidad para comprobar que en todas y cada una de las esferas de la vida (incluida la jurídica, obviamente) y desde

<sup>13</sup> Por citar dos obras, *vid.* JIMÉNEZ CAMPO, J.; «La igualdad jurídica como límite frente al legislador», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 9, 1983, págs. 71-114, y LAPORTA, F.J.; «El principio de igualdad: Introducción a su análisis», *Sistema*, núm. 67, 1985, págs. 3-31.

<sup>14</sup> Lo expuesto es el núcleo principal de la reforma. Posteriormente, dicha disposición adicional segunda también prevé la no aplicación de dicho criterio del 40 por 100 en aquellas candidaturas presentadas en municipios con un número de residentes igual o inferior a 3.000 habitantes, ni tampoco en aquellas candidaturas presentadas en las islas con un número igual o inferior a 5.000 habitantes.

que nacemos hasta que morimos, los seres humanos no somos en absoluto iguales. Cuestión diferente es que consideremos la igualdad como un valor positivo, deseable y necesario; como una meta a alcanzar y, al mismo tiempo, como un instrumento mediante el cual se eliminen discriminaciones que permitan a mujeres y hombres realizar sus proyectos vitales atajando los obstáculos que se interpongan en sus respectivos caminos <sup>15</sup>.

Respondiendo a tales deseos, y en segundo lugar, la mayoría de Constituciones vigentes en la actualidad, siquiera buscando cierto grado de solemnidad retórica, han consagrado la igualdad como uno de sus pilares centrales. Así, la Constitución Española de 1978 nos muestra la importancia que tiene el principio igualitario, a tenor de la redacción y la colocación del mismo en artículos clave; en el artículo 1.1 la igualdad se configura como «valor superior» del ordenamiento jurídico, junto a la libertad, la justicia y el pluralismo político; en su artículo 9.2 señala como tarea de los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos (y de los grupos en que se integran) sean «reales y efectivas»; por último, el artículo 14 de la Norma Fundamental recoge la igualdad ante la ley de los españoles, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de «nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social». De dicha regulación podemos extraer la conclusión de que la preocupación por la igualdad, además de ir más allá de la mera retórica, es uno de los objetivos centrales del sistema democrático que la Constitución plasma.

En tercer lugar, no es posible obviar que el artículo 14 de la Constitución Española, clave en materia igualitaria, además de ser el pórtico del resto de derechos fundamentales consagrados constitucionalmente, es en sí mismo un derecho fundamental. Por ello, las posibles limitaciones que pudieran imponérsele deben ser lo menos gravosas que las circunstancias permitan; aun así, no se puede hacer del mismo una lectura aislada de otros preceptos constitucionales en materia igualitaria; en concreto del artículo 9.2 de la Constitución Española aludido anteriormente, el cual conmina a los poderes públicos a adoptar políticas públicas para que la igualdad sea «real y efectiva» <sup>16</sup>. Aquí se proyecta con toda su fuerza la esencia *social* del Estado democrático y de derecho español, ya que dicha igualdad de corte «fáctico» superaría con mucho la visión formal de la igualdad liberal, logro indiscutible de la revolución liberal burguesa que derrocó al Antiguo Régimen y sus caducas estructuras <sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Respecto a esto, BOBBIO señala que la igualdad «tiene predominantemente en el lenguaje político un significado emotivo positivo, es decir, algo que se desea». BOBBIO, N. *Igualdad y libertad*, Paidós, Barcelona, 1993, pág. 53. No podemos tampoco olvidar que cuando pensamos sobre la igualdad, nos encontramos ante un principio que, mientras que ha servido para estructurar los sistemas políticos modernos, también ha supuesto «una de las promesas más inconclusas de la modernidad», VV.AA.; *Diccionario crítico del feminismo*, Madrid, Síntesis, 2002, pág. 129.

<sup>16</sup> Esto respondería al intento que tiene lugar en el siglo XX de superar las carencias que había demostrado la «igualdad normativa como equiparación». A pesar de que existía jurídicamente la igualdad (art. 14 CE, en nuestro caso). Así, se adopta un «modelo de especificación, por medio de la igualdad como diferenciación», intentando corregir mediante la actuación de los poderes públicos la situación desigualitaria de diversos grupos y colectivos (objetivo al que obedece nuestro art. 9.2 CE). PECES BARBA, G.; «De la igualdad normativa a la igualdad de hecho. Las cuotas femeninas en las elecciones», LÓPEZ GARCÍA, J.A. (ed.); *Los derechos: entre la ética, el poder y el Derecho*, Dykinson, Madrid, 2000, págs. 174 y 175.

<sup>17</sup> A juicio del profesor Alfonso FERNÁNDEZ-MIRANDA, el principio de igualdad descansaría, dentro del Estado social, sobre el criterio de no discriminación. Ello comportaría dos alteraciones: sería inconstitucional toda diferenciación constitucionalmente injustificada (irrazonable) y la promoción y legitimación de diferencias en el tratamiento jurídico en base a situaciones de hecho diferentes (trato igual a los iguales y desigual a los desiguales). FERNÁNDEZ-MIRANDA, A.; «El Estado Social», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 69, 2003, pág. 164.

Quedando dicho lo anterior, tenemos que responder a las preguntas que nos hacíamos al comienzo del presente trabajo, extractables en una cuestión principal: ¿son las cuotas electorales discriminatorias por razón de sexo?

La propia LOI define qué se entiende por discriminación en su artículo 6 distinguiendo dos clases, la directa y la indirecta: en su apartado 1 nos dice que «Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable». El apartado 2 del mismo artículo establece que «Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueden justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados»<sup>18</sup>. Desde esta óptica, analizaremos si las cuotas electorales introducidas por la LOI son discriminatorias, tanto directa como indirectamente, sobre la base de los criterios que jurisprudencia y doctrina vienen manejando a la hora de determinar, en palabras del profesor REY MARTÍNEZ, «qué desigualdades son tolerables y bajo qué circunstancias»<sup>19</sup>.

## 2.1. Discriminación directa, discriminación indirecta y promoción constitucional de la igualdad real.

A pesar de que pudiera parecer una obviedad, no está de más comenzar el presente epígrafe analizando si en puridad la LOI introduce una desigualdad que pudiera ser lesiva del mandato constitucional antidiscriminatorio. En efecto, la cuestión no se presenta del todo clara. La propia Ley de Igualdad nos dice, respecto a las cuotas electorales, que las candidaturas presentadas deberán contener *como mínimo* el 40 por 100 de candidatos de cada sexo. Es decir, que toda candidatura que desee ajustarse a la legalidad vigente deberá contener, al menos, dicho porcentaje. Más allá de dicho requisito legal, serán los partidos políticos (o coaliciones, federaciones y/o agrupaciones de electores) los que decidan cuántos miembros de uno y otro sexo introducen en las correspondientes listas electorales. Queda, por tanto, al albur de aquellas organizaciones el plasmar, en base al sexo, una lista compuesta por mujeres y hombres en idéntica proporción (50%-50%) o incorporar a más mujeres u hombres, según el criterio de la organización electoral (60%-40%, 55%-45%, etc.). Con esto queremos llamar la atención sobre el hecho de que *per se*, es de difícil apreciación la introducción de desigualdades en materia de cuotas electorales por la LOI. Admitiendo tal hipótesis, el primer y necesario paso para apreciar la posible discriminación de la medida (esto es, la introducción de una diferenciación desigualitaria) no tendría lugar, eximiendo de ir a análisis ulteriores que se preguntaran por su

<sup>18</sup> Dicha concepción de la discriminación era ya plenamente operativa en el ámbito europeo; la propia LOI incorpora dos Directivas en materia de igualdad de trato, la 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo; y la Directiva 2004/113/CEE, sobre aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro).

<sup>19</sup> REY MARTÍNEZ, F.; *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1995, pág. 41. O, por emplear en la expresión de Ignacio DE OTTO: que no se introduzcan «desigualdades discriminatorias», DE OTTO, I.; *Voz «Igualdad»* en GARCÍA ENCINAR, J.J. (dir.); *Diccionario del sistema político español*, Akal, Madrid, 1984.

constitucionalidad. Una vez elaborada la candidatura electoral, las candidatas y candidatos que entendieren que se ha incurrido en una discriminación por razón de sexo al componer aquella podrían impugnar la lista electoral ante los tribunales, pero el «destinatario» de dicha reclamación no sería ya el poder legislativo (las cuotas electorales) sino el procedimiento seguido por el partido político a la hora de llevar a cabo dicha tarea. Más en concreto, saber si se ha respetado el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación de los militantes en el seno del proceso de nominación de los futuros elegidos. No obstante, no podemos dejar de obviar que el efecto en la práctica de la medida (insistimos, no la medida legal en sí) daría como resultado en buena parte de las candidaturas electorales ciertas desigualdades que merecen ser sometidas al «examen igualitario». En este caso, la LOI no sería *introdutora* de desigualdades sino *posible productora de las mismas*<sup>20</sup>.

Así, en primer lugar se puede aducir que las cuotas electorales son una medida discriminatoria por el hecho de tener en cuenta el sexo a la hora de incluir a una persona en una candidatura electoral, situando en posición diferente a mujeres y hombres ante la norma. Es decir, las cuotas electorales constituirían una violación del principio de igualdad ante la ley, contenido en el artículo 14 de la Constitución Española<sup>21</sup>, situándonos en el ámbito de las discriminaciones directas: una persona es tratada de forma menos favorable que otra «en atención a su sexo». La medida que provoca dicho trato desfavorable sería, por lo tanto, inconstitucional. Pero como hemos visto en líneas anteriores, la discriminación directa (ni la indirecta, lo adelantamos ya) no es de fácil apreciación en la letra de la LOI. Bien es cierto que la norma toma en consideración el sexo a la hora de regular la composición de las listas electorales, pero no es menos cierto que toma en consideración ambos sexos, el femenino y el masculino, atribuyendo a cada uno de ellos un «umbral mínimo» de presencia en dichas candidaturas. Y dicho umbral no es diferente en función del sexo, sino que cada uno de ellos debe formar parte de la lista electoral en un 40 por 100 como mínimo. Cuestión diferente sería que la norma legal hubiere previsto porcentajes desiguales para mujeres y hombres, lo que quizás abriría mayores interrogantes acerca de la posible lesión del derecho a la igualdad, por ser una medida probablemente discriminatoria para con uno de los dos sexos. La profesora BIGLINO CAMPOS no ha podido expresarlo mejor al decir que «...cuando la medida consiste en establecer que ninguno de los dos sexos podrá tener una presencia superior al 60 por 100 o inferior al 40 por 100 (...) es difícil demostrar que exista un tratamiento distinto para los hombres y mujeres, porque los miembros de ambos géneros se encuentran en igual situación ante la norma»<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Decimos «posible productora» ya que no siempre tiene por qué ser de ese modo; si la lista electoral contemplara un respeto escrupuloso a la «proporcionalidad sexual» e incluyera un 50 por 100 de candidatas y otro tanto de candidatos, la siguiente pregunta se antoja necesaria: ¿dónde residiría la desigualdad en dicho supuesto?

<sup>21</sup> No es ajeno este argumento a otros ordenamientos jurídicos en relación con las cuotas electorales. Así, la «indiferencia jurídica del sexo» fue uno de los principales argumentos de la Corte Constitucional Italiana para declarar inconstitucional las cuotas electorales en su Sentencia 422/1995.

<sup>22</sup> BIGLINO CAMPOS, P. «Las mujeres en los partidos políticos: representación, igualdad y cuotas internas» en VV.AA, *Mujer y Constitución en España*, CEPIC, Madrid, 2000, pág. 421. De casi idéntica opinión es la profesora MARTÍNEZ-CARRASCOSO cuando dice que «Por tanto, siempre y cuando la ansiada, comentada y discutida cuota electoral interna del no menos del 40 por 100 ni más del 60 por 100 sea efectivamente referida a los dos géneros y no solo al femenino, no parece que produzca problemas legales, ya sea por iniciativa de los Partidos (...) ya sea por regulación legal (...)». MARTÍNEZ-CARRASCOSO PIGNATELLI, C.; «Igualdad de género y paridad democrática. Cuotas electorales: imposición por ley o libertad de partidos», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 6, 2004, págs. 1-8.

¿Y qué ocurre respecto a la discriminación indirecta? ¿Son las cuotas una medida que, en apariencia neutra, sitúa a personas de un sexo en desventaja respecto del otro? La respuesta a dicha pregunta discurre en buena medida por los mismos derroteros que se han apuntado en líneas anteriores. A pesar de que estamos ante una ley que tiene en mente una visión en buena medida «material» de la igualdad (dando cumplimiento así al mandato constitucional contenido en el art. 9.2 CE) en lo atinente a las cuotas electorales es especialmente escrupulosa estableciendo el mismo porcentaje de candidatos y candidatas que deben figurar, siempre como mínimo, en las listas electorales<sup>23</sup>; una vez salvado dicho requisito, será en el seno del proceso de selección de candidatas y candidatos donde debemos centrar nuestra atención y observar si la organización electoral correspondiente introduce medidas en el mismo que pudieren constituir discriminación (indirecta) por razón de sexo, esto es, medidas que, sin mencionar el sexo de ninguno de los candidatos, supusiera *de facto* una discriminación para con alguno de los sexos, sin que existiera finalidad legítima alegable en aras de salvar la juridicidad de la misma. Tal extremo implicaría analizar cuestiones que caen fuera del objeto de este trabajo, ya que aquí no estudiamos las cuotas referidas al proceso interno de los partidos, sino que analizamos su constitucionalidad en relación con otros aspectos del ordenamiento jurídico.

Aun así no podemos olvidar que el espíritu de la LOI obedece, dentro del campo del derecho antidiscriminatorio, a un loable deseo de superar la tradicional situación de inferioridad de las mujeres en diferentes facetas de la vida, en particular y en lo que atañe a este trabajo, en la ocupación de puestos en órganos de decisión política. Y las cuotas electorales, como tantas otras medidas previstas por dicha ley en los más diversos campos, responden a dicha lógica; es por ello por lo que debemos interrogarnos sobre si, en realidad, bajo el manto de escrupulosa neutralidad que figura en la letra de la LOI en materia de cuotas electorales existe un trato de favor para con un sexo que implicaría una correlativa discriminación para con el otro. Máxime al leer con detenimiento el nuevo artículo 44 bis de la LOREG, cuando al hablar de las elecciones a las diferentes Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas nos dice que «(...) las leyes reguladoras de sus respectivos regímenes electorales podrán establecer medidas que favorezcan una **mayor presencia de mujeres** en las candidaturas que se presenten (...)». Es decir, a pesar de que la medida en sí garantiza su neutralidad en base a otorgar el mismo porcentaje a cada sexo en las listas electorales (40%), el espíritu de la misma la configura como una medida a favor de la mujer. Y no es eso lo que se discute aquí, sino si tal cuestión es discriminatoria por razón de sexo<sup>24</sup>.

Para desentrañar tal cuestión acudiremos al análisis de las diferentes líneas jurisprudenciales que ha venido emitiendo el Tribunal Constitucional a lo largo de los años, intentando vislumbrar si este ha sido receptivo o no a la adopción de medidas en favor de un sexo determinado y bajo qué requisitos estas pueden ser implementadas sin lesionar la Constitución española. Además, se harán una serie de –creemos necesarias– puntualizaciones a aquellas líneas sentadas por el Tribunal Constitucional.

<sup>23</sup> Dicha visión material de la igualdad queda plasmada en el apartado II de su Exposición de Motivos: «El pleno reconocimiento de la igualdad formal ante la ley, aun habiendo comportado, sin duda, un paso decisivo, ha resultado ser insuficiente. La violencia de género, la discriminación salarial, el mayor desempleo femenino (...) muestran cómo la igualdad plena, efectiva entre mujeres y hombres (...) es todavía hoy una tarea pendiente que precisa de nuevos instrumentos jurídicos».

<sup>24</sup> Aunque nos hacemos cargo de la sorprendente paradoja que supone el hecho de que una medida pensada y adoptada para superar una situación discriminatoria pueda ser, en sí misma, discriminatoria.

## 2.2. Razonabilidad, finalidad legítima y acciones positivas: líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional.

Debemos dejar sentado desde el comienzo que no ha sido el Tribunal Constitucional el único tribunal que se ha encargado de enjuiciar la legitimidad y legalidad de las acciones positivas. Otros Tribunales Constitucionales de nuestro entorno también han dictado sentencias relativas a dicha cuestión, en concreto respecto al tema de las cuotas electorales. Cabe destacar la Sentencia 422/1995 de la Corte Constitucional italiana, ya mencionada, y la Decisión 8/46 de 1982 del Consejo Constitucional francés<sup>25</sup>. Además, el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas también se ha ocupado del enjuiciamiento de medidas de acción positiva<sup>26</sup>, aunque circunscritas al ámbito laboral y/o funcional, cuestión que no es ocioso recordar, por la más que complicada traslación de dicha doctrina al mundo jurídico político. Respecto al ámbito funcional conviene recordar que el acceso a la función pública se rige «de acuerdo con los principios de mérito y capacidad» (art. 103.2 CE, en relación con el art. 23.2 CE), principios que no parecen ser los criterios que articulan el acceso a los cargos públicos representativos. Volveremos sobre estas cuestiones en apartados posteriores.

Ciñéndonos al ámbito de la jurisprudencia constitucional española, y dejando para momentos posteriores el comentario sobre la sentencia del Tribunal Constitucional que declara la reforma introducida por la LOI como constitucional, pueden distinguirse dos etapas básicas en lo atinente a la discriminación por razón de sexo<sup>27</sup>. Pero como apunte previo a su análisis hay que mencionar que la diferenciación que lleva a cabo la LOI se realiza empleando un criterio que implica extremar la precaución a la hora de valorar su legitimidad constitucional: el sexo. Ello significa que su análisis debe ser más riguroso, en tanto en cuanto es una causa especialmente odiosa que ha dado (y sigue dando) pie a discriminaciones en la mayoría de órdenes de la vida: laboral, social, político, etc. Vendría a ser una «categoría sospechosa» y no una «clasificación razonable», según el análisis de TUSSMAN y TENBROECK, por lo que la medida en cuestión debe ser sometida a un *strict scrutiny*, como viene haciendo la Corte Suprema de EEUU<sup>28</sup>,

<sup>25</sup> Ambas declararon en su momento la inconstitucionalidad de las cuotas electorales introducidas por las legislaciones francesa e italiana, basándose fundamentalmente en la indivisibilidad de la soberanía (Sentencia de la Corte) y en la radical igualdad existente a la hora de atribuir derechos políticos a los ciudadanos y, por ende, la antijuridicidad de que el sexo opere como categoría diferenciadora (Decisión del Consejo).

<sup>26</sup> Haciendo un somero repaso de la jurisprudencia emanada del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (sentada en los años 1995 y 1997 en relación con los asuntos Kalanke y Marschall y en buena medida reproducida en los casos que ha tenido que enjuiciar relacionados con la materia, como los asuntos Badeck y Anderson, ambos del año 2000, o el asunto Lommers, del año 2002), el Tribunal parece admitir la adecuación de una norma nacional que prevea una medida de acción positiva en favor del sexo infrarrepresentado, siempre y cuando aquella no garantice la reserva de la plaza de forma «absoluta e incondicional», para lo que la normativa nacional en cuestión deberá incluir una «cláusula de apertura» que permita enjuiciar de forma objetiva los méritos de los candidatos y candidatas aspirantes al puesto en cuestión, independientemente de a quién se pretenda promocionar en aras de la igualdad.

<sup>27</sup> Jurisprudencia estudiada, entre otros, por RUIZ MIGUEL, A.; «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Doxa*, núm. 19, págs. 39-86, REY MARTÍNEZ, F.; *op. cit.*, BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L.; «Igualdad y discriminación sexual en la jurisprudencia del TC», *Revista de Derecho Político*, núm. 33, págs. 99-123, FERNÁNDEZ-MIRANDA, C.; «La discriminación por razón de sexo. Algunos problemas derivados de una línea jurisprudencial vacilante», *Revista de Derecho Político*, núm. 26, págs. 115-130, y BELTRÁN PEDREIRA, E.; «La construcción de la igualdad constitucional», BETEGÓN, J. (et. al.), *Constitución y derechos fundamentales*, CEPC, Madrid, 2004, págs. 569-603.

<sup>28</sup> Dicho «escrutinio» viene siendo una constante en la jurisprudencia de la Corte Suprema, en aras de analizar si las medidas de *affirmative action* correspondientes violan la cláusula de igualdad de la Enmienda XIV, análisis circunscrito básicamente al tema racial.

centrado en dos polos: que el autor de la norma persiga un fin primordial y que dicha clasificación «sospechosa» sea necesaria para promover dicho fin o interés <sup>29</sup>.

Según la primera jurisprudencia del Tribunal Constitucional, tomada de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de julio de 1968, el principio de igualdad prohíbe que el legislador establezca distinciones «irrazonables o arbitrarias» <sup>30</sup>. Con el paso del tiempo, y hechos los matices oportunos, el Tribunal Constitucional ha venido centrando el análisis de la igualdad constitucional sobre el criterio de «razonabilidad», toda vez que la objetividad sería satisfecha por la generalidad de la norma en cuestión, a pesar de que esta no es cuestión pacífica en sede doctrinal <sup>31</sup>. Así, la razonabilidad exigiría la comprobación de dos cuestiones: que el fin sea constitucionalmente lícito y que existe una adecuación entre los fines que se quieren conseguir y los medios que se ponen a su servicio <sup>32</sup>.

Con relación al primer aspecto, no solo parece que nos hallemos ante un fin lícito (la igualdad efectiva y real entre hombres y mujeres) desde el punto de vista constitucional, sino que de la regulación que la propia Constitución Española realiza se desprendería la existencia de una clara preocupación por que dicha igualdad tuviese plasmación en la práctica. Conjugando los artículos 1.1, 14 y 9.2 de la Norma Fundamental (haciendo hincapié en este último), es necesario adoptar las medidas que, aun siendo en alguna medida «desigualitarias», luchan contra la discriminación de los colectivos sociales que la padecen. Y las mujeres, desgraciadamente, no han sido ajenas a ella en el ámbito político, más bien al contrario si nos ceñimos a los datos disponibles <sup>33</sup>. Así existen pareceres jurisprudenciales que inciden en esta cuestión argumentando que lo estipulado por el artículo 9.2 de la Constitución Española puede implicar ciertas dosis de desigualdad (mínimas) en aras de progresar hacia el logro de la igualdad real/material <sup>34</sup>. El trato favorable hacia colectivos discriminados vendría a ser, desde esta óptica, no lesivo del artículo 14 de la Constitución Española. Por lo que, aun admitiendo que la formulación legal de las cuotas por la LOI introdujera alguna diferencia en base

<sup>29</sup> TUSSMAN J. y TENBROECK, J.; «The equal protection of the laws», *California Law Review*, vol. 3, 1949, págs. 341-381. Algunas Sentencias del Tribunal Constitucional, ya desde sus inicios, parecen adoptar una visión similar a la expuesta. Así, la diferencia de trato basada en alguno de los rasgos expresamente tasados en el artículo 14 de la Constitución Española vendría a exigir una fundamentación si cabe más rigurosa que en aquellos casos que no se empleen tales rasgos. En ese sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 81/1982, fundamento jurídico 2, y la Sentencia del Tribunal Constitucional 142/1990, entre otras.

<sup>30</sup> Tal y como aparece en unos de sus primeros pronunciamientos sobre la materia, como es la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1981, de 2 de julio.

<sup>31</sup> RUIZ MIGUEL, A.; *op. cit.*, «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Doxa*, núm. 19, 1996, pág. 47.

<sup>32</sup> DE OTTO, I.; *op. cit.*, págs. 448 y 449.

<sup>33</sup> A pesar de que en líneas generales se ha producido un aumento sostenido de la participación y representación política femenina en los principales órganos representativos, esta sigue siendo muy inferior a la de los hombres. Así, en lo referente a la presente Legislatura, en el Congreso de los Diputados las mujeres gozan de una presencia porcentual del 36 por 100, mientras que los hombres se sitúan en el 64 por 100. En el Senado la proporción disminuye notablemente: las mujeres están presentes en un 25,10 por 100, mientras que los hombres lo están en un 74,90 por 100. En lo referente al Parlamento Europeo, las mujeres ostentan el 33,3 por 100 de los escaños, mientras que los hombres gozan del 66,7 por 100 de los mismos. Datos extraídos de la página web del Instituto Nacional de Estadística, [www.ine.es](http://www.ine.es). Para un análisis pormenorizado de la evolución de la presencia femenina en el Parlamento español, véase GARCÍA-MERCADAL, F.; *La presencia de la mujer en la vida política y parlamentaria española. De la conquista del voto femenino a la democracia paritaria*, Diputación de Almería-Instituto de Estudios Almerienses, Almería, 2005.

<sup>34</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional 98/1985, de 29 de julio, y 19/1988, de 16 de febrero.

al sexo, esta podría ser considerada constitucionalmente legítima en virtud de lo dispuesto en el 9.2 de la Constitución Española; siempre y cuando se tengan en cuenta que todavía resta analizar el segundo de los aspectos comentados (adecuación de fines y medios).

Antes de entrar a valorar ese segundo aspecto, y para finalizar con el primero, existe otra razón a sopesar a la hora de determinar la legitimidad constitucional de la medida aludida. Si acudimos al artículo 10.2 de la Constitución Española, las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades constitucionales deben interpretarse de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por España. En lo que a discriminación de la mujer se refiere, España ratificó en 1983 la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* (en adelante, CEDAW), considerada «la Carta Magna de los derechos de las mujeres»<sup>35</sup>. Entre otras cuestiones, su artículo 2 exhorta a los Estados parte a eliminar y remover cualquier acto, disposición o instrumento que discrimine a la mujer, independientemente de quién sea el sujeto discriminador. Y su artículo 3 afirma que «Los Estados parte tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre». Conjugando lo estipulado anteriormente, las cuotas electorales servirían como cauce para, derribando la tradicional discriminación que la mujer sufre en el ámbito político, se avance por la senda de la igualdad, con el (loable) añadido de tener en cuenta –de forma idéntica– a los dos sexos en la formulación legal de aquellas<sup>36</sup>.

Respecto al segundo de los requisitos exigidos (la adecuación entre fines y medios), los criterios y juicios de valor a emplear para observar la misma deben ser aquellos «generalmente aceptados»<sup>37</sup>, en ese sentido, creemos que se adecua el medio (las cuotas electorales) al fin perseguido (mayor igualdad en los órganos representativos de decisión política, entre hombres y mujeres); no obstante, hay que destacar que existen multitud de mecanismos que se emplean en aras de lograr una mayor presencia femenina en la vida política: desde las cuotas internas adoptadas en el seno de los partidos políticos (en España plasmado estatutariamente por PSOE e IU, también implementado en Suecia, Noruega, Alemania, Bélgica o Grecia) hasta la subvención pública a los partidos que incluyan determinados porcentajes de mujeres en sus listas (Francia)<sup>38</sup>; desde la atribución directa de un número de escaños en el órgano político en cuestión al colectivo femenino (Argentina), hasta la adopción legal de un sistema de cuotas (Italia, Francia y ahora también España). El hecho de que existan estos (y otros) mecanismos tendentes a conseguir mayores cotas de igualdad política entre sexos no es argumento suficiente, por sí mismo, para defender que la vía legal de adopción de cuotas quiebra la adecuación

<sup>35</sup> MAQUEIRA, V. (ed.); *Mujeres, globalización y derechos humanos*, Ediciones Cátedra, Valencia, 2006, pág. 67.

<sup>36</sup> Habiendo citado la normativa constitucional nacional y la normativa internacional, no podemos olvidarnos de lo que a este respecto dice la normativa europea. Así, el artículo 141.4 del Tratado de Ámsterdam establece que «(...) el principio de igualdad de trato no impedirá a ningún Estado miembro mantener o adoptar medidas que ofrezcan ventajas concretas destinadas a facilitar al sexo menos representado el ejercicio de actividades profesionales (...)».

<sup>37</sup> Por ser una de las primeras resoluciones donde se dice, Sentencia del Tribunal Constitucional 49/1982, de 14 de julio de 1982, fundamento jurídico 2.

<sup>38</sup> *Vid.* HOLGADO GONZÁLEZ, M.; «Financiación de partidos y democracia paritaria», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 115, 2002, págs. 129-153.

entre fines y medios exigida constitucionalmente; aun así, sirve para reflexionar sobre las diferentes formas que han tenido otros Estados de abordar el problema y ver cómo existe una gran riqueza no solo intelectual, sino también instrumental, a la hora de abordar la representación política femenina. En definitiva, el medio elegido por la LOI es uno más entre los muchos que existen para conseguir avanzar por la senda de la igualdad sexual en el ámbito político. Ni el único, ni quizás el «mejor», pero *per se* no ilegítimo desde el punto de vista constitucional.

Como soporte de todo ello, y siguiendo con los pareceres jurisprudenciales emanados del Tribunal Constitucional, el Alto Tribunal ha admitido la legitimidad constitucional de las acciones positivas a favor de las mujeres, aún contemplando la regulación jurídica correspondiente de forma explícita el rasgo sexual. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 128/87, de 16 de julio, supuso una innovación importante en dicha materia abriendo un nuevo horizonte jurisprudencial en materia de acciones positivas<sup>39</sup>. Dicha sentencia rechazó el recurso de amparo de un auto del Tribunal Supremo que alegaba la violación del artículo 14 de la Constitución Española, ya que el hospital donde prestaba sus servicios reconocía una ayuda económica en concepto de guardería *solo* para las trabajadoras y viudos con hijos menores de seis años. En la fundamentación jurídica de dicha resolución se sentaron las bases que, cuanto menos, vinieron a cuestionar la visión formalista que el propio Tribunal Constitucional había sostenido en anteriores resoluciones<sup>40</sup>. Son varias las cuestiones de interés que contiene la citada sentencia, a saber:

En primer lugar, señala que la discriminación por razón de sexo se halla expresamente prohibida por la situación de «inferioridad tradicional de la mujer» (aunque no podemos dejar de resaltar que ello no es óbice para que puedan producirse discriminaciones en la práctica por el mero hecho de ser varón)<sup>41</sup>.

En segundo lugar, defiende que las acciones positivas tienen la pretensión de «reducir la situación de inferioridad de determinados grupos sociales definidos, entre otras características, por el sexo (y, cabe afirmar, en la inmensa mayoría de las veces, por la condición femenina)»<sup>42</sup>.

Finalmente, y en tercer lugar, declara la adecuación de dichas medidas al principio constitucional de igualdad, integrado por los artículos 1.1, 9.2 y 14 de la Constitución Española, quedando sometida a «revisión periódica» en aras de conocer si persiste tal discriminación<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> Buena parte de la doctrina que ha trabajado este campo no deja de señalar que dicha resolución marca un punto de inflexión en la jurisprudencia que el Tribunal Constitucional venía elaborando, abriendo una «nueva etapa» en la misma. En ese sentido, *vid.*, entre otros, RUIZ MIGUEL, A.; «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Doxa*, núm. 19, 1996 y REY MARTÍNEZ, F.; *op. cit.*

<sup>40</sup> En efecto, la mayoría de Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional hasta la comentada resolución venían a observar como discriminatoria y, por ende, inconstitucional, la atribución de diferencias en base al sexo. Así, la Constitución Española prohibía utilizar los rasgos contemplados en el artículo 14 de la misma, independientemente del objetivo que persiguiera la medida en cuestión. Entre otras, *vid.* la Sentencia del Tribunal Constitucional 81/1982 y la 103/1983.

<sup>41</sup> Fundamento jurídico 5.

<sup>42</sup> Fundamento jurídico 7.

<sup>43</sup> Fundamentos jurídicos 7 y 8.

Dicha doctrina ha sido reiterada por el Tribunal Constitucional. Excelente muestra de ello es la Sentencia del Tribunal Constitucional 19/1989, en cuyo fundamento jurídico cuarto el Tribunal afirma que «(...) la virtualidad del artículo 14 de la Constitución no se agota en la cláusula general de igualdad que inicia su contenido, sino que también persigue la interdicción de determinadas diferencias, históricamente muy arraigadas, que, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, han situado a amplios sectores de la población en posiciones no solo desventajosas, sino abiertamente contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 de la Constitución. Más en concreto, la expresa prohibición de la discriminación por razón de sexo no solo entraña la interdicción de la desigualdad de trato injustificada, sino también la decisión constitucional de acabar con la histórica situación de inferioridad atribuida a la mujer en la vida social, singularmente en el ámbito del empleo y de las condiciones de trabajo. De ahí que, en principio, no puedan considerarse lesivas del principio de igualdad, aun cuando establezcan un trato más favorable, las medidas que tengan por objeto compensar la situación de desventaja de determinados grupos sociales y, en concreto, remediar la tradicional situación de inferioridad de la mujer (...)»<sup>44</sup>. Al calor de lo expresado en dicha doctrina y en palabras de FERNANDO AGUIAR, «(...) no será difícil convenir que la cuota es, precisamente, la medida que asegura el cumplimiento del principio de igualdad»<sup>45</sup>.

Aun así, como ya señalábamos en líneas anteriores, la jurisprudencia emanada de los conflictos laborales y/o funcionariales no es trasladable, sin matices, al ámbito jurídico-político. La naturaleza de los conflictos, el ámbito de aplicación y, sobre todo, la implicación que otros elementos constitucionales tienen en relación con las cuotas, hacen que el análisis de su constitucionalidad deba ir algunos pasos más allá y no quedarse en el simplismo de afirmar que, por el hecho de que el Tribunal Constitucional ha admitido la legitimidad de ciertas acciones positivas, las cuotas electorales son claramente constitucionales. Por ilustrarlo con un ejemplo, no se está dirimiendo lo mismo cuando analizamos una medida en favor de la mujer y madre trabajadora que cuando observamos las cuotas electorales en relación con el derecho de sufragio o la posición constitucional de los partidos políticos.

En suma, ¿qué conclusiones podemos extraer de todo lo dicho hasta ahora en torno a la relación entre las cuotas y el principio de igualdad?

En primer lugar, que el examen de razonabilidad al que debe someterse una medida que introduzca diferencias en función del sexo (concretado en la exigencia de que la medida tenga un fin legítimo y que los medios adoptados sean adecuados al mismo) parece verse satisfecho por la LOI.

En segundo lugar, el propio Tribunal Constitucional ha admitido la constitucionalidad de medidas que, aun atribuyendo determinadas ventajas a un sexo en relación con el otro, tratan de superar la

<sup>44</sup> Además de en la misma, pareceres similares se encuentran en las Sentencias del Tribunal Constitucional 145/1991 y en la 229/1992.

<sup>45</sup> AGUIAR, F.; «A favor de las cuotas femeninas», *Claves de la razón práctica*, núm. 116, 2001, págs. 28-35. En sentido parecido se manifiesta la profesora MARTÍNEZ SAMPERE. Ante el dominio que el hombre habría venido ejerciendo en todas las estructuras socio-políticas, las cuotas serían legítimas en tanto en cuanto acabarían con la «discriminación positiva» (entrecomillado en el original) de la que los varones se habrían venido beneficiando gracias a dicho monopolio. MARTÍNEZ SAMPERE, E.; «La legitimidad de la democracia paritaria», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 107, 2000, pág. 141. Nótese que la legitimidad de la que habla la autora es básicamente política, lo que no implica que las cuotas lo sean *jurídicamente*.

tradicional discriminación que los sujetos pertenecientes a uno de ellos vienen sufriendo, en este caso las mujeres. Aunque conviene reiterar que la naturaleza y el ámbito de implementación de esas medidas varía, y mucho, por lo que no es trasladable una doctrina emanada a raíz de litigios laborales (o funcionariales) a otros campos, en concreto al ámbito político-representativo.

En tercer lugar, lo anterior es válido partiendo de la base de que estemos ante una medida diferenciadora y que, justamente por ostentar dicha naturaleza, debe ser sometida al juicio de igualdad. Es cierto que la LOI tiene una clara vocación –no escondida– de intentar ayudar a superar las discriminaciones que la mujer viene sufriendo en diversas facetas sociales; es en ese marco en el que debemos situar las cuotas electorales. Tampoco es menos cierto que define las acciones positivas como «medidas específicas a favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres»<sup>46</sup>. Pero a la hora de observar la regulación de las cuotas, ha optado por igualar en el punto de partida la representación mínima que *ambos sexos* deben tener en las candidaturas electorales, dejando cierto margen a los partidos políticos y/o agrupaciones de electores, coaliciones y federaciones para determinar su composición total.

Es decir, «la barrera del 40 por 100» no parece introducir una diferenciación en base al sexo (en otras palabras, no queda claro que estemos ante una acción positiva «típica»), justamente al contrario: teniendo en cuenta los dos sexos, la LOI establece una igualdad «mínima» (de salida o de oportunidades si se quiere) a plasmar en las listas electorales para cada uno de ellos, quedando al albur de las organizaciones antes citadas completar las mismas como estime conveniente, respetando siempre el criterio porcentual aludido.

Por todo ello, se antoja complicado apreciar la inconstitucionalidad de la medida por ser discriminatoria por razón de sexo, o dicho en otras palabras, por atentar contra el artículo 14 de la Constitución Española.

Pero no creemos que sea únicamente en el plano de la discriminación donde deba residenciarse el análisis de la posible inconstitucionalidad de las cuotas. Existen importantes dudas sobre su adecuación a la Constitución en relación con otros aspectos del ordenamiento jurídico. Dichos aspectos tienen en común que afectan en mayor o menor medida a una institución nuclear en el ámbito jurídico político: la representación política. Al examen de las conflictivas relaciones entre las cuotas y dicha institución dedicamos las siguientes páginas, no sin recordar que también se dedicarán unas líneas en el apartado final a dicha materia, al hilo de los argumentos que el Tribunal Constitucional ha ofrecido en su Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero.

### 3. LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA Y EL DIFÍCIL ENCAJE CONSTITUCIONAL DE LAS CUOTAS ELECTORALES

La Constitución Española opta por un modelo de democracia representativa que, con todas sus virtudes y defectos, es el imperante desde 1978. Además de consagrar determinados instrumentos de

<sup>46</sup> Artículo 11 de la LOI.

democracia directa (a saber, la iniciativa legislativa popular, el referéndum y el derecho de petición como los más importantes) el modelo político español plasmado constitucionalmente es un sistema representativo, basado fundamentalmente en tres pilares. En primer lugar, el derecho de sufragio (en sus dos vertientes, activa y pasiva), instrumento de realización tanto de la democracia representativa como de la soberanía popular (art. 23 CE en relación con los arts. 68, 69 y 140 CE)<sup>47</sup>. En segundo lugar, los partidos políticos, sujetos encargados de expresar el pluralismo político, concurrir a la formación de la voluntad popular, siendo el «instrumento fundamental» para la participación política (art. 6 CE). En tercer lugar, la representación nacional parlamentaria, sustentada en la acepción liberal de la soberanía, caracterizada a su vez como «nacional» (y prohibiéndose así el mandato imperativo y/o corporativo).

No se nos escapa que al abordar el estudio de la representación política, nos encontramos con una de esas curiosas paradojas que se dan respecto a determinadas instituciones políticas: su perenne e «irresoluble» crisis. Pero, a pesar de que existen poderosos argumentos para pensar que la representación exige, cuanto menos, una profunda reflexión sobre su desarrollo dentro de las democracias contemporáneas, no es menos cierto que la misma ha servido para conseguir –no sin éxito– articular el gobierno de diferentes sociedades, a lo largo y ancho del mundo<sup>48</sup>.

Teniendo en cuenta dicha reflexión, y en lo que atañe a la materia objeto del presente trabajo, creemos que las cuotas electorales, de una u otra forma, inciden, al menos, en los dos primeros pilares citados. Veamos el cómo y el porqué de tal aseveración.

### 3.1. Derecho de sufragio y cuotas electorales: ¿insalvables discrepancias jurídicas?

El derecho de sufragio, en su vertiente activa, es de vital importancia a la hora de tratar cualesquiera aspectos de la representación política. Tanto es así que se ha dicho del mismo que constituye «la auténtica vertiente subjetivizada de toda la estructura democrática del Estado»<sup>49</sup>. Reza así el citado precepto: «Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal». Además, su carácter de derecho fundamental no hace sino reafirmar la relevancia que el constituyente ha querido otorgarle.

En lo que se refiere al derecho de sufragio, en su vertiente pasiva (proclamada en el art. 23.2 CE), siendo como no podía ser de otra forma un derecho también fundamental, nos encontramos ante el punto de salida de la configuración de la representación política, en tanto en cuanto quienes accedan

<sup>47</sup> Sobre el derecho de sufragio como realización de la soberanía popular, véase PÉREZ LUÑO, A.; *Los derechos fundamentales*, Tecnos, Madrid, 2004.

<sup>48</sup> En el ámbito de la doctrina española existen numerosos estudios sobre la articulación, posibilidades y límites de la representación política. *Vid.* PORRAS NADALES, A.J. (ed.); *El debate sobre la crisis de la representación política*, Tecnos, Madrid, 1996.

<sup>49</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J.A. «Comentario al artículo 23», GARRIDO FALLA, F. (dir.); *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Civitas, Madrid, 2001, pág. 512.

a la condición de «candidatos» serán en un futuro y mediando voto popular favorable a los mismos, los representantes de los ciudadanos. Dice aquel así: «Asimismo, tienen derecho (los ciudadanos) a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes»<sup>50</sup>.

Y parece no quedar duda sobre la más que notoria conexión existente entre ambas vertientes, ya que, como ha dejado dicho el Tribunal Constitucional, «el derecho de sufragio activo y pasivo son aspectos indisociables de una misma institución, nervio y sustento de la democracia: el sufragio universal, libre, igual, directo y secreto»<sup>51</sup>. Tal extremo estará presente en el análisis que sigue, ya que no podemos perder de vista que una medida que entre en colisión con una de las vertientes del sufragio difícilmente no repercutirá en la otra.

Además, no podemos dejar de señalar en el presente trabajo, la doble naturaleza que ostenta todo derecho fundamental, plasmada por el Tribunal Constitucional en diversas sentencias<sup>52</sup>. Dicha doctrina también es aplicable, por ende, al derecho de sufragio. Y, en lo que atañe al objeto de estas líneas, destacar sobre todo la influencia de la dimensión objetiva de los mismos, ya que aquí, además de tener en cuenta que estamos ante un derecho subjetivo (y fundamental) ostentado por la ciudadanía, dicha esfera se ve trascendida por el carácter objetivo, *público*, del derecho de sufragio, ya que en este contexto opera como la traducción en la práctica de aquella «estructura democrática del Estado»<sup>53</sup>.

En ese sentido, estaríamos ante el núcleo de todo sistema político democrático y representativo: la facultad (jurídica) de elegir y ser elegido, creándose mediante el instrumento participativo el vínculo representativo. Pero creemos que, aun siendo planos diferentes, están íntimamente relacionados en su relación con las cuotas electorales, por lo que primero esbozaremos unas breves reflexiones en torno a la relación entre estas y el sufragio activo y, posteriormente, pondremos esas ideas en común cuando nos adentremos ya en el análisis en profundidad del sufragio pasivo.

El derecho de sufragio activo está definido constitucionalmente como un derecho universal, libre, igual, directo y secreto (arts. 68, 69 y 140 CE)<sup>54</sup>. Lo que aquí nos interesa analizar es conocer si las cuotas electorales supondrían una limitación antijurídica del mismo, en tanto en cuanto serían una medida restrictiva y en la práctica reductora del mercado electoral; de este modo, los votantes no podrían elegir con plena libertad entre la totalidad del «mercado electoral», debido a la exigencia legal

<sup>50</sup> Se presta aquí atención, por sus implicaciones jurídico-políticas relacionadas con la materia objeto de estudio, al acceso a los cargos públicos, ya que el derecho al mismo no es sinónimo al derecho de acceso a la función pública. *Vid.* GARCÍA ROCA, J.; *Cargos públicos representativos. (Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución)*, Aranzadi, Pamplona, 1999.

<sup>51</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 24/1990, de 15 de febrero, fundamento jurídico 2.

<sup>52</sup> Por citar una de las primeras resoluciones que contienen tal doctrina, la Sentencia del Tribunal Constitucional 25/1981, fundamento jurídico 5.

<sup>53</sup> Para un análisis en profundidad de estas y otras cuestiones relacionadas con los derechos fundamentales, véase BASTIDA FREJEDO, F., VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., REQUEJO RODRÍGUEZ, P., PRESNO LINERA, M.A., ALÁEZ CORRAL, B. y FERNÁNDEZ SARASOLA, I.; *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004.

<sup>54</sup> Componentes desarrollados con mayor precisión por los artículos 2, 3, 4 y 5 de la LOREG.

del 40 por 100 de cada uno de los sexos en las listas<sup>55</sup>. La pregunta a responder sería la siguiente: ¿es inconstitucional tal limitación o por el contrario se encuentra dentro de los cauces constitucionales?

En efecto, aquí la limitación existe, ya que cuando el elector decide depositar su papeleta en la urna correspondiente, la lista a la que decida otorgar su apoyo vendrá confeccionada no solo por lo resultante del proceso de selección y nominación de candidatos desarrollado al albur de los partidos políticos y/o agrupaciones electorales, sino también por la previsión de la LOI en materia de representación de sexos. No se puede obviar el hecho de que las listas electorales que se presentan al electorado son cerradas y bloqueadas, lo que también comporta dudas sobre su constitucionalidad, desde la más que posible restricción que suponen al ejercicio del sufragio libre, pero no por ello se puede considerar jurídicamente válida la restricción que operan las cuotas electorales<sup>56</sup>.

En primer lugar, debemos señalar que todo derecho (aun fundamental) necesita de regulación legal que acote, defina e implemente siquiera sus condiciones de ejercicio<sup>57</sup>, debiendo respetar su contenido esencial. En este sentido, el derecho de sufragio activo está regulado no solo en la Constitución Española, sino también en la norma electoral básica: la LOREG<sup>58</sup>. Y de la regulación que la misma hace de aquel parece extraerse la conclusión de que el legislador ha querido extender *al máximo posible* el número de personas que disfruten dicho derecho<sup>59</sup>. Así, la Constitución (y la legislación orgánica de desarrollo) intenta hacer valer en todo momento el principio democrático, intentado que la participación política vía sufragio sea lo más extensa posible<sup>60</sup>.

Además no se puede obviar que como condición de ejercicio del presente derecho es «indispensable» estar inscrito en el censo electoral vigente (art. 2.2 LOREG). Pero hasta en este punto nuestra legislación es garantista y goza de vocación de amplitud ya que, además de que la inscripción en el mismo es un derecho y un deber, los poderes públicos (en este caso concreto ayuntamientos y consulados) deben elaborar una versión actualizada del mismo para cada consulta electoral, teniendo

<sup>55</sup> Respecto a la relación entre estas y las cuotas, la profesora BIGLINO enfoca las segundas como un requisito legítimo que la legislación vendría a introducir a la hora de ejercer el derecho de sufragio. BIGLINO CAMPOS, P.; «Acerca de la constitucionalidad de las leyes electorales paritarias» en VV.AA.; *XXV Aniversario de la Constitución Española: propuestas de reformas*, Centro de Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003, pág. 366.

<sup>56</sup> En ese sentido, *vid.* SANTAOLALLA, F.; «Problemas jurídico-políticos del voto bloqueado, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 53, 1986, págs. 29-44.

<sup>57</sup> JIMÉNEZ CAMPO, J.; *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999 y ARRUEGO RODRÍGUEZ, G.; *Representación política y derecho fundamental*, CEPC, Madrid, 2005, pág. 205.

<sup>58</sup> Artículo 53 de la Constitución Española en relación con el artículo 81.1 de la Constitución Española.

<sup>59</sup> En un sistema democrático que quiera serlo, la vocación del sistema tiene que ser, entre otras cosas, ampliar al máximo la participación vía sufragio. A mayor limitación del derecho de sufragio, mayores sospechas sobre el carácter del sistema, tal y como ocurrió con la burguesía cuando, al derrocar las estructuras del Antiguo Régimen, implantó el sufragio censitario para que participaran única y exclusivamente aquellos que, con su voto, servirían objetivamente los intereses de dicha clase.

<sup>60</sup> En base a los artículos 2 y 3 de la LOREG, todo español mayor de edad será titular del derecho de sufragio activo siempre que no se encuentre en alguna de estas tres situaciones: condena por sentencia judicial firme a la pena principal o accesoria de privación del derecho de sufragio durante el tiempo de su cumplimiento, incapacitado judicialmente, siempre que en dicha incapacitación se declare de forma expresa la privación al derecho de voto, y por último, internado en centro psiquiátrico con autorización judicial, durante el tiempo que dure su internamiento y siempre que en dicha autorización se prevea expresamente la incapacidad para ejercer el derecho de sufragio.

en todo caso la obligación de actualizar el mismo de forma mensual y siempre bajo la previsión de que aquel es permanente.

Es decir, en la práctica el requisito o condicionante más importante para llevar a cabo el derecho de sufragio activo se ve en buena medida «mitigado» por una serie de medidas y previsiones que hacen muy difícil el hecho de que un elector pueda ver restringido su derecho al voto por cuestiones censales. Más allá de las mismas y más allá también de los tres supuestos que impedirían ejercer el derecho al voto, la propia Constitución y la legislación electoral no han previsto ulteriores límites al ejercicio del derecho de sufragio, quizás sabedoras de la importancia para todo sistema democrático de intentar garantizar la mayor participación posible de los ciudadanos, siendo esta última respetuosa con el contenido esencial del derecho aquí estudiado. Al menos, cuanto a límites *directos* del derecho en sí <sup>61</sup>.

Por todo ello creemos que la introducción de cuotas electorales por la Ley de Igualdad cuestionaría la libertad del elector a la hora de ejercer su derecho al voto, en tanto en cuanto aquellas reducirían el mercado electoral «disponible» para ser elegido en la convocatoria electoral pertinente. La medida, la cuota, aun siendo quizá *necesaria* desde el punto de vista político, podría atentar contra el contenido esencial del derecho aludido, haciendo tambalearse el principio democrático recogido por el ordenamiento jurídico español, puesto que pondría en tela de juicio la libertad del elector a la hora de emitir su voto.

### 3.1.1. Derecho de sufragio pasivo y cuotas electorales.

Siguiendo el principio de «retroalimentación» que existe entre ambas facetas del derecho de sufragio, reiterado por el Tribunal Constitucional como hemos señalado anteriormente, debemos preguntarnos si la restricción del mercado electoral no supondría también una quiebra del artículo 23.2 de la Constitución Española, es decir, de la vertiente pasiva del derecho al sufragio. En concreto, si las cuotas podrían quebrar la exigencia constitucional de que el acceso a los cargos y funciones públicos se realice «en condiciones de igualdad», máxime cuando aquí no se nos antoja con claridad que dicha igualdad pueda ceder aun existiendo un fin legítimo y una cierta adecuación entre este y los medios dispuestos a alcanzar el mismo. Por ello decíamos de la importancia de diferenciar entre medidas promocionales en el ámbito jurídico-político y otros ámbitos, y de ahí también la necesidad de valorar la naturaleza del derecho que estamos analizando.

Volvemos aquí a toparnos con el derecho de sufragio (pasivo) como soporte fundamental del sistema democrático-representativo que la Constitución Española consagra <sup>62</sup>. Y dicho carácter podría constituir un muro (¿infranqueable?) aun a pesar de la previsión constitucional de que el derecho se ejercerá «con los requisitos que señalen las leyes».

<sup>61</sup> No dejarían de existir ciertos límites indirectos al derecho de sufragio (aunque no de escasa importancia, ya que serían límites al fin y al cabo) provenientes de la configuración del sistema electoral, en concreto de aspectos como el tamaño y número de circunscripciones, la atribución de dos escaños por provincia de forma automática o la configuración de un sistema de listas cerradas y bloqueadas. Dichas previsiones inciden hasta cierto punto en el «valor» del voto, por lo que también deben ser tenidas en cuenta a la hora de dilucidar si podrían implicar un límite inconstitucional al derecho de sufragio activo.

<sup>62</sup> CAAMAÑO, F.; *El derecho de sufragio pasivo. Prontuario de jurisprudencia constitucional; 1981-1999*, Aranzadi, Madrid, 2000, pág. 19.

Antes de adentrarnos en dichas cuestiones, hay que dejar claro que abordar el estudio del artículo 23.2 de la Constitución Española es una tarea ardua y compleja, por lo que debemos acotar de forma precisa a qué nos referimos cuando hacemos referencia al mismo. En primer lugar, dicho precepto consagra el derecho a acceder en condiciones de igualdad a la función pública, esto es, a puestos dentro de la Administración Pública, acceso que según dispone el artículo 103.3 de la Constitución Española, debe hacerse conforme a los principios de mérito y capacidad<sup>63</sup>. Por otro lado, dicho artículo también consagra el acceso a cargos públicos en condiciones de igualdad, de naturaleza electiva o representativa, es decir, diputados, senadores, concejales, etc.<sup>64</sup>

Nuestro objeto de estudio se refiere al segundo de los derechos contemplados en el artículo 23.2 de la Constitución Española. Y la clave para analizar la relación entre este último y las cuotas electorales viene marcada por dos aspectos básicos: su naturaleza de derecho de configuración legal («con los requisitos que señalen las leyes») y el acceso «en condiciones de igualdad», sin perder de vista que constituye el otro elemento central (junto al sufragio activo) de nuestra democracia representativa.

Así, no han faltado voces que consideran que las cuotas electorales son «un requisito más» dentro de los estipulados legalmente para ejercer el derecho de sufragio pasivo, de modo que estaríamos ante una medida legítima no solo política, sino también jurídicamente<sup>65</sup>. Tal argumentación se vería reforzada en la medida en que la ley electoral articula un procedimiento que, en sus distintas fases y mediante los diferentes instrumentos que lo componen, vendría a condicionar el derecho de sufragio pasivo, esto es, la posibilidad de ser elegido democráticamente en las diferentes consultas electorales. Las cuotas serían «otro requisito» a observar en el seno de dicho proceso/procedimiento. Pero no podemos estar del todo de acuerdo con dicho planteamiento. Veamos los motivos.

Como decíamos en páginas precedentes, la Constitución Española y la LOREG intentan extender al máximo el derecho de sufragio, activo y pasivo, creemos que por ser el elemento nuclear del sistema representativo español. Parece que existen pocas dudas en ese sentido<sup>66</sup>. Respecto al sufra-

<sup>63</sup> Introducir algún tipo de cuotas en lo referente a la función pública constituye un punto polémico adicional, debido al necesario respeto por los criterios de mérito y capacidad. Aun así, nuestro Tribunal Constitucional ha admitido la legitimidad de las mismas en algún caso concreto, como por ejemplo en el supuesto de los minusválidos, en su Sentencia del Tribunal Constitucional 269/1994, de 3 de octubre.

<sup>64</sup> La jurisprudencia constitucional ha venido señalando de forma reiterada la diferencia entre ambos derechos. Como ejemplo podemos citar las Sentencias del Tribunal Constitucional 24/1990, la 119/1990 y la 200/1991. Los criterios que rigen en el acceso a la función pública (mérito y capacidad, como hemos visto) no son exigibles en el acceso a los cargos electivos y/o representativos. Tal afirmación es compartida por la profesora MARTÍN VIDA cuando dice que «(...) a diferencia de lo que ocurre con el acceso a la función pública, donde constitucionalmente sí existe (...) una obligación de respetar los criterios de mérito y capacidad, (...) el artículo 23 de la Constitución Española, en lo relativo a la participación política y el acceso a los cargos públicos, no hace referencia al criterio del mérito (...)». MARTÍN VIDA, M.<sup>a</sup> A.; *Fundamento y límites constitucionales de las medidas de acción positiva*, Civitas, Madrid, 2003, pág. 211.

<sup>65</sup> En ese sentido, BIGLINO CAMPOS, P.; «Acercas de la constitucionalidad de las leyes electorales paritarias», BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L.; *XXV Aniversario de la Constitución Española: propuestas de reformas*, Centro de Estudios de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003, pág. 365. También en el mismo sentido, TRUJILLO, M.<sup>a</sup> A.; «La paridad política», en VV.AA.; *Mujer y Constitución*, CEPC, Madrid, 2000, pág. 381 y BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L. en *op. cit.*, pág. 396.

<sup>66</sup> A pesar de que, como hemos visto, la Constitución Española consagra diferentes instrumentos de participación política directa, el modelo principal por el que opta la misma es un modelo de democracia representativa a través de partidos políticos. RAMÍREZ, M.; *La participación política*, Tecnos, Madrid, 1985, pág. 51. A pesar de que existieron algunas voces

gio activo veíamos que su limitación directa estaba restringida a supuestos excepcionales (los tres supuestos del art. 3) y que, existiendo otro requisito más gravoso para ejercer aquel (la inscripción censal), el ordenamiento jurídico otorga varias facilidades (garantías) para que no devenga impedimento definitivo o insalvable. En suma, el ordenamiento jurídico español, desde su más alto nivel, considera el ejercicio del sufragio como la clave de bóveda del edificio democrático-constitucional. Y, siendo esto así, no tendría sentido no considerar la otra faceta del derecho al sufragio (la pasiva) como algo «diferente», dotado de menos garantías jurídicas para su realización efectiva.

Ello tiene constatación en la letra de la LOREG, cuando establece las causas de inelegibilidad que pesan en determinadas situaciones y que restringen el ejercicio del derecho al sufragio pasivo. La misma dedica solo un artículo, el sexto, a estipular los supuestos en los cuales una persona vería restringida su capacidad de ser elegida.

Dicho artículo 6 de la LOREG, una vez afirmado que son elegibles los mayores de edad que gocen de la cualidad de elector (inscripción censal y no estar incurso en alguno de los tres supuestos del artículo 3 de la LOREG, como ya se ha indicado) establece dos grandes motivos para dicha restricción: en primer lugar, el apartado 1, excluye una serie de personas por razón de su cargo, tales como los miembros de la Familia Real, los Presidentes del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y del Consejo de Estado, etc; los Magistrado del Tribunal Constitucional, el Defensor del Pueblo, el Fiscal General del Estado, Magistrados y Jueces en activo, el Director de la Oficina del Censo Electoral, etc. En segundo lugar, añade dos supuestos concretos que atienden no al cargo desempeñado, sino a la situación en la que se encontrarían ciertas personas: los condenados por sentencia firme a pena privativa de libertad durante el tiempo que dure la pena y condenados por sentencia, aún no siendo esta firme, por delitos de rebelión, de terrorismo, o contra las Instituciones del Estado cuando la misma haya establecido la pena de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en los términos previstos en la legislación penal <sup>67</sup>.

Atendiendo a la naturaleza de las causas, debemos convenir que responden, bien a un intento de preservar la independencia de los electos, bien a supuestos extremos, tales como la reclusión penal y la comisión de delitos especialmente graves. Fuera de estos casos, la ley no restringe, al menos de forma directa, la capacidad electoral pasiva, más allá de lo que en ese sentido pudiera afectarle la configuración del sistema jurídico-político <sup>68</sup>. Los requisitos previstos en la ley atenderían, como veremos a continuación, a una naturaleza diferente a la que responden las cuotas electorales.

---

que reclamaron un mayor protagonismo de las formas de democracia directa (principalmente, el portavoz de AP, Manuel Fraga, quizás debido a la nostalgia de medidas muy utilizadas en la época que se trataba de superar), de los debates constituyente se extrae una voluntad clara y precisa de articular un sistema representativo basado en los partidos políticos. Vid. RAMÍREZ, M.; *Partidos y Constitución. Un estudio de las actitudes parlamentarias durante el proceso de creación constitucional*, CEC, Madrid, 1989.

<sup>67</sup> Este segundo apartado b) fue producto de la modificación llevada a cabo por el artículo 5 de la Ley Orgánica 1/2003, de 10 de marzo.

<sup>68</sup> No hay que olvidar que, de forma similar a lo que decíamos respecto al sufragio activo, la configuración del sistema político puede afectar, al menos indirectamente, al ejercicio del derecho de sufragio. En su vertiente política, porque el sistema está estructurado en torno a los partidos políticos, siendo ellos los que tomen la última decisión sobre quiénes serán los futuros candidatos electorales y, por tanto, a los que se «confía» el ejercicio en la práctica del sufragio pasivo. En su vertiente electoral, porque cuestiones como la barrera electoral, la fórmula elegida (ley D'Hondt), el tamaño de las circunscripciones, etc., afectan, *de facto*, al sufragio pasivo en una u otra medida.

A pesar de que el Tribunal Constitucional ha reconocido el margen del que goza el legislador a la hora de regular los derechos fundamentales, no podemos perder de vista que tal configuración tiene como requisito de observancia inexcusable su contenido esencial, requisito previsto en la Constitución Española (art. 53.1 CE). En concreto, y en lo tocante al sufragio pasivo, el propio Tribunal Constitucional ha venido extendiendo dicho contenido a lo largo de su jurisprudencia<sup>69</sup>. Conforme a esta doctrina, el artículo 23.2 de la Constitución Española garantizaría, además del acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad y en base a los requisitos previstos legalmente, el derecho tanto a permanecer en ellos como a ejercerlos, siempre en condiciones de igualdad y en base a los requisitos introducidos legalmente. Las cuotas electorales inciden en la primera de las vertientes, ya que, por un lado, es dudoso que la medida garantice un acceso igualitario (en el sentido de universal, expansivo) a tales cargos y, por otro, es también más que dudoso que, aun siendo un requisito previsto legalmente, este guarde relación con el principio democrático-representativo del sistema político español. Ya no se trata aquí de interpretar la igualdad desde una óptica formalista o material y, en base a la aceptación de la segunda, implementar medidas de acción positiva en aras de alcanzar mayores dosis de la misma. Ahora se trata de manejar una noción de la igualdad congruente con el principio democrático y con la vocación de universalidad que existe en nuestro orden constitucional, en el sentido de que la participación vía sufragio sea una cuestión de máximos y no de mínimos.

Respecto al primero de los puntos expuestos, la interpretación que parece más adecuada con el carácter expansivo del derecho de sufragio es la de intentar no restringir la posibilidad de que los ciudadanos sean elegidos por sus iguales en las diferentes consultas electorales. Siendo esto así, las cuotas electorales reducirían el número de potenciales candidatos que concurrirían a las mismas, puesto que la obligación legal de incluir como mínimo un 40 por 100 de miembros de cada sexo dejaría fuera, de entrada, a un gran número de personas con plena capacidad electoral para concurrir a las elecciones<sup>70</sup>.

Es decir, atendiendo a la pretensión de igualdad «universal», esto es, garantizar que participen todos aquellos que así lo deseen (y que cumplan con los requisitos legales estipulados al efecto), es decir, dotando de contenido efectivo al principio democrático, las cuotas electorales afectarían al derecho de acceso en condiciones de igualdad, ya que en aras de lograr una representación sexual equilibrada se lesionaría el derecho de sufragio pasivo<sup>71</sup>. Y decimos que se lesionaría dicho derecho porque sería ese y no otro el derecho quebrado, al menos en los momentos iniciales de la configuración de la representación política<sup>72</sup>.

<sup>69</sup> En concreto, en las Sentencias del Tribunal Constitucional 5/1983, 10/1983, 28/1984 y 32/1985.

<sup>70</sup> El profesor Marc CARRILLO habla de que «algunos candidatos potenciales pueden ser eliminados por el único motivo de pertenecer al sexo que se quiera representar». CARRILLO, M.; «Cuotas e igualdad por razón de sexo: una reforma constitucional y un caso singular», LAGO CABALLERO, A. (et al.); *Estudios de Derecho Constitucional: homenaje al profesor Rodrigo Fernández Carvajal*, Universidad de Murcia, 1997, pág. 184.

<sup>71</sup> Algunos autores y autoras creen que no sería este el derecho lesionado sino más bien la libertad de candidatura de los partidos políticos. MARTÍN VIDA, M.<sup>a</sup> A.; *Fundamento y límites constitucionales de las medidas de acción positiva*, Civitas, Madrid, 2003, pág. 218. Sobre la cuestión de la posible lesión de la libertad de candidatura nos ocuparemos posteriormente.

<sup>72</sup> No parece que la Constitución Española incluya en su artículo 23.2 un «derecho a ser candidato». Dicha opinión es sostenida por MARTÍNEZ SOSPEDRA, M.; «La sombra de Agamenón. Sobre la constitucionalidad del establecimiento de cuotas por razón de sexo en las listas electorales», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 30/31, 2000, pág. 123 y también por la profesora BLANES SOLIVA, M.<sup>a</sup> Fe; «Mujeres y política: las cuotas electorales», *Revista de*

Las cuotas, aun siendo un requisito previsto legalmente, atentarian contra el contenido esencial del derecho de sufragio pasivo, por lo que merecerían, desde esta óptica, la tacha de inconstitucionalidad, ya que aquel opera como límite indiscutible a la regulación que el legislador haga de los derechos fundamentales, en concreto en este caso del derecho de sufragio pasivo<sup>73</sup>. Y además, porque la medida no sería del todo congruente con las limitaciones directas previstas en la LOREG respecto al derecho de sufragio pasivo; la naturaleza y la razón para introducir dicha medida dista mucho de los motivos que existen para consagrar las restricciones del sufragio pasivo, tal y como hemos visto en líneas anteriores. Además, el hecho de que sea el sexo el factor diferenciador no hace sino sembrar de dudas la adecuación jurídica de las cuotas al derecho de sufragio, ya que, mientras que los requisitos o límites que hemos visto pueden desaparecer (un Magistrado del TC podría presentarse a las elecciones una vez dejara de serlo, el condenado a pena privativa de libertad puede también presentarse a cuantas consultas electorales estime oportuno una vez haya finalizado aquella situación), las cuotas electorales hacen expresa referencia a un factor permanente, no removible, por lo que la limitación del derecho en base al factor sexual sería definitiva e *inapelable*<sup>74</sup>.

### 3.2. Partidos políticos, cuotas electorales y pluralismo político.

#### 3.2.1. Los partidos políticos como eje fundamental del sistema representativo.

En las democracias de masas surgidas al finalizar la II Guerra Mundial es un hecho que los partidos políticos vienen canalizando casi en exclusiva la vertebración política del Estado, conectando a este con la sociedad. Así, no es extraño observar la existencia de numerosas constituciones que consagran importantes funciones que recaen sobre los partidos, no solo superando la visión negativa que de los mismos se tenía en épocas pasadas, sino perfilándose como la institución «política» por excelencia<sup>75</sup>.

---

*Ciencias Sociales*, núm. 4, pág. 201. Podríamos sostener que, a lo sumo, existiría una expectativa legítima jurídicamente en aras de realizar un derecho constitucionalmente consagrado. Nada más, pero tampoco nada menos. Dicho planteamiento tiene soporte en determinadas decisiones jurisprudenciales del Tribunal Constitucional, en las cuales se nos dice cuándo podemos considerar que existe esa posición jurídica de «candidato». Así, la condición de candidato se adquiere una vez publicada la lista electoral en el BOE, en los términos y con los requisitos previstos legalmente (STC 78/1987).

<sup>73</sup> Teniendo en cuenta además que «en la esfera de los derechos de libertad, la ley, por definición, ha de ser de mínimos y no de máximos». ARCE JANARIZ, A. «Primeras leyes en España sobre paridad electoral», *Diario La Ley*, núm. 5.617, 2002, pág. 1.702. En contra de que las cuotas supongan un quebranto del contenido esencial del derecho de sufragio pasivo se manifiesta el profesor RUIZ MIGUEL, A.; «Paridad electoral y cuotas femeninas», *Aequalitas*, núm. 1, 1999, pág. 49. A favor se muestra el profesor REY MARTÍNEZ, F.; «Cuotas electorales reservadas a mujeres y Constitución», *Aequalitas*, núm. 1, 1999, pág. 56.

<sup>74</sup> En ese sentido se manifiesta ABELLÁN MATE SANZ, I. M.<sup>a</sup>; «Modificación de las leyes electorales a la luz del principio de igualdad: las "listas cremallera"», *Revista de Estudios Autonómicos*, núms. 2-3, 2002-2003, pág. 156, y SALAZAR BENÍTEZ, O.; «Las cuotas femeninas en cuanto exigencia de la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos», *Revista de Derecho Político*, núms. 47-48, 2000, pág. 448. Sobre el carácter atemporal y definitivo de la medida, el profesor FAVOREAU observa que son rasgos lesivos de la libertad de candidatura de los partidos políticos. FAVOREAU, L.; «Principio de igualdad y representación política de las mujeres. Cuotas, paridad y Constitución», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50, 1997, pág. 23.

<sup>75</sup> La actitud del Estado hacia los partidos políticos ha variado sustancialmente conforme han ido sucediéndose los años y los acontecimientos políticos. De una fase inicial de hostilidad hacia los partidos se ha pasado a integrarlos constitucionalmen-

En ese sentido, la Norma Fundamental española no es una excepción, plasmando en su artículo 6 las atribuciones –de gran calado– que confiere a las organizaciones partidarias, en concreto tres: expresar el pluralismo político, concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular y, por último, servir de instrumento «fundamental» para la participación política.

Además, el propio Tribunal Constitucional en su Sentencia 85/1986, fundamento jurídico 2, ha advertido que la ubicación sistemática del precepto citado no obedece a un deseo caprichoso o a una maniobra inocente del constituyente, sino que es expresiva de la importancia que se reconoce a los partidos políticos dentro del sistema constitucional y la protección que de su existencia y de sus funciones se hace, no solo desde la dimensión individual del derecho a constituirlos y a participar activamente en ellos, sino también en función de la existencia del sistema de partidos como base esencial para la actuación del pluralismo político.

Conjugado todo ello con lo previsto por el artículo 1.1 de la Constitución Española, llegamos a la conclusión de que, constitucionalmente hablando, los partidos son el auténtico vértice político-constitucional de la democracia (pluralista) española. Y, a pesar de que los mismos quizás se hayan excedido en fondo y forma respecto a sus atribuciones, facultades y prerrogativas, la Constitución Española ha querido que sean ellos los que, entre otras cuestiones, canalicen y vertebren las diferentes posturas político-ideológicas que anidan en la sociedad <sup>76</sup>.

En este sentido, y como función básica e inherente a los mismos, nos encontramos con que son organizaciones que articulan, regulan y ordenan el proceso electoral, siendo las receptoras del sufragio activo y las canalizadoras del sufragio pasivo mediante la formación y presentación de listas electorales. Así, la LOREG, en su artículo 44.1, atribuye la facultad a los partidos políticos (y a federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores) de presentar «candidatos o listas de candidatos» a las diferentes convocatorias electorales, sirviendo como cauce «fundamental» a la participación política. Llegados a este punto, la pregunta es obligada: ¿afectan las cuotas electorales a dicha libertad de candidatura? Y, en el caso de que la misma tenga respuesta afirmativa, habría que analizar las repercusiones jurídicas de dicha afección. Las siguientes líneas tienen ese objetivo.

---

te, aceptando que son un elemento esencial del Estado democrático, atribuyéndoles importantes funciones. A día de hoy podríamos decir que sobre los partidos políticos pesa la generalizada opinión de que nos encontramos ante un «mal necesario» para el buen funcionamiento de las democracias representativas. Entre otros, *vid.* FERNÁNDEZ-MIRANDA, C. y FERNÁNDEZ-MIRANDA, A.; *Sistema electoral, partidos políticos y parlamento*, Colex, Madrid, 2003, pág. 41. El profesor PRESNO LINERA dice a este respecto que la recepción de los partidos por las Constituciones de los Estados democráticos modernos ha revestido básicamente dos formas: el «mero reconocimiento constitucional» y la «incorporación constitucional». PRESNO LINERA, M.A.; *Los partidos y las distorsiones jurídicas de la democracia*, Ariel, Barcelona, 2000, pág. 42.

<sup>76</sup> Con relación a ese «exceso» en sus atribuciones, uno de los efectos que creemos más perniciosos del sistema de partidos español es el reparto de «cuotas» que las diferentes organizaciones llevan a cabo, en el seno de las instituciones representativas, cuando estas deben elegir a determinados cargos de otras instituciones políticas (Magistrados del TC, vocales del CGJP, etc.) En ese sentido, RAMÍREZ, M.; *Siete lecciones y una conclusión sobre la democracia establecido*, Trotta, Madrid, 2006, págs. 52 y ss., RAMIRO, L.; «Del privilegio constitucional de los partidos a la promoción del multipartidismo moderado» en CAPELLA, J.R. (ed.); *Las sombras del sistema constitucional español*, Trotta, Madrid, 2003, págs. 11 y ss. y SANTAOLALLA LÓPEZ, F.; «España» en LÓPEZ PINA, A. (dir.); *Democracia representativa y parlamentarismo. Alemania, España, Gran Bretaña e Italia*, Servicio de publicaciones del Senado, Madrid, 1994. Para ver un análisis en profundidad sobre la génesis del protagonismo de los partidos en las democracias contemporáneas, *vid.* PRESNO LINERA, M.A.; *Los partidos y las distorsiones jurídicas de la democracia*, Ariel, Barcelona, 2000.

### 3.2.2. Libertad de candidatura y cuotas electorales.

A pesar de que no existe como tal un derecho constitucional a la libertad de candidatura, la LOREG reconoce, en su artículo 44.1, la facultad de los partidos (junto a federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores) de presentar las candidaturas correspondientes a las distintas elecciones. No parece muy discutible que el hecho de que con la nueva reforma se exija un 40 por 100 de miembros de cada sexo como mínimo en las listas electorales afecta, en un modo u otro, a la libertad de candidatura de los partidos y demás organizaciones que la ley prevé. Bien es cierto que, como toda libertad, esta no es ilimitada: aquel deberá cumplir con los requisitos estipulados legalmente para que las listas electorales sean válidas y puedan ser votadas (o no) por los electores. Un argumento que ha sido sostenido por parte de la doctrina es tributario de ese planteamiento, a modo y semejanza del que ya veíamos respecto al derecho de sufragio; así, si la ley estipula una serie de condicionantes y/o requisitos en aras de ejercer la libertad de candidatura, las cuotas no serían sino un requisito añadido legalmente. En este caso, y más allá de los requisitos formales exigibles a toda lista electoral (regulados en los arts. 43-49 LOREG), los límites que podrían aducirse a la libertad de candidatura vendrían proyectados por dos frentes, a saber, el referido a la Constitución y los provenientes de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos (en adelante, LOPP). Los postulados de ambas convergen en lo que podríamos denominar el principio democrático.

Respecto al límite constitucional, el mismo artículo 6 de la Constitución Española deja dicho sin ambages que, una vez proclamada la libre creación y actividad de los partidos (respetando la Constitución y la ley), su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos; en base a esta previsión, el hecho de establecer cuotas electorales vía ley podría responder al objetivo de democratizar internamente la estructura del partido, permitiendo avanzar hacia una representación equilibrada de ambos sexos en los puestos de elección <sup>77</sup>.

En cuanto a los límites establecidos por la LOPP, esta profundiza en el requisito democrático establecido constitucionalmente; así, una vez proclamado que la estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos (art. 7.1), exige de los mismos que, en el ejercicio libre de sus actividades, «deberán respetar en las mismas los valores constitucionales, expresados en los principios democráticos y en los derechos humanos». Más allá de la preocupante indeterminación de qué sean esos principios «democráticos» y qué entra dentro de esa genérica y ambigua categoría de los «derechos humanos», parece que la ley ha tenido en mente la regulación de la Ley Fundamental de Bonn, siquiera en su espíritu; aun así, la norma alemana sigue siendo más tajante cuando se relaciona la prohibición de asociaciones (partidos) en base al (no) respeto por los «valores constitucionales» y/o el «orden constitucional» <sup>78</sup>.

<sup>77</sup> El de la democracia interna (junto al derecho de asociación) forma uno de los pilares básicos sobre los que se sustenta la legitimidad constitucional de las cuotas, según NARANJO DE LA CRUZ, R.; «La constitucionalidad de las medidas de fomento de la participación política de la mujer desde la perspectiva del régimen constitucional de los partidos políticos» en BALAGUER CALLEJÓN, M.ª L. (ed.); *XXV Aniversario de la Constitución: propuestas de reformas*, Centro de Estudios de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003, págs. 493-502.

<sup>78</sup> Su artículo 9, apartado 2, no deja lugar a dudas diciendo lo que sigue: «Están prohibidas las asociaciones cuyos fines o actividad sean contrarios a las leyes penales o que estén dirigidas contra el orden constitucional o contra la idea del entendimiento de los pueblos».

En función de lo dicho hasta ahora, parecería que las cuotas vendrían a «democratizar» los cimientos partidarios, permitiendo que el colectivo femenino (injustamente dejado de lado en tantos asuntos de la vida privada y pública, es obligado recordarlo) obtuviera mayor peso y representación política. No creemos que ocurra tal <sup>79</sup>. No es posible olvidar que, a pesar de que el grueso de la lista será formada por militantes del partido en cuestión, habrá puestos cubiertos por personas que no lo sean. Además, la intención del legislador es que las mujeres tengan mayor presencia en los órganos político-representativos, nada regula sobre los órganos ejecutivos de los partidos u otras instancias de los mismos. Es decir, la LOI no habla de «democracia interna», sino de «representación externa».

Por lo tanto, las cuotas no operarían tanto como factor democratizador «hacia dentro» sino que intentarían serlo «hacia fuera», esto es, en el órgano representativo a configurar mediante voto popular. Aun produciéndose tan plausible efecto, no se nos antoja argumento suficiente, por sí mismo, para defender la legitimidad constitucional de las cuotas en relación con la libertad de candidatura. Esta forma parte consustancial de la actividad de un tipo de organización que nuestra Constitución Española ha querido, para bien o para mal, que sea la canalizadora (casi en régimen de monopolio exclusivo) del pluralismo político que a su vez es, nada más y nada menos, uno de los cuatro valores superiores del ordenamiento jurídico estatal.

Pero además, la cuestión se vuelve realmente espinosa cuando se pone en relación los partidos políticos con la libertad ideológica, configurada por la Constitución Española como un derecho fundamental en su artículo 16.1. Dicha libertad es el pilar fundamental sobre el que se sustentan las organizaciones partidarias; desde el momento de su creación proyectan una ideología determinada, ideología que constituirá la base del programa político y de acción del partido en cuestión y que servirá, entre otros factores, como elemento de conexión del partido con la sociedad.

Así, unido el pluralismo político a la libertad ideológica, un partido político sería, en principio, libre de presentar una candidatura enteramente formada por mujeres, acorde a la ideología feminista que el partido pudiera profesar <sup>80</sup>. O viceversa, y formar la misma enteramente por hombres, siendo los electores los que tuvieran la última palabra sobre el éxito de ambas. En la actualidad, según se lee en el nuevo artículo 44 bis de la LOREG, tal extremo sería imposible jurídicamente, puesto que se debería incluir un importante número de mujeres y hombres en las respectivas listas electorales. Y ello nos parece incompatible desde el punto de vista constitucional con la democracia pluralista que defendemos en este trabajo.

<sup>79</sup> Cuestión diferente sería analizar la relación entre el requisito de democracia interna con el establecimiento eventual de cuotas (u otras medidas incentivadoras) en las ejecutivas de los partidos, en sus comisiones, en sus estatutos, etc., ya que esa medida podría ser potencialmente democratizadora «hacia dentro», esto es, en el seno del partido en cuestión. Para profundizar en la cuestión de la eficacia de implementar cuotas de género en el interior de los partidos, *vid.* VÉRGE, T.; «Mujer y partidos políticos en España: las estrategias de los partidos y su impacto institucional, 1978-2004», *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, núm. 115, 2006, págs. 165-196. Aun así, en España no todos los partidos están de acuerdo con la implantación de cuotas, ni siquiera a nivel interno. En general podemos decir que mientras los partidos «de izquierda» se han mostrado muy receptivos a esta medida, los de «derechas» no tanto. *Vid.* JENSON, J. y VALIENTE C.; «El movimiento a favor de la democracia paritaria en Francia y España», *Revista Española de Ciencia Política*, núm. 5, 2001, págs. 96 y ss.; y VALIENTE, C., RAMIRO, L. y MORALES, L.; «Mujeres en el Parlamento: un análisis de las desigualdades de género en el Congreso de los Diputados», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 121, 2004, págs. 179-208.

<sup>80</sup> Véase REY MARTÍNEZ, F.; «Cuotas electorales reservadas a mujeres y Constitución», *Aequalitas*, núm. 1, 1999, pág. 57.

Los profesores PUNZÓN MORALEDA y SÁNCHEZ RODRÍGUEZ han conseguido condensar en pocas líneas la implicación constitucional que las cuotas electorales tienen en relación con el pluralismo político y su imposición legal a las organizaciones partidarias: «(...) la Constitución establece como uno de sus principios clave que *España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*. Es decir, tanto monta la igualdad como el pluralismo político, como monta tanto el pluralismo político como la igualdad. Así pues, si se impusiera una lista de paridad <sup>81</sup>, no cabría un partido político que estuviera conformado por lesbianas o por mujeres maltratadas, o por ciegos de un determinado género (...) que desean que su situación sea tenida en cuenta en los foros políticos directos. De tal forma, la imposición de una paridad atenta contra uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico al no permitirse que el pluralismo político tenga lugar. Un pluralismo político, y no un pluralismo sexual, es el que determina el texto constitucional (...)» <sup>82</sup>.

Como colofón a todo ello, no se pueden olvidar las dificultades que en la práctica han tenido algunos partidos políticos para cumplir la cuota electoral exigida legalmente. En efecto, en España ya se han realizado unas elecciones municipales estando en vigor el nuevo artículo 44 bis de la LOREG, esto es, las candidaturas electorales que fueron presentadas a las elecciones de 27 de mayo de 2007 debían contener, como mínimo, el 40 por 100 de miembros de cada sexo, requisito que puso en apuros la configuración de más de una lista electoral <sup>83</sup>. Y no solo municipales, ya que las elecciones generales celebradas el 9 de marzo también lo han hecho bajo los auspicios de dicha normativa, de las cuotas, y no parece que la aplicación de las mismas haya arrojado unos resultados especialmente intensos en cuanto al aumento mediante dicho instrumento de la presencia de mujeres en las instituciones representativas <sup>84</sup>.

<sup>81</sup> Previsión que, dicho sea de paso, no contempla la LOI, aunque la exigencia de representación mínima del 40 por 100 de cada sexo en las listas avance en la consecución de dicho «ideal».

<sup>82</sup> PUNZÓN MORALEDA, J. y SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, F.; «Paridad, cuotas y acción positiva a favor de la mujer: tres reflexiones desde la legitimidad social y la normativa jurídica» en *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 38, 2005, págs. 166 y 167, cursivas I.A.

<sup>83</sup> Recordemos que están exentos de tal requisito los municipios con menos de 3.000 residentes y las islas con menos de 5.000. Aun así, varias listas tuvieron dificultades a la hora de su confección porque no podían cumplir con la cuota que se les exigía (y que se sigue exigiendo), según informaciones contempladas en el diario EL PAÍS de lunes 26 de marzo y en el diario EL MUNDO de 25 de marzo de 2007 (portada y páginas siguientes del suplemento «Crónica»). Quizás el caso paradigmático y paradójico tuvo lugar en relación con la lista presentada al Ayuntamiento de Madrid por el PSOE, ya que dicho partido tuvo que rehacer la misma porque su primera versión incumplía el precepto de la LOREG aludido (EL PAÍS, miércoles 14 de febrero de 2007, pág. 33).

Además, la cuestión de las cuotas electorales en las listas para las elecciones municipales celebradas en mayo fue llegando a conocimiento del Tribunal Constitucional, en forma de recursos de amparo electoral, resueltos en las Sentencias del Tribunal Constitucional 104/2007, de 9 de mayo, la 105/2007, de 10 de mayo, y la 127/2007, de 22 de mayo, entre otras. En relación con esta última, el voto particular emitido por el Magistrado Rodríguez-Zapata deja entrever la existencia de fundadas dudas sobre la legitimidad constitucional de las cuotas. En ese sentido, véase también la información aportada por el diario EL MUNDO de 14 de mayo de 2007, pág. 22. Posteriormente se analizarán las mismas, a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero, en la que el Tribunal Constitucional declara la constitucionalidad de la medida impugnada.

<sup>84</sup> Según los datos consultados, el número de diputadas elegidas al inicio de la VIII Legislatura (2004-2008) fue de 126 (el 36% del total de la Cámara) mientras que al inicio de la IX Legislatura (2008-actualidad) ha sido de 127 (el 36,28%). Vid. MARTÍNEZ ALARCÓN, M.L.; *Cuota de mujeres y Derecho constitucional*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2006, pág. 249. Vid. también los datos aportados por la página web del Congreso de los Diputados, [www.congreso.es](http://www.congreso.es).

Definitivamente, creemos que en el seno de una democracia pluralista los partidos políticos deben ver garantizada de forma plena su libertad de candidatura y proponer, respetando el ordenamiento jurídico vigente, los candidatos y candidatas que estimen oportuno, quedando a merced de los electores dar el apoyo o no a esta o aquella lista electoral. Como dice la profesora SÁNCHEZ FERRIZ «(...) es el espíritu, la ideología o los ideales de partido los que pueden llevar hasta la sociedad el cambio de mentalidad mucho mejor y más coherentemente que el propio legislador (...)»<sup>85</sup>.

No ya solo porque la Constitución Española configure a aquellos como el *alma mater* del sistema representativo, y no ya solo tampoco por ser los principales canalizadores de la libertad ideológica, sino también porque difícilmente podrán garantizar, de un lado, el ejercicio pleno del derecho de sufragio activo y pasivo y, de otro, la articulación de la representación política.

#### **4. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 12/2008, DE 29 DE ENERO: LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS CUOTAS ELECTORALES EN EL SENO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

Antes de que tuvieran lugar las elecciones generales de marzo de 2008, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre varias de las cuestiones aquí estudiadas en la sentencia referida. Por la importancia de la misma, creemos necesario hacer un repaso con cierta profundidad a lo que en ella se dice. En primer lugar se hará mención de los hechos y circunstancias que rodearon a la misma. Posteriormente, después de exponer algunas decisiones previas que el Tribunal Constitucional ha tomado sobre la materia, entraremos ya a plasmar las principales líneas argumentales que el Tribunal Constitucional aporta en la resolución, finalizando con la exposición de lo que se dice en el voto particular que acompaña a la Sentencia, emitido por el Magistrado Rodríguez-Zapata.

##### **4.1. Hechos y circunstancias que rodearon al caso: la cuestión de inconstitucionalidad número 4069/2007 y el recurso de inconstitucionalidad número 5653/2007.**

La sentencia del Tribunal Constitucional sobre las cuotas tiene su origen en dos impugnaciones de la reforma de la LOREG introducida por la LOI (art. 44 bis de aquella, como ya se ha visto); la primera de dichas impugnaciones es la cuestión de inconstitucionalidad número 4069/2007, promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Santa Cruz de Tenerife, en relación con el artículo 44 bis de la LOREG. La segunda impugnación es el recurso de inconstitucionalidad, acumulado a la anterior, número 5653/2007, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, en contra del mismo precepto.

<sup>85</sup> SÁNCHEZ FERRIZ, R.; «Reflexión de apertura de la mesa» en BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>ª</sup> L. (ed.); *XXV Aniversario de la Constitución: propuestas de reformas*, Centro de Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003, pág. 357.

Los antecedentes referidos a la cuestión de inconstitucionalidad no dejan de tener interés para la materia aquí estudiada; la Junta Electoral de Zona competente denegó la proclamación de la candidatura presentada por el Partido Popular en el municipio de Garachico en las elecciones municipales de 2007, ya que no cumplía lo estipulado en el artículo 44 bis de la LOREG, puesto que era una candidatura integrada plena y exclusivamente por mujeres. Planteado el recurso contencioso electoral correspondiente, en el mismo se solicita el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en relación con dicho artículo. Una vez oído al Ministerio Fiscal (que se opuso tanto por razones de fondo como de forma), la parte actora hizo ver que la cuestión debía ser tramitada en base a los requisitos temporales establecidos por la LOREG, ya que el restablecimiento de los derechos fuera de plazo sería ineficaz de todo punto. Finalmente, el Juzgado, mediante Auto de 5 de mayo de 2007, decide elevar la cuestión de inconstitucionalidad. Combinada con el recurso de inconstitucionalidad al que se ha hecho alusión, la cuestión derivada de los hechos expuestos planteó al Tribunal Constitucional todos los problemas de orden constitucional que se derivan de la controvertida legislación impugnada.

#### 4.2. Las alegaciones de las partes ante el Tribunal Constitucional.

En los procesos constitucionales acumulados podemos distinguir dos bloques de alegaciones: el primero de ellos, exponiendo las dudas de constitucionalidad que la normativa impugnada implicaría (Juzgado de lo Contencioso de Tenerife y los parlamentarios del Grupo Popular) y el segundo de ellos, defendiendo la constitucionalidad de la medida (Abogado del Estado y Fiscal General del Estado). Veamos, de forma sucinta, qué dijeron unos y otros.

Respecto a las alegaciones contenidas en el Auto del Juez de lo Contencioso de Tenerife, aquellas se centran en las contradicciones de la normativa con el artículo 14 de la Constitución Española. Si todos los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE), el término de comparación se centra en saber si dicho derecho podría ser restringido por razón «de género» o sería más bien una discriminación que atentaría contra el derecho a la igualdad. Refiriéndose a la jurisprudencia francesa e italiana sobre la materia (que en su momento apreciaron sendas discriminaciones en regulaciones similares a la hora impugnada ante el TC), razona el Auto que una cosa es intentar remover aquellos obstáculos que faciliten la participación en la vida pública de las mujeres (art. 9.2 CE) y otra muy distinta sería imponer por la vía legal ciertos criterios *paritarios*, afectando a la libertad política de las mujeres recurrentes. Estaríamos en definitiva –sigue razonando el Auto– ante un valor infraconstitucional (ya que la paridad no está recogida en la CE de 1978) cuya preponderancia sobre la igualdad constitucional sería muy discutible. Finalmente, la normativa impugnada restringiría la libertad de los partidos a la hora de nominar a sus candidatos, cuestionando que el hecho de buscar personas «cuota» y no por su valía personal podría poner en tela de juicio incluso la dignidad de la persona.

Los parlamentarios del Grupo Popular aportan una argumentación más profunda. Denuncian en primer término la lesión del artículo 23 de la Constitución Española, ya que determinadas instituciones constitucionales no aceptan de buen grado la aplicación en su seno de medidas de acción positiva por una cuestión de irrazonabilidad. La categoría de «ciudadano» es una e indivisible, por lo que

el legislador no goza de base jurídica para introducir diferencias en la misma, debiendo ser la regulación que elabore neutral respecto al sexo, raza, religión o edad a la hora de regular cuestiones que afecten a dicha categoría. El concepto unitario de cuerpo electoral, unido a dicha concepción de la ciudadanía, vendría a ser quebrado, revisándose mediante la normativa impugnada el modelo de democracia representativa, cuestión que no podría ser llevada a cabo salvo reforma constitucional previa. El juicio de razonabilidad de la medida no sería superado, en tanto en cuanto los foros representativos, aplicándose las cuotas, acabarían por convertirse en el lugar donde tendría lugar la representación de intereses particulares de colectivos determinados, rompiendo con la concepción de la representación de intereses generales, teniendo presente lo ocurrido en los ordenamientos belga, francés e italiano.

Además, los parlamentarios populares defienden la quiebra del artículo 14 de la Constitución Española, ya que las medidas de acción positiva no podrían atacar el contenido propio de los derechos constitucionalmente garantizados de forma igual a todos los ciudadanos. Dicho ataque vendría del incumplimiento del juicio de razonabilidad, ya que la normativa en cuestión no supera la mínima exigencia de idoneidad, necesidad, proporcionalidad, objetividad y transitoriedad, transformando la igualdad de oportunidades en igualdad de resultados, lo que atentaría contra aquella garantía.

Finalmente, según los diputados populares, la medida controvertida podría lesionar también otras normas constitucionales, ya que la libre formación de candidaturas electorales sería puesta en entredicho por las cuotas electorales, atentando al artículo 22.1 de la Constitución Española en relación con el artículo 6 de la Constitución Española. Asimismo, se vulneraría la libertad ideológica (art. 16.1 CE) y la difusión del propio pensamiento por parte de las organizaciones partidarias [(art. 20.1 a) CE], junto al artículo 68.5 de la Constitución Española, puesto que dicho precepto respondería a la visión del constituyente, opuesta a distinguir internamente categorías personales entre los elegibles.

Entrando a exponer la argumentación del Abogado del Estado, y a los efectos que nos interesan en el presente trabajo, primero afirma que la doctrina sentada en el derecho comparado no puede ser trasladada sin más a nuestro ordenamiento jurídico, ya que las circunstancias constitucionales difieren en los casos estudiados, extranjero y español. Además, no se puede ignorar la concepción universalista del género, que impediría reducir a minoría lo que es categoría universal. Introducir medidas paritarias no quiebra el concepto de pueblo como ente unitario detentador de la soberanía, ni rompe con pilar alguno del sistema democrático, ni tampoco puede ser comparado a las formas de democracia corporativa. En este contexto, la medida de reforma introducida por la LOI no es una medida de discriminación clásica, ya que el tratamiento que hace de los dos sexos es escrupulosamente igual, aplicándose el porcentaje para cada uno de ellos, sin ventajas para uno u otro sexo. Finalmente, el Abogado del Estado concluye que el artículo 23.2 de la Constitución Española contiene un derecho de configuración legal, cuya titularidad no corresponde a la totalidad de los seres humanos, por lo que está sometido a diferencias normativas, siendo el legislador el encargado de concretar aquellos requisitos necesarios para ejercer el derecho de sufragio, respetando en todo caso el contenido mínimo del derecho en cuestión.

Reflexiona por último el Abogado diciendo que la exigencia de composición equilibrada de las candidaturas electorales ciertamente incide en el ámbito de decisión de los partidos políticos, pero

que dicha libertad para decidir no deja de estar sometida, según el artículo 6 de la Constitución Española, a la Constitución y a las leyes. Por último, la medida sería proporcional en tanto en cuanto introduce una limitación –pero mínima– a la libertad de formación de candidaturas electorales.

El Fiscal General del Estado también razona en similares términos; aboga por la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad en base a los siguientes argumentos; en primer lugar, observa que el artículo 23.2 de la Constitución Española recoge un derecho de configuración legal basado en garantizar unas condiciones de igualdad a la hora de acceder a los cargos públicos representativos, condiciones que serán fijadas por el legislador. Además, lo dispuesto por la LOI goza de cobertura internacional amplia, siendo la idea de «discriminación positiva» aceptada de forma general. Lo que se trata es de hacer efectivo el valor superior de la igualdad (art. 1.1 CE) en su vertiente material (art. 9.2 CE).

### 4.3. La decisión del Tribunal Constitucional.

#### 4.3.1. Decisiones previas relacionadas con la materia aquí tratada.

La medida igualitaria prevista por la LOI fue ya cuestionada jurídicamente ante el Tribunal Constitucional –siquiera de forma indirecta– con motivo de diferentes recursos de amparo electoral cuyo origen se sitúa en las elecciones municipales de mayo de 2007. Además del establecimiento por parte del Tribunal Constitucional de un plazo para subsanar aquellas candidaturas que no cumplieran los requisitos legalmente estipulados (SSTC 97 a 109 y 113 a 115, todas de 2007) el Tribunal dictó una resolución que vino a allanar el camino a la aquí comentada (STC 127/2007, de 22 de mayo) y en la que, a pesar de que no se pronunció sobre la problemática de fondo, se hicieron algunas aseveraciones que merecen la pena ser traídas aquí.

Dicha sentencia del Tribunal Constitucional obedeció en último extremo al recurso de amparo electoral de La Falange, que decidió presentar una lista integrada totalmente por mujeres para las elecciones municipales de la localidad de Brunete. A pesar de que se le concedió plazo para subsanar las irregularidades, alegaron imposibilidad material, al no encontrar hombres suficientes para completar dicha candidatura; ante esa tesitura, la lista electoral no queda proclamada, por lo que deciden acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Este rechaza que se haya producido una situación que certificara la imposibilidad material de configurar dicha candidatura según los requisitos legales exigidos, denegando el mismo y añadiendo, que en este concreto procedimiento, no le asaltaban dudas sobre la adecuación del artículo 44 bis de la LOREG a la Constitución Española, evitando así tener que plantearse la autocuestión de inconstitucionalidad. Ya en esta Sentencia, el Magistrado Jorge Rodríguez-Zapata desarrolla mediante voto particular unos argumentos en los que posteriormente profundizará en otro voto emitido a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional principal aquí comentada, por lo que nos remitimos a las reflexiones que luego se expondrán al hilo del segundo de ellos.

#### 4.3.2. *Los argumentos del Tribunal Constitucional: la constitucionalidad de las cuotas electorales.*

A pesar de que la sentencia trata varios aspectos del orden constitucional en relación con la reforma paritaria, se comentarán a continuación los principales puntos que aborda la resolución y que tienen que ver directamente con el objeto del presente trabajo. En suma, estos serían los siguientes: la interpretación que hace el Tribunal Constitucional del artículo 9.2 de la Constitución Española, la supuesta limitación de la libertad de asociación de los partidos políticos, la incidencia en las libertades ideológicas y de expresión de los partidos, la relación entre la medida controvertida y los derechos de sufragio y pasivo y la posible fragmentación del cuerpo electoral, para finalizar comentando el Voto Particular del Magistrado Rodríguez-Zapata.

Comenzando por la interpretación que hace el Tribunal Constitucional del artículo 9.2 a la luz de la reforma introducida por la LOI, debe ser señalado que dicho artículo es la base del razonamiento del Tribunal Constitucional para considerar al artículo 44 bis de la LOREG conforme con la Constitución del 78. Así, partiendo de las múltiples posibilidades que ofrece el precepto en el terreno de la participación política, la sentencia nos dice que «el artículo 9.2 de la Constitución Española expresa la voluntad del constituyente de alcanzar no solo la igualdad formal sino también la igualdad sustantiva» (fundamento jurídico 4). Además, nos recuerda que dicha caracterización de la igualdad proviene de la vertiente «social» del Estado democrático y de Derecho en el que nos encontramos, sin olvidar que constituye (la igualdad) uno de los cuatro valores superiores (junto a la libertad, la justicia y el pluralismo político) que recoge el artículo 1.1 de la Constitución Española, configurando todo ello el «fundamento axiológico» para interpretar el orden constitucional (STC 23/1984, de 20 de febrero, fundamento jurídico 4, y STC 206/1992, fundamento jurídico 3, entre otras). En ese sentido, acaba por concluir que los partidos políticos son el cauce válido para lograr dicha igualdad sustantiva, debido a que son asociaciones calificadas por sus funciones constitucionales, pudiendo el legislador servirse de ellos para alcanzarla. A juicio del Tribunal Constitucional, eso es lo que hace el artículo 44 bis de la LOREG, obligando a los partidos a cumplir con su condición constitucional de instrumento fundamental para la participación política (art. 6 CE), de forma constitucionalmente lícita; en primer lugar, porque la medida controvertida no es una acción positiva, afectando a los dos sexos en igual medida, por lo que no tiene cabida discriminación alguna; en segundo lugar, porque aun reconociendo que la medida podría limitar la libre presentación de candidaturas, dicha libertad no es –ni puede ser– absoluta, como bien muestran las condiciones que se han establecido en aras de proteger otros «valores y bienes constitucionales» (fundamento jurídico 5), referidas a la elegibilidad de los candidatos, a la confección de las listas como cerradas y bloqueadas, etc. En tercer y último lugar, el Tribunal Constitucional cree constitucional la medida porque persigue un fin legítimo (igualdad material), el instrumento empleado para llevarlo a cabo es razonable (principio de composición equilibrada en las listas electorales y no imposición de un determinado orden en la candidatura) y no afecta a derecho fundamental alguno, ya que los destinatarios de la norma impugnada son los partidos políticos, sujetos que no son titulares de aquellos.

Respecto a la limitación de la libertad de asociación de los partidos políticos (art. 6 en relación con el art. 22 CE), el Tribunal Constitucional dice que los recurrentes alegan la vulneración de

la faceta «externa» del derecho de asociación (la presentación de candidaturas), pero en base a la motivación expuesta en líneas anteriores, dicha lesión no tiene lugar, por lo que no se produce la quiebra del artículo 22 de la Constitución Española. Además, el derecho de asociación, en su dimensión interna, se concreta en cuatro facetas, ninguna de las cuales se ve puesta en tela de juicio por la normativa controvertida <sup>86</sup>.

En cuanto a la supuesta lesión de la libertad ideológica y de la libertad de expresión [arts. 16.1 y 20.1 a)], el Tribunal Constitucional nos dice en el fundamento jurídico 6 que el artículo 44 bis de la LOREG no hace «innecesarios» los partidos o idearios feministas, sino que ahora se añade, independientemente de la ideología profesada por el partido en cuestión, el requisito de la composición equilibrada de las listas que presenten a las diferentes convocatorias electorales. En ese sentido, y como ya ha tenido oportunidad de declarar el Tribunal Constitucional en jurisprudencia no muy lejana (SSTC 48/2003, de 12 de marzo, y 235/2007, de 7 de noviembre), nuestro sistema no impone una «adhesión positiva» al ordenamiento jurídico y a la Constitución, es decir, no es exigida una «democracia militante», por lo que aquellos partidos que no compartan los postulados de la «democracia paritaria» que la LOI viene a plasmar podrán defender aquellos postulados ideológicos que consideren oportunos, respetando el principio de composición equilibrada en sus candidaturas. No obstante –vuelve a recordar el Tribunal Constitucional–, la libertad de los partidos a la hora de confeccionar sus listas no es absoluta o ilimitada, sino que viene sometida a determinadas restricciones (capacidad electoral, nacionalidad, listas cerradas y bloqueadas, etc.).

También alude el Tribunal Constitucional a la problemática que ha planteado la reforma respecto a la igualdad (art. 14 CE) y al derecho de sufragio activo y pasivo (art. 23.1 y 2 CE). Sobre la primera de las cuestiones, el Tribunal vuelve a exponer el razonamiento dado cuando aborda el artículo 9.2 de la Constitución Española: la medida que aquí se enjuicia no quiebra la igualdad sino que la refuerza y asegura, puesto que no se refiere a ninguno de los dos sexos, no pudiéndose hablar de discriminación de un sexo a favor del otro. Respecto al derecho de sufragio activo y pasivo, razona en similares términos el Tribunal. En cuanto al primero dice que del mismo no puede derivarse un derecho subjetivo de los ciudadanos a una concreta composición de las listas electorales, por lo que no existe una facultad de otorgar la condición de candidato a quien no fue propuesto por el partido en cuestión amparada por el artículo 23.1 de la Constitución Española. En cuanto al sufragio pasivo, el Tribunal Constitucional argumenta que el artículo 23.2 de la Constitución Española no incorpora entre sus contenidos un derecho fundamental a ser propuesto o presentado por las formaciones políticas como candidato a las elecciones, debiendo tenerse en cuenta que el principio de composición equilibrada es un instrumento al servicio de la igualdad de oportunidades a la hora de ejercer el derecho de sufragio pasivo, ya que informa la elaboración de las candidaturas; en este contexto, solo podría tener lugar una eventual vulneración del contenido esencial del derecho contenido en el citado precepto si la aplicación de dicho principio se hiciera una vez se hubieran producido los resultados electorales, no en fases anteriores.

<sup>86</sup> En base a la Sentencia del Tribunal Constitucional 133/2006, fundamento jurídico 3, esas facetas serían, en primer lugar, la libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas, la libertad de no asociarse y dejar de pertenecer a las mismas, la libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas y, por último, la garantía de un haz de facultades a los asociados individualmente considerados frente a las asociaciones a las que pertenecen o a las que pretenden incorporarse.

En cuanto a la posible fragmentación del cuerpo electoral (cuestión que tiene mucho que ver con las bases de la representación política), el Tribunal Constitucional dedica el fundamento jurídico 10 a dilucidar si ocurre tal extremo. Y el mismo no aprecia ni la quiebra de la categoría de ciudadano ni tampoco la quiebra del interés general, ya que el principio de composición equilibrada no crea un vínculo especial entre electores y elegibles, ni divide el cuerpo electoral en función del sexo; en definitiva, los candidatos elegidos seguirán representando al conjunto del electorado y no a aquellos de su propio sexo, por lo que no se puede entender fragmentando el cuerpo electoral. Además, distinguiendo entre la noción de «pueblo soberano» y el concepto de «cuerpo electoral», el Tribunal Constitucional razona que las causas que determinan la condición de elector afectan justamente al segundo, no al primero, por lo que aquellos no dejan de estar sometidos a la Norma Fundamental y al resto de requisitos jurídicos que esta (y otras normas) tengan a bien estipular, o dicho en palabras del Tribunal, deberán estar a lo que «determine el legislador constituido».

Finalmente, creemos de interés traer a colación la argumentación que expone el Magistrado Jorge Rodríguez-Zapata, puesto que en algunos pasajes del presente trabajo –y como quedará dicho en las conclusiones– se defienden posturas cercanas a lo que se defiende en su voto particular. En primer lugar, considera como constitucionalmente válido que los estatutos de los partidos políticos prevean cláusulas que aseguren la participación de la mujer en las listas electorales, no así introducir «la paridad» (las cuotas electorales) por ley, ya que dicha imposición podría lesionar el principio de unidad de la representación política, la libertad ideológica y la autoorganización de los partidos políticos, además de poner en tela de juicio también el derecho de sufragio pasivo de aquellos candidatos propuestos excluidos de participar en el proceso electoral como consecuencia de aplicar la normativa cuestionada (el ejemplo de Garachico).

Respecto a lo atinente a la representación política, el voto particular arguye que uno de los principios fundamentales desde los inicios del Estado Liberal es la no división de la misma, debido a que es expresión de la voluntad general; de ahí deriva el concepto de ciudadanía como concepto igualitario de raíz, sin otra circunstancia personal o social; la reforma que opera la Ley de Igualdad vendría a ser la quiebra de tal concepción, ya que interpone entre la soberanía y la categoría de «ciudadano» la condición sexual, inaugurando un «nuevo modelo de representación política» de dudosa legitimidad constitucional.

También hace el Magistrado un repaso por la doctrina de las acciones positivas para recordar que el artículo 9.2 de la Constitución Española, además de emplearse para modificar el edificio representativo, es el instrumento jurídico a utilizar para llevar a cabo aquellas medidas necesarias para remover los obstáculos que existan en la consecución de la igualdad. Y que dichas medidas –que el Magistrado considera necesarias– suelen estar llamadas a ser realizadas por los partidos políticos; buena prueba de ello es que alguno de los principales instrumentos jurídicos contra la discriminación de la mujer se dirige a los partidos, ni a los Gobiernos ni a los Parlamentos (el Convenio sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación de la Mujer, de 18 de diciembre de 1979 o la Resolución 169/1988 del Parlamento Europeo). Además, Rodríguez-Zapata pone el acento en que tales medidas suelen establecerse de forma temporal (cosa que las cuotas electorales no cumplirían)

y van encaminadas a garantizar una igualdad de oportunidades, no de resultados, como parece que las cuotas españolas hacen, máxime cuando estamos operando en un entorno de listas cerradas y bloqueadas.

En cuanto al derecho de sufragio pasivo, y recordando lo dicho por el propio Tribunal Constitucional en otras ocasiones, el mismo no puede ser «modulado mediante afectación del principio de igualdad» (extremo que ocurriría al dividir el cuerpo electoral, a juicio del Magistrado) ni tampoco limitando derechos fundamentales, aquí y a los efectos que nos interesan, además del sufragio pasivo también se vería lesionado el derecho de asociación (art. 22 CE, en su vertiente referida a los partidos políticos). Antes de entrar a abordar la cuestión asociativa, se deja reflejado en el voto particular que, siendo claro que no existe un derecho a integrar una candidatura electoral, el ejemplo práctico de Garachico nos muestra que, una vez las mujeres han integrado la candidaturas, han visto impedida su elección por el electorado –su derecho de sufragio pasivo, en definitiva– por el hecho de ser mujer, es decir, por razón del sexo.

Finalmente, la imposición legal de las cuotas electorales vulneraría la libertad ideológica y de autoorganización de los partidos políticos (arts. 6 y 22 CE). Estamos inmersos en un modelo jurídico-político cuyo protagonismo ostentan los partidos. Y, en ese sentido, el Magistrado Rodríguez-Zapata deja dicho que el voto tiene una fuerte orientación en base a aquellos (a sus programas, a sus políticas) no tanto al hecho de que en sus candidaturas figuren mujeres y/o hombres.

En suma, todas estas cuestiones, nos dice el voto particular, deberían hacernos reflexionar sobre la conveniencia constitucional del modelo paritario elegido por el legislador español, ya que habiéndose producido no pocas reformas constitucionales en ese sentido en varios países europeos (Italia, Bélgica, Portugal, Francia, etc.), quizás sea necesario un mayor consenso a la hora de reformar aspectos estructurales de la democracia, más allá de mayorías parlamentarias coyunturales y puntuales.

#### **4.4. Una breve reflexión crítica.**

A pesar de que lo que se ha dicho hasta el momento en el presente trabajo puede servir, en algunas fases, como argumentos que se contraponen a los expuestos por el Tribunal Constitucional, es necesario hacer alguna puntualización sobre estos en el presente apartado. En concreto, en lo referido a tres aspectos: la no consideración como una acción positiva de la reforma impugnada, la libertad de los partidos a la hora de formar sus candidaturas electorales (derecho de asociación) y el derecho de sufragio pasivo.

Respecto a la no consideración de la medida controvertida como una acción positiva por parte del Tribunal Constitucional, debemos decir que hasta ese punto estamos de acuerdo; según hemos visto en líneas anteriores, la nota característica de dichas medidas es la diferenciación en base a un criterio determinado (en este caso el sexual), otorgando una ventaja a ciertos sujetos en

detrimento de otros. Pero aquí, a pesar de que la reforma se encuadra en un contexto de ayuda y apoyo a la mujer para superar las discriminaciones históricas que viene sufriendo, la medida no atribuye «en sí» una ventaja ni ocasiona un perjuicio por motivos sexuales: la bidireccionalidad del artículo 44 bis de la LOREG salvaría a la medida de ser discriminatoria y por lo tanto no sería necesario someterla al «juicio de razonabilidad». Ahora bien, cuando el Tribunal Constitucional argumenta a favor de la constitucionalidad de la misma, aplica justamente –sin hacerlo explícito– los criterios que se manejan a la hora de llevar a cabo dicho juicio (legitimidad del fin perseguido y adecuación entre fines y medios); dicho con otras palabras, la posición del Tribunal Constitucional podría pecar de cierta incoherencia con sus propios postulados: si estamos ante una medida diferenciadora que atribuye ventajas a un grupo respecto a otro (y por lo tanto podría ser discriminatoria), estaríamos ante una acción positiva, cuya legitimidad constitucional vendría de superar dicho juicio de razonabilidad; pero si no estamos ante una acción positiva, postura sostenida por el Tribunal Constitucional, no sería necesario aplicar los criterios derivados del mismo, como el propio Tribunal hace según ha quedado visto.

En cuanto a la posible lesión del derecho de asociación, hemos visto que el Tribunal Constitucional, identificando las cuatro facetas citadas, sostiene que la medida impugnada no lesiona ninguna de ellas, refiriéndose el motivo de impugnación más a la libertad «externa» de los partidos que a la propiamente interna. Aun así, no es del todo descartable que la tercera de las facetas (libertad de organización y funcionamiento interno de los partidos sin injerencias públicas) pudiera verse afectada por el artículo 44 bis de la LOREG. A pesar de que, como ha dicho el Tribunal Constitucional, el modelo de «democracia militante» no tiene cabida en nuestro sistema, el principio de composición equilibrada influye a la hora de configurar las listas, instrumento de clara repercusión externa, pero también de vital importancia interna. El Tribunal Constitucional lo viene a considerar algo «menor» en relación con el funcionamiento partidario, ya que una vez satisfecho tal requisito de composición equilibrada, el partido en cuestión –y sus candidatos electos– podrían defender aquellos planteamientos ideológicos que tuvieran a bien. Pero no podemos olvidar que, incluso la nominación de candidatos en el seno de los partidos puede ser considerada, primero, como una manifestación de la libertad de organización y funcionamiento interno de los partidos (sin injerencias públicas) y, en segundo lugar, como la proyección y extensión de los postulados ideológicos del propio partido, por lo que difícilmente casaría con los artículos 22, 16.1 y 20.1 a) de la Constitución Española. Siendo esto así, volveríamos a darnos de bruces con lo que ya se ha comentado en otros lugares del trabajo: el partido en cuestión se ve, de hecho, obligado a retorcer su ideología en aras de cumplir con lo dispuesto en el artículo 44 bis de la LOREG, quedando atado de pies y manos a la hora de componer sus listas electorales por el deber jurídico de cumplir con el requisito paritario. A pesar de que el Tribunal Constitucional –como hemos visto– trata el requisito de la composición equilibrada como algo procedimental, es probable que el mismo trascienda dicha esfera, siendo una cuestión sustantiva que afectaría al núcleo de los derechos expuestos, sobre todo a la libertad de asociación en relación con la libertad ideológica de las organizaciones partidarias<sup>87</sup>.

<sup>87</sup> En contra de esta visión estaría Óscar SÁNCHEZ, para el cual «la obligación de cumplir con las listas paritarias no implica un deber de renuncia a la propia ideología cuando esta no esté conforme con dicha medida». SÁNCHEZ MUÑOZ, O.; *La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales*, CEPC, Madrid, 2007, pág. 153.

Por último, nos queda hacer una breve reflexión sobre los argumentos del Tribunal Constitucional en torno al derecho de sufragio pasivo. Como hemos visto, y también aquí estamos de acuerdo con la postura del Tribunal, el artículo 23.2 de la Constitución Española no engloba el derecho a formar parte de las candidaturas electorales. Lo que decíamos en el apartado dedicado al estudio de esta cuestión es plenamente válido ahora, por lo que haremos hincapié en las ideas allí contenidas. Así, la dimensión objetiva de este derecho fundamental, unido a la regulación legal especialmente garantista y «universal», en el sentido de querer extender al mayor número de ciudadanos el ejercicio del mismo, nos llevan a preguntarnos si, a pesar de que constitucionalmente se configure como un derecho sometido a regulación legal, el que supone el artículo 44 bis de la LOREG tiene cabida en nuestro esquema constitucional, máxime cuando la naturaleza del mismo obedece a unos criterios totalmente diferentes de los que informan los límites a la hora de restringir el derecho de sufragio pasivo, como ya hemos señalado. Y respecto al acceso «en condiciones de igualdad» a los cargos públicos (art. 23.2 CE), parece que el Tribunal Constitucional no acaba de tomar en consideración –en este punto en concreto– que la inmensa mayoría de elecciones celebradas en España se articulan en torno a listas cerradas y bloqueadas. Así, argumenta que esas condiciones de igualdad se ven concretadas por la exigencia del artículo 44 bis de la LOREG, transformándose en una igualdad de oportunidades legítima desde el punto de vista constitucional (fundamento jurídico 9). Dicha afirmación podría tener plena vigencia sostenida «en abstracto», pero aplicada a la realidad jurídico-electoral española, demuestra que la igualdad de oportunidades se transformaría en igualdad de resultados (opinión como ya se ha visto sostenida por Rodríguez-Zapata y parte de la doctrina española y no ajena al razonamiento de la Corte Constitucional italiana). El puesto por el que se competiría estaría adjudicado de antemano en base a la cuota exigida, una vez mediada la voluntad popular, sin que se pueda elegir entre los diferentes puestos, tornando lo que se pretende que sea una igualdad de oportunidades en una más que probable igualdad de resultados, sobre todo en aquellos partidos que tienen garantizado cierto éxito electoral.

## 5. CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo hemos estudiado algunos puntos de fricción constitucional entre las cuotas electorales vigentes y determinados aspectos del ordenamiento jurídico español. El Tribunal Constitucional en la Sentencia 12/2008, de 29 de enero, ha salvado la constitucionalidad de la reforma que introduce las mismas en el ordenamiento jurídico español (art. 44 bis LOREG).

En base a los principales debates doctrinales y resoluciones jurisprudenciales, y según ha quedado expuesto, dichos puntos pueden ser resumidos en la relación entre las cuotas y tres aspectos clave de nuestro ordenamiento: la igualdad constitucional, el derecho de sufragio y las libertades afectadas de los partidos políticos (sobre todo, derecho de asociación en relación con el de libertad ideológica), desde la óptica del pluralismo político como valor superior de nuestro ordenamiento.

Respecto a la relación entre igualdad y cuotas, la principal duda que se planteaba era saber si estas eran discriminatorias por razón de sexo, atentando contra el derecho fundamental recogido en el artículo 14 de la Constitución Española. La respuesta a dicho interrogante partía de un análisis conjunto de la igualdad constitucional (en concreto, arts. 1.1, 9.2 y 14 CE, otorgando mayor relevancia a la vertiente social del segundo de ellos) para concluir que, a tenor de la fórmula empleada para introducir la cuota (40% como mínimo para ambos sexos en las listas electorales), la misma no introduce diferencias en base al sexo; aun así, dado que dichas diferencias tendrán lugar en la práctica, debemos someter la medida al juicio de igualdad, al objeto de desentrañar si son o no una medida discriminatoria.

Siguiendo la jurisprudencia constitucional en la materia, dicho juicio se centra en observar la razonabilidad de la medida, conformada por dos requisitos: que la medida en sí tenga un fin legítimo y que exista una adecuación entre fines y medios.

Respecto a la legitimidad del fin en cuestión, alcanzar una igualdad efectiva en el ámbito político, esta no solo se ve cubierta, sino que es un mandato constitucional según el artículo 9.2 de la Constitución Española<sup>88</sup>. Por ello, el primero de los requisitos del juicio de igualdad/razonabilidad goza de cobertura constitucional suficiente.

Sobre la adecuación entre fines (promoción y alcance de dicha igualdad) y medios (la cuota en sí) pueden existir ligeras dudas, atendiendo a la cantidad de medidas diferentes que existen en otros ordenamientos para intentar alcanzar la igualdad y en el nuestro propio (con las cuotas internas introducidas en su momento por IU y PSOE, como hemos visto anteriormente). Ello no obsta para que el medio elegido sea uno más de entre los muchos existentes, con el añadido (positivo, a mi juicio) de que la cuota porcentual haya sido del mismo número para mujeres como hombres y, además, constituya un mínimo y no un máximo exigible.

Por todo ello concluimos que la medida examinada cumple con el juicio de igualdad exigido por la jurisprudencia constitucional, de lo que sigue que la medida puede considerarse constitucional. Del mismo parecer es en este punto el Tribunal Constitucional, como hemos visto, no sin dejar de señalar la posible apreciación de cierta incoherencia con sus propios postulados.

Respecto a la relación entre las cuotas y el derecho de sufragio, hemos de señalar que, teniendo presente su carácter de derecho fundamental, su vertiente activa se ve afectada en tanto en cuanto la cuota opera una restricción en el mercado electoral; y dicha restricción no es solo un requisito legal «más» a observar, atendiendo a la letra y espíritu tanto de la Constitución Española como de la LOREG: hacer lo más extenso posible el derecho de sufragio activo y, por ende, el principio democrático. Principio que también despliega sus efectos respecto al derecho de sufragio pasivo. Siguiendo el criterio jurisprudencial señalado en líneas anteriores (las dos facetas forman un todo,

<sup>88</sup> El artículo 9.2 de la Constitución Española no recoge el alcance de la «igualdad política» como tal, pero sí conmina a los poderes públicos para que «la igualdad del individuo y de los grupos en que se integren sean reales y efectivas».

por lo cual lo que afecta a una difícilmente no lo hará a la otra), el derecho de sufragio vería afectado su contenido esencial («acceder en condiciones de igualdad» interpretado desde la óptica de ese principio democrático) porque no posibilita la máxima proyección del derecho de sufragio pasivo, sino que la restringe. Además, ello se puede ver en la naturaleza de los supuestos que regula la LOREG en los cuales el derecho quedaría limitado por motivos excepcionales y totalmente diferentes a los que aquí se barajan, haciendo su ejercicio práctico lo más extenso posible.

Por último, tenemos que aludir a la relación entre los partidos políticos, las cuotas y el pluralismo político. En concreto, una de las actividades consustanciales a los partidos políticos en el seno de las democracias representativas es la facultad de presentar las listas de candidatos que estimen oportunos. Además, dicha presentación es también proyección externa de la propia ideología del partido en cuestión. En sí mismos, los partidos políticos son la plasmación del pluralismo político, pluralismo que irradiará toda actuación de aquellos y que, además, es uno de los valores superiores del ordenamiento. Además, dichas organizaciones son también proyección y concreción de la libertad ideológica, no solo ya la presentación de candidaturas, libertad que será clave en el proceso de elaboración de las mismas. Las cuotas, al introducir el mínimo del 40 por 100 de cada sexo en ellas, impiden que la libertad ideológica y el pluralismo se desarrollen en su plenitud. Y ello no parece muy congruente con la idea de que los partidos sean los canalizadores de la representación política dentro de nuestra democracia pluralista, pudiendo nombrar como candidatos a quienes estimen oportuno, según sus postulados ideológicos y como manifestación de una libertad de organización y funcionamiento libre de ataduras públicas.

De lo dicho hasta aquí se sigue que, y a diferencia de lo que ocurría respecto al examen de la relación entre cuotas e igualdad, existen argumentos que apuntarían hacia una posible inconstitucionalidad de las cuotas, atendiendo a la implicación que aquellas tienen sobre el derecho de sufragio y sobre determinadas libertades de los partidos políticos. Cuanto menos, los puntos de roce son varios y los de conexión suscitan severas dudas.

Siendo así las cosas, y no perdiendo de vista que difícilmente podemos estar en desacuerdo con la idea de que se avance en la promoción de la igualdad mujer-hombre en el ámbito político, quizás podrían ser implementadas medidas incentivadoras para que los partidos (y las organizaciones que se presenten a las elecciones) incluyeran a más mujeres no solo en sus listas electorales, sino en sus órganos internos; de este modo, su presencia en aquellas sería un hecho «natural», congruente y proporcional a su presencia en la vida diaria del partido. Pero dicha medida, en coherencia con lo defendido en páginas anteriores, debe ser respetuosa con el pluralismo político e ideológico inherentes a los partidos, auténticos pilares sobre los que estos se sustentan.

Creemos, en definitiva, que sería una medida más respetuosa con ciertos aspectos del sistema constitucional español y, en definitiva, una mejor opción para intentar dar un paso más en esa ardua y compleja tarea que es ir, poco a poco, acabando la democracia.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- ABELLÁN MATESANZ, I.M.<sup>a</sup>; «La modificación de las leyes electorales a la luz del principio de igualdad: las "listas cremallera"», *Revista de Estudios Autonómicos*, núms. 2-3, 2002-2003.
- AGUIAR, F.; «A favor de las cuotas femeninas», *Claves de la razón práctica*, núm. 116, 2001.
- ARANDA ÁLVAREZ, E.; *Cuota de mujeres y régimen electoral*, Dykinson, Madrid, 2001.
- ARCE JANARIZ, A.; «Primeras leyes en España sobre paridad electoral», *Diario La Ley*, núm. 5.617, 2002.
- ARRUEGO RODRÍGUEZ, G.; *Representación política y derecho fundamental*, CEPC, Madrid, 2005.
- ASTELARRA, J. (comp.); *La participación política de las mujeres*, CIS, Madrid, 1991.
- BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L.; «Igualdad y discriminación sexual en la jurisprudencia del TC», *Revista de Derecho Político*, núm. 33, 1991.
- BASTIDA FREJEDO, F.; VILLAYERDE MENÉNDEZ, I.; REQUEJO RODRÍGUEZ, P.; PRESNO LINERA, M.A.; ALÁEZ CORRAL, B.; y FERNÁNDEZ SARASOLA, I.; *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución Española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004.
- BELTRÁN PEDREIRA, E.; «La construcción de la igualdad constitucional» en BETEGÓN, J. (et. al.); *Constitución y derechos fundamentales*, CEPC, Madrid, 2004.
- BIGLINO CAMPOS, P.; «Las mujeres en los partidos políticos: representación, igualdad y cuotas internas» en VV.AA.; *Mujer y Constitución en España*, CEPC, Madrid, 2000.
- «Acerca de la constitucionalidad de las leyes electorales paritarias» en BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L. (ed.); *XXV Aniversario de la Constitución Española: propuestas de reformas*, Centro de Estudios de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003.
- BLANES SOLIVA, M.<sup>a</sup> F.; «Mujer y política: las cuotas electorales», *Revista de Ciencias Sociales*, núm. 4, 2000.
- BOBBIO, N.; *Igualdad y libertad*, Paidós, Barcelona, 1993.
- CAAMAÑO, F.; *El derecho de sufragio pasivo. Prontuario de jurisprudencia constitucional, 1981-1999*. Aranzadi, Madrid, 2000.
- CARRILLO, M.; «Cuotas e igualdad por razón de sexo: una reforma constitucional y un caso singular» en LAGO CABALLERO, A. (et al.); *Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al profesor Rodrigo Fernández Carvajal*, Universidad de Murcia, Murcia, 1997.
- DE OTTO, I.; Voz «Igualdad» en GARCÍA ENCINAR, J.J. (dir); *Diccionario del sistema político español*, Akal, Madrid, 1984.
- ELVIRA, A.; «Representación y sexo», *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 9, 2000.
- FAVOREAU, L.; «Principio de igualdad y representación política de las mujeres. Cuotas, paridad y Constitución», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50, 1997.

- FERNÁNDEZ-MIRANDA, A.; «El Estado Social», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 69, 2003.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA, C.; «La discriminación por razón de sexo. Algunos problemas derivados de una línea jurisprudencial vacilante», *Revista de Derecho Político*, núm. 26, 1987.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA, C. y FERNÁNDEZ-MIRANDA, A.; *Sistema electoral, partidos políticos y parlamento*, Colex, Madrid, 2003.
- FREIXÉS SANJUAN, T. y SEVILLA MERINO, J. (coords.); *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*, INAP, Madrid, 2005.
- GARCÍA ROCA, J.; *Cargos públicos representativos. (Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución)*, Aranzadi, Pamplona, 1999.
- GARCÍA-MERCADAL, F.; *La presencia de la mujer en la vida política y parlamentaria española. De la conquista del voto femenino a la democracia paritaria*, Diputación de Almería-Instituto de Estudios Almerienses, Almería, 2005.
- HOLGADO GONZÁLEZ, M.; «Financiación de partidos y democracia paritaria», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 115, 2002.
- JENSON, J. y VALIENTE, C.; «El movimiento a favor de la democracia paritaria en Francia y España», *Revista Española de Ciencia Política*, núm. 5, 2001.
- JIMÉNEZ CAMPO, J.; *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999.
- MAQUIEIRA, V. (ed.); *Mujeres, globalización y derechos humanos*, Ediciones Cátedra, Valencia, 2006.
- MARTÍN VIDA, M.<sup>a</sup> A.; *Fundamento y límites constitucionales de las medidas de acción positiva*, Civitas, Madrid, 2003.
- MARTÍNEZ ALARCÓN, M.<sup>a</sup> L.; *Cuota electoral de mujeres y Derecho Constitucional*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2006.
- MARTÍNEZ-CARRASCOSO PIGNATELLI, C.; «Igualdad de género y paridad democrática. Cuotas electorales: imposición por ley o libertad de partidos», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 6, 2004.
- MARTÍNEZ SOSPEDRA, M.; «La sombra de Agamenón. Sobre la constitucionalidad del establecimiento de cuotas por razón de sexo en las listas electorales», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núms. 30-31, 2000.
- NARANJO DE LA CRUZ, R.; «La constitucionalidad de las medidas de fomento de la participación política de la mujer desde la perspectiva del régimen constitucional de los partidos políticos» en BALAGUER CALLEJÓN, M.<sup>a</sup> L. (ed.); *XXV Aniversario de la Constitución Española: propuestas de reformas*, Centro de Estudios de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003.
- PECES-BARBA, G.; «De la igualdad normativa a la igualdad de hecho. Las cuotas femeninas en las elecciones» en LÓPEZ GARCÍA, J.A. (ed.); *Los derechos: entre la ética, el poder y el derecho*, Dykinson, Madrid, 2000.
- PÉREZ LUÑO, A.; *Los derechos fundamentales*, Tecnos, Madrid, 2004.
- PORRAS NADALES, A.J. (ed.); *El debate sobre la crisis de la representación política*, Tecnos, Madrid, 1996.
- PRESNO LINERO, M.A.; *Los partidos y las distorsiones jurídicas de la democracia*, Ariel, Barcelona, 2000.

- PUNZÓN MORALEDA, J. y SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, F.; «Paridad, cuotas y acción positiva a favor de la mujer. Tres reflexiones desde la legitimidad social y la normativa jurídica», *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 38, 2005.
- RAMÍREZ, M.; *La participación política*, Tecnos, Madrid, 1985.
- *Partidos y Constitución. Un estudio de las actitudes parlamentarias durante el proceso de creación constitucional*, CEC, Madrid, 1989.
  - *Siete lecciones y una conclusión sobre la democracia establecida*, Trotta, Madrid, 2006.
- RAMIRO, L.; «Del privilegio constitucional de los partidos a la promoción del multipartidismo moderado» en CAPELLA, J.R. (ed.); *Las sombras del sistema constitucional español*, Trotta, Madrid, 2004.
- REY MARTÍNEZ, F.; *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, McGraw-Hill, Madrid, 1995.
- «Cuotas electorales reservadas a mujeres y Constitución», *Aequalitas*, núm. 1, 1999.
- RODRÍGUEZ-VERGARA DÍAZ, A.; «Reflexiones constitucionales sobre la paridad electoral», *Artículo 14: una perspectiva de género*, núm. 2, 1999.
- RUIZ MIGUEL, A.; «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Doxa*, núm. 19, 1996.
- «Paridad electoral y cuotas electorales», *Aequalitas*, núm. 1, 1999.
  - «La representación democrática de las mujeres», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 35, 2001.
- SAAVEDRA, P. (dir.); *Hacia una democracia paritaria: análisis y revisión de las leyes electorales*, CELEM, Madrid, 1999.
- SALAZAR BENÍTEZ, O.; «Las cuotas femeninas en cuanto exigencia de la igualdad en el acceso a los cargos públicos representativos», *Revista de Derecho Político*, núms. 47-48, 2000.
- SÁNCHEZ FERRIZ, R.; «Reflexión de apertura de la mesa» en BALAGUER CALLEJÓN M.<sup>a</sup> L. (ed.); *XXV Aniversario de la Constitución Española: propuestas de reformas*, Centro de Estudios de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2003.
- SÁNCHEZ MUÑOZ, O.; *La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales*, CEPC, Madrid, 2007.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A.; «Comentario al artículo 23» en GARRIDO FALLA, F. (dir.); *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Civitas, Madrid, 2001.
- SANTAOLALLA, F.; «Problemas jurídico-políticos del voto bloqueado», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 53, 1986.
- «España» en LÓPEZ PINA, A. (dir); *Democracia representativa y parlamentarismo. Alemania, España, Gran Bretaña e Italia*, Servicio de publicaciones del Senado, Madrid, 1994.
- SEVILLA MERINO, J.; «Mujeres y hombres en la vida política. Las cuotas para mujeres en los partidos políticos», *Aequalitas*, núm. 19, 2006.

- TRUJILLO, M.<sup>a</sup> A.; «La paridad política» en VV.AA., *Mujer y Constitución*, CEPC, Madrid, 2000.
- TUSSMAN, J. y TENBROECK, J.; «The equal protection of the laws», *California Law Review*, vol. 3, 1949.
- URIARTE, E. y ELIZONDO, A.; *Mujer y Política*, Ariel, Barcelona, 1997.
- VALIENTE, C., RAMIRO, L. y MORALES, L.; «Mujeres en el Parlamento: un análisis de las desigualdades de género en el Congreso de los Diputados», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 121, 2004.
- VÉRGE, T.; «Mujer y partidos políticos en España: las estrategias de los partidos y su impacto institucional, 1978-2004», *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, núm. 115, 2006.
- VV.AA.; *Diccionario crítico del feminismo*, Síntesis, Madrid, 2002.