

En defensa de las cuotas electorales para la igualdad de las mujeres

F O R O D E D E B A T E

POR DR. ALFONSO RUIZ MIGUEL.
Catedrático de Filosofía del Derecho.
Universidad Autónoma de Madrid.



Para ejercer la tarea de abogado defensor de las cuotas electorales resulta inevitable tener en cuenta y responder a los varios cargos que suelen imputarse a ese tipo de medidas. No obstante, intentaré afrontar los argumentos de la acusación, al menos los que puedo prever de antemano, de manera positiva, afirmando que, en principio y con las matizaciones que en algún caso deberé hacer, las cuotas electorales en favor de la igualdad entre hombres y mujeres son, por este orden, convenientes (aunque seguramente no necesarias), justas y, en fin, constitucionales. Tal vez la audiencia que, para no variar de oficio, debe juzgar aquí este pleito esté más interesada en la última cuestión, la de la constitucionalidad de las cuotas. Pero, aun siendo consciente de las peculiaridades de la argumentación jurídico-constitucional, me ocuparé de ella sólo al final, aprovechando en buena parte los solapamientos y convergencias que, en este caso al menos, existen entre los principales argumentos constitucionales y los de utilidad y necesidad y, en especial, los de justicia ¹.

SOBRE SU CONVENIENCIA Y NECESIDAD

Aunque sea brevemente, es inevitable iniciar la discusión sobre la conveniencia y la necesidad de las cuotas electorales comentando algunos datos relativos a la desigualdad de las mujeres. En el ámbito político, sin embargo, lo que más bien destaca es la alta igualdad, que en el Consejo de Ministros de esta legislatura ha sido casi absoluta (hasta el cambio de ministros de julio de 2007 sólo el Presidente del Gobierno desequilibraba el estricto cincuenta por ciento de ministras ², que ahora se sitúa en un 44 por ciento, o un 41 si se cuenta también al Presidente). En los gobiernos autonómicos, por su parte, el promedio general es del 33 por ciento, variando aquí desde el 8 por ciento de Navarra hasta el 53 de Andalucía ³.

En cuanto al actual parlamento español, hay un 30,5 por ciento de parlamentarias (un 36 por ciento de diputadas y un 23,2 de senadoras), lo que coloca a nuestro país en un honroso puesto 16 en la clasificación mundial, que pasa al octavo si se tienen en cuenta sólo las cámaras bajas y los parlamentos unicamerales. Aunque lejos de la paridad sueca del 47,3 por ciento (que en el promedio de los países nórdicos baja un poco hasta el 41,6), España se sitúa bastante por encima de la media mundial del 17,5 de mujeres parlamentarias, e incluso de la media europea, que ronda entre el 20 y el 18 por ciento, según se incluyan o no los países nórdicos en el cálculo. En contraste con el menor porcentaje de participación en los gobiernos autonómicos respecto del central, la media de las mujeres en nuestros parlamentos autonómicos es más alta que la nacional, situándose hoy en el 41 por ciento y en algunos casos, como Castilla-La Mancha o el País Vasco, por encima del 50 por ciento (los más alejados, con el 33 por ciento, son Galicia y Asturias). Por su parte, los anteriores datos pueden valorarse muy positivamente también en una perspectiva temporal. Por tomar únicamente la referencia de la representación en el parlamento nacional, entre 1977 y 1986 no hubo más que un 6 por ciento de parlamentarias, porcentaje que ascendió al 18 en 1996 y que al día de hoy se ha multiplicado por cinco.

Se diría que los datos anteriores admiten una interpretación con una valoración y un pronóstico muy favorables del proceso de equiparación real entre mujeres y hombres en nuestro país que hacen no ya sólo innecesarias sino incluso inconvenientes las cuotas electorales. Al fin y al cabo, se podría alegar, incluso los promedios más bajos entre los anteriores, alrededor del 33 por ciento de participación femenina en la política activa, se sitúan ya por encima del umbral del 30 por ciento propuesto en alguna significativa conferencia internacional como indicativo de que las mujeres llegan a la “masa crítica” suficiente para comenzar a tener un influencia política efectiva ⁴. Si eso es así, concluiría la alegación contraria a las cuotas electorales, es de esperar que el proceso de iguala-

1

Me he ocupado anteriormente de las cuotas electorales y de la representación política de las mujeres, tanto desde el punto de vista general de su utilidad y su justicia como desde el más particular de su constitucionalidad (cf., respectivamente, Ruiz Miguel 2001 y 1999). Aunque los argumentos básicos se reproducen aquí con otras palabras, ni están ahora todos los que estaban ni todos los que están estaban ya entonces, especialmente en algunas matizaciones e insistencias.

2

En efecto, si en el Consejo de Ministros se sentaban, además del presidente, ocho ministras y ocho ministros, aquéllas constituían el 47 por ciento. Aunque en todo caso se trata de una paridad indiscutible, hago esta mención porque en las estadísticas ofrecidas en la página de Internet del Instituto de la Mujer, “La mujer en cifras” (<http://www.mtas.es/mujer/mujeres/cifras/index.htm>), nunca se cuenta al presidente del órgano en los porcentajes de mujeres, lo que tiende a elevar su media.

3

Por lo que se explica al final de la nota anterior, los porcentajes que indico modifican un poco a la baja los ofrecidos en las estadísticas del Instituto de la Mujer, que contabilizan el total de ministros y de consejeros sin incluir a los presidentes de los distintos gobiernos autonómicos, hoy por hoy todos varones salvo en el caso de Madrid.

4

El del 30 por ciento fue el criterio consensuado en la Conferencia de Nueva Delhi de la Unión Interparlamentaria, celebrada en febrero de 1997 sobre el tema “Towards partnership between men and women in politics”, con la participación de 78 delegaciones nacionales compuestas por 121 hombres y 119 mujeres, así como de organizaciones no gubernamentales (cf. Anastassopoulos 2000, p. 101; y el “Concluding statement by the President on the outcome of the Conference”, que puede leerse en “www.ipu.org/splz-e/Ndelhi97.htm”).



ción continúe su imponente camino en plazos razonablemente breves sin necesidad de imponer medidas que no resultan aceptables para una parte de la clase política y de la ciudadanía y que pueden tener distintos costes y efectos sociales negativos.

Frente a esta conclusión, creo que se debe aceptar honestamente la calificación de no necesarias de las cuotas electorales sin suscribir a la vez la idea de que sean inconvenientes: podrían ser innecesarias aunque no inútiles, de modo que no serían el resultado de una obligación perentoria e indeclinable que, supuesto y compartido el ideal de la igualdad entre hombres y mujeres, nos impongan las circunstancias, pero sí podrían ser convenientes para el logro de ese objetivo igualitario. Eso es lo que trataré de argumentar inmediatamente enmarcando los datos anteriores en un cuadro un poco más amplio, por un lado, profundizando un poco más en la idea de la paridad política y, por otro lado, extendiendo el análisis desde la relativamente baja desigualdad política de las mujeres a su mucho mayor desigualdad en el plano social más general.

En el primer lado, dentro del ámbito estrictamente político, podrían hacerse dos puntualizaciones distintas al apuntado optimismo a propósito del promedio general alrededor del 33 por ciento de participación femenina en la política activa. Ambas son obvias, pero tengo por deformación profesional de profesor la de recordar lo evidente. La primera es que un porcentaje de alrededor de un tercio no llega todavía a cubrir, ni siquiera de forma aproximada, una posición que decorosamente pueda denominarse paritaria, esto es, razonablemente igualitaria. Esto se puede visualizar fácilmente recordando que los dos tercios restantes de participación masculina doblan la participación femenina. La segunda observación, que matiza la anterior en parte para mejor y en parte para peor, es que los promedios más amplios pueden reunir cantidades concretas muy dispares; en este caso, el tercio de mujeres incluye extremos de más del 50 por ciento y de menos del 10 por ciento, tanto en el reparto de cargos en los distintos gobiernos autonómicos, según ya he di-



cho, como también en la diferente contribución de los distintos partidos a la mayor presencia de mujeres en los escaños parlamentarios (así, por ejemplo, mientras las diputadas socialistas son el 46,3 por ciento de su grupo, las populares son el 28,4 y las de Convergencia i Unió el 10).

Pero mucho más decisivo que las anteriores puntualizaciones, que al fin y al cabo no parecen desmentir la línea de tendencia hacia la paridad, es tener en cuenta el otro lado antes anunciado, esto es, el marco social más general de desigualdad de las mujeres. Cualitativamente considerada, esa desigualdad está fuertemente arraigada en la cultura

5

Cf., además de las estadísticas suministradas en la web del Instituto de la Mujer referidas infra en la nota 2, www.mec.es/educa/ccuniv/html/informes_y_estudios/documentos/informe_sobre_alumnado-.pdf, tabla 20.

6

Sobre lo primero, baste remitir a la sólida exploración de Ronald Dworkin (2000, cap. 11). En cuanto a las cuotas electorales europeas, puede añadirse que también el caso belga, con cuotas legales que desde 1999 garantizan sólo un tercio de los escaños y sin sistema obligatorio de cremallera hombre-mujer o similar, ha de figurar como positivo, con casi un 38 por ciento de mujeres en las dos cámaras parlamentaria. Sólo el caso francés, donde hay sólo un 18 por ciento de parlamentarias a pesar de existir cuotas obligatorias para las elecciones locales y una parte del Senado, parece mostrar la existencia de una fuerte resistencia a aumentar la participación femenina allí donde no hay imposición de cuotas (cf. Ruiz Miguel 2001, p. 245).



tradicional de reparto de los roles públicos y privados, que asigna las tareas de cuidado familiar y privado a las mujeres y reserva el espacio público a los hombres, con sus correlativas manifestaciones en el poder político, el económico e ideológico. Los persistentes y profundos rastros de esa cultura patriarcal de discriminación y de sujeción de las mujeres que hoy todavía quedan entre nosotros se siguen viendo bien reflejados por ese proverbio chino que reza: “Los asuntos de las mujeres, por importantes que sean, son pequeños. Los asuntos de los hombres, por pequeños que sean, son importantes”. Y la supervivencia de estereotipos y pautas de minusvaloración de lo femenino se sigue manifestando hoy en los que pueden considerarse los tres retos pendientes más importantes para conseguir una ciudadanía verdaderamente igualitaria y plena de las mujeres: la violencia que se cebaba específicamente con ellas, sobre todo aunque no sólo en el ámbito familiar, el desequilibrado reparto de las responsabilidades familiares y su incidencia en su mayor participación en tareas de cuidado poco consideradas socialmente y, en fin, su limitado acceso a buena parte de los puestos de mayor relevancia social.

Me detendré un poco en este último reto, para observar el contraste entre el propicio panorama que nos ofrecían los datos de participación política activa de las mujeres con el menos benigno de su participación en otros puestos de especial relevancia social. Conviene tomar como dato de fondo relevante el que el acceso y el rendimiento de las mujeres en los estudios universitarios es establemente alto desde hace bastantes años: así, mientras entre 1978 y 2006 las mujeres matriculadas en centros universitarios han pasado del 39 al 54 por ciento del total de matriculados, el porcentaje de mujeres graduadas se sitúa hoy alrededor del 60 por ciento del total de graduados, siendo estable esta cifra al menos desde 1993 ⁵.

Pues bien, salvo en el ámbito político ya visto, cifras tan halagüeñas y de tan amplio período no se vienen traduciendo de manera razonablemente

aproximada en el acceso a otros puestos de responsabilidad social. La incidencia de esta discriminación objetiva es bastante más profunda en el sector privado que en el público, según se puede observar en diversos ámbitos de la llamada sociedad civil, como en la práctica inexistencia de mujeres que dirijan bancos, grandes empresas o medios de comunicación de alcance nacional, en el escuálido 3,5 por ciento de mujeres en los consejos de administración de las empresas del Ibex, en el 23 por ciento de mujeres gerentes en empresas con 10 o más trabajadores y trabajadoras (tanto privadas como públicas, lo que seguramente eleva la media) o en el 25 por ciento de empresarias que generan empleo por cuenta ajena. Incluso en el ámbito público, las cifras antes comentadas contrastan con otros datos menos vistosos, como el que sólo haya una presidente de Comunidad Autónoma, un 5,5 por ciento de mujeres en las Reales Academias, un 7 por ciento de magistradas en el Tribunal Supremo (que sube al 25 en el Tribunal Constitucional), un 8 por ciento de rectoras de universidad, un 20 por ciento en altos cargos de la Administración central si no contamos a las ministras o, en fin, un 27,4 de funcionarias en los dos niveles más altos.

A estas alturas resultará evidente que las cuotas electorales intentan asegurar la paridad femenina sólo en la política institucional activa, es decir, allí donde aparentemente menos falta hace. Aunque, bien pensado, tal vez no tenga tanto de extraño el que estas medidas se introduzcan precisamente cuando hay más mujeres que nunca en las instituciones del Estado, es decir, cuando tras llegar a la masa crítica antes mencionada han conseguido una mayor influencia política. Y es justamente esa razón la que puede avalar las razones de conveniencia u oportunidad política de las propias cuotas electorales, en la medida en que la mayor participación de las mujeres en la actividad política más formalizada de los parlamentos (y colateralmente de los gobiernos) pueden tener dos tipos de efectos importantes en la expansión

de la igualdad de género también en el ámbito social: por una parte, los efectos directos a través de la acción legislativa y de gobierno, mediante políticas que fomenten la consolidación y profundización de los procesos ya en curso de igualación entre hombres y mujeres; por otra parte, los efectos indirectos que la sola presencia de mujeres en lugares especialmente prestigiosos pueden tener en la transmisión de modelos de rol que quiebren los estereotipos contrarios a la incorporación de las mujeres a las mismas tareas sociales que los hombres en condiciones de plena igualdad.

La discusión sobre la conveniencia o inconveniencia de las cuotas electorales, sin embargo, debe completarse con un par de consideraciones. La primera, más de fondo, exige afrontar las objeciones que se suelen dirigir a las políticas de cuotas desde un punto de vista pragmático, sea porque se pone en duda su eficacia por la inadecuación entre ese medio y el fin de la igualdad, sea por la alegada aparición de efectos colaterales negativos que, según los críticos, no compensarían las ventajas de las cuotas. Creo que ambas formas de objeción se pueden responder, una más brevemente que la otra.

Sobre la supuesta inadecuación de medio a fin de las cuotas, tanto el caso más amplio de la acción afirmativa por la igualdad racial de Estados Unidos como el más acotado de las distintas experiencias europeas de cuotas electorales, en especial las escandinavas, parecen desmentir esa objeción ⁶: aunque las cuotas pueden ser materia de división política, no se ha mostrado, sino todo lo contrario, que sean una medida imprudente y, todavía menos, contraproducente para el objetivo de la igualdad.

En cuanto a las objeciones sobre los costes colaterales de las cuotas electorales, que dan por supuesta su adecuación al fin, la más relevante, y no desdeñable, es sin duda la que pone en guardia sobre la introducción de un precedente que, si extendiera, podría conducir a una fragmentación de la representación política. Si toda variación



significativa de raza, estatus, religión, etc. debiera resultar garantizada en los parlamentos mediante cuotas que pretendieran reflejar las variaciones del electorado, continúa la objeción, quedaría destruida la misma idea del parlamento como representación unitaria del conjunto del demos. Y aunque algo de ello ocurre ya en muchos países, entre ellos el nuestro, a través de la distribución de distritos electorales que respetan criterios nacionalistas o regionalistas, la extensión de tal criterio sobre bases personales en lugar de territoriales (por ejemplo, para la llamada “nación musulmana” de los nacionales de esa religión) podría conducir a una balcanización que nos retrotraería a las formas jurídicas de la Edad Media.

Este tipo de objeción, de la que comparto su inspiración en una concepción de la representación más como mandato unitario que como mero reflejo de las diferentes partes del demos, sólo se puede responder, me parece, destacando que la igualdad de las mujeres es un caso único y distinto, no comparable a los otros citados. Y ello tanto porque las mujeres no son propiamente un grupo con identidad colectiva diferenciada, como sí lo son los nacionalistas o los grupos religiosos, cuanto porque las cuotas que tienden a garantizar su paridad con los hombres no pretenden atribuir a las mujeres una representatividad conjunta y aparte, sino de carácter transversal a todas las ideologías y partidos ⁷. Y por eso las cuotas electorales en favor de la igualdad de las mujeres pueden ser compatibles con la que me parece la única justificación de esa igualdad, que mira no al modelo del feminismo de la diferencia, para que las mujeres como grupo sean iguales en su diferencia con los hombres, si por ventura esa propuesta tiene sentido, sino al ideal del feminismo universalista o ilustrado, que busca superar las diferencias estereotípicas entre hombres y mujeres para que sean los individuos y no los géneros o los grupos los únicos sujetos de la diversidad humana ⁸.

Había dejado pendiente una segunda consideración, más procedimental, que me permite enlazar con las incertidumbres inevitables en criterios como los que acabo de esbozar. Desde luego, la seguridad

de mis afirmaciones en una materia como la anterior es consciente y declaradamente reducida en la medida en que incluye no sólo principios ideológicos siempre disputables sino sobre todo previsiones sobre el curso futuro de cosas que no se pueden aseverar con certeza. Y lo mismo reza también, me parece, para quien mantenga posiciones distintas. Ante ello, no me parece que podamos contar con un mecanismo de decisión mejor que el democrático de la prueba y el error. Afortunadamente, esta parece ser una de esas materias en las que las decisiones legislativas no son irreversibles. Tengamos, pues, la deferencia de dejar que las personas que legislan ensayen y, quizá, se equivoquen, confiando en que si es así habrá ocasión de rectificar.

SOBRE SU JUSTICIA

El debate sobre la justicia de las cuotas en general ha girado tradicionalmente en torno al valor de la igualdad y, en particular, a la discusión de si tales medidas son discriminatorias y en qué sentido lo son. A mi modo de ver, sin embargo, las cuotas electorales en concreto no plantean propiamente ningún problema de igualdad ni de discriminación alguna en ninguno de los sentidos en los que se quiera emplear este término, sino más bien algunos problemas relativos a la libertad, en particular la libertad de sufragio. Veámoslo comenzando por el punto de la igualdad.

En su configuración originaria, para evitar la separación de castas en la India o, más adelante, para garantizar puestos a personas de raza negra en las universidades americanas, las cuotas suscitaron la objeción de que el objetivo de conseguir la igualdad racial no podía convalidar la discriminación que la propia medida imponía contra otras personas a las que se perjudicaba también por su raza. En su forma más elemental, las cuotas eran censuradas porque, al igual que la discriminación clásica, tomaban un rasgo como la raza para favorecer a unas personas en detrimento de otras, que eran inevitable y correlativamente perjudicadas. A esa sencilla objeción de que las cuotas no son “ciegas” ante la raza (o el sexo, etc.), se ha añadido siempre la de que producen una segunda discrimi-



7

Obsérvese que en el caso de minorías étnicas o religiosas sería impracticable de hecho que toda candidatura llevara el porcentaje correspondiente a la minoría, especialmente si no se tratara de una mera aparición testimonial. Piénsese, por ejemplo, en las dificultades técnicas de articular una medida semejante en España para la minoría gitana, cuya población ronda el 1,2 por ciento del total, cuando las listas más numerosas al Congreso de los Diputados, las de Madrid y Barcelona, no pasan de 34 candidatos.

8

Si se adopta como exclusiva o dominante la justificación del feminismo de la diferencia, como hace Louis Favoreau (1997, pp. 21-22), parece fácil concluir que las cuotas electorales deben ser definitivas y que la paridad se presenta como fin en sí misma y como “sustitutivo de la igualdad” bajo el modelo del “separados pero iguales”. Me parece evidente, sin embargo, que ese tipo de justificación conduciría a una reserva de puestos de parlamentarias presentadas en distintas listas exclusivas de mujeres y no, como en las legislaciones existentes, a la obligación de que todas las listas, sean de la ideología que sean, contengan un porcentaje mínimo de personas de ambos sexos (sobre ello, con mucha más amplitud, remito a Ruiz Miguel 2001, pp. 247-257).

9

Además de esa legislación general, Castilla-La Mancha obliga a que las candidaturas alternen rigurosamente hombres y mujeres (Ley 11/2002, de 27 de junio, que modifica el art. 23.1 bis de su ley electoral, de 1986) y normas similares han introducido Baleares (Ley 6/2002, de 21 de junio, que modifica el art. 16.4 de su ley electoral de 1986) y Andalucía (Ley 5/2005, de 8 de abril, que modifica el art. 23.1 de la ley



minación injustificada porque vulneran el criterio relevante en la selección de puestos universitarios y de trabajo, que no es otro que el del mérito, es decir, una de las principales manifestaciones del principio aristotélico de la igualdad distributiva. De ahí que, junto a la denominación más neutra de *affirmative action* (acciones positivas), este tipo de medidas se hayan calificado también como discriminación inversa o positiva.

Pues bien, las cuotas electorales, al menos tal y como se han articulado en la modificación de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General realizada por la Ley Orgánica 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, no establecen ningún tipo de desigualdad entre hombres y mujeres⁹. Más bien al contrario, a lo que obligan formalmente es a que en prácticamente todas las elecciones populares las candidaturas tengan “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” o, en todo caso, se presenten en proporción “lo más cercana al equilibrio numérico”¹⁰. Con el anterior criterio, creo que estamos ante un tipo de cuotas que no encaja en sentido estricto en la definición estándar de las acciones positivas, como medidas que establecen algún tipo de desigualdad para favorecer la igualdad, y, por ende, todavía encajan menos en su manifestación más gravosa y problemática, a la que puede denominarse en efecto discriminación positiva, en la que la desigualdad de la acción positiva provoca beneficiarios y perjudicados individualizados.

Claro que podría replicarse que lo que la ley pretende y hace es establecer una cuota que, aunque no formalmente, *de hecho* tiende a favorecer a las mujeres y, por tanto, a perjudicar a los hombres. Pero esta réplica sería fatalmente autodestructiva como argumento de justicia porque de forma implícita estaría reconociendo que la situación histórica y socialmente vigente discrimina de hecho a las mujeres, Y ante esa discriminación no aparece por ningún lado la injusticia de una cuota formalmente neutral o bidireccional que pretende

corregirla introduciendo una pauta de igualación.

Además de lo anterior, ni siquiera resulta propiamente aplicable a las cuotas electorales el particular reproche de no cumplir el criterio de seleccionar conforme a la igualdad de mérito. Aunque el argumento se podría extender y complicar mucho más, bastará para probarlo el recordar que las decisiones sobre la composición de las listas electorales, tanto si se hacen por cooptación de los órganos de dirección del partido como si siguen reglas de elección desde abajo, han valido siempre, y es razonable que así deba seguir siendo, con independencia de que atiendan poco o mucho a los méritos de las personas elegidas: al igual que en cualquier elección popular se elige a los y las representantes, también los candidatos y candidatas se seleccionan previamente bajo el principio *stat pro ratione voluntas*. Y no hay desigualdad alguna que se pueda reprochar en ello¹¹.

Lo que innegablemente las cuotas electorales limitan no es la igualdad sino la libertad de voto, tanto en su aspecto activo como, sobre todo, en el pasivo, esto es, afectando a la libertad de las personas, agrupaciones y partidos para proponer candidaturas conforme a sus propios criterios ideológicos y, de modo reflejo, a la libertad de los ciudadanos para elegir entre el más amplio abanico de posibilidades electorales.

En realidad, por despejar antes este último caso del sufragio activo, hay que precisar que no toda previsión de cuotas electorales tiene que limitar necesariamente la libertad de los electores: eso es lo que ocurre de manera relevante sobre todo cuando las cuotas van combinadas con la existencia de listas bloqueadas. Pero la libertad del elector es plena por encima de las cuotas no sólo en el caso de listas abiertas, en las que puede confeccionar su voto eligiendo nombres de distintas candidaturas, sino también en las listas cerradas pero no bloqueadas, donde puede alterar el orden de la candidatura elegida (y normalmente incluso excluir de ella varios nombres), de modo que la eficacia de la cuota puede quedar virtualmente desactivada.

electoral, también de 1986). También el País Vasco aprobó en 2005 una ley de igualdad que, con un alcance mucho más amplio, obliga a la paridad en las candidaturas al Parlamento y a las Juntas Generales, si bien no en alternancia rigurosa sino “en cada tramo de seis nombres” (vid. Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres, disposiciones finales 4ª y 5ª, que modifican la Ley 5/1990, de Elecciones al Parlamento Vasco, y la Ley 1/1987, de Elecciones para las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Araba, Bizkaia y Gipuzkoa); de acuerdo con esa mayor flexibilidad, y a los efectos más generales de la ley, el 2º párrafo del art. 7 dice: “A los efectos de esta ley, se considera que existe una representación equilibrada en los órganos administrativos pluripersonales cuando los dos sexos están representados al menos al 40%”.

10

Cf. la Disposición adicional segunda, n. 1, que añade el art. 44bis a la Ley Orgánica de Régimen Electoral General. El último criterio indicado en el texto se aplica también al Senado, aunque sólo cuando las candidaturas se presenten en listas conforme al artículo 171 de la ley electoral general. La nueva normativa, sin embargo, exceptúa las elecciones a municipios con 3.000 habitantes o menos y a candidaturas en las islas con un número igual o inferior a 5.000 habitantes (cf. *ibidem*, n. 2, modificando los artículos 187.2 y 201.3 de la citada ley electoral).

11

Cuestión distinta, no de igualdad ni justicia sino de conveniencia, y contra la que he argumentado más extensamente en otro lugar, es la objeción de que las cuotas podrían deteriorar la calidad de la democracia por establecer un sistema que obligaría a elegir a candidatos con menores méritos (cf. Ruiz Miguel 2001, pp. 259- 260).



Ahora bien, como las listas cerradas y bloqueadas son el sistema electoral ordinario en España, sólo excluidas para la elección popular del Senado, hay que reconocer que las cuotas añaden una mayor rigidez al sistema que limita aún más la libertad del electorado. No obstante, dos observaciones pueden hacerse sobre esa limitación en términos de justicia. La primera, que la limitación añadida por las cuotas es cualitativamente muy poco significativa en comparación con la que ya establece el bloqueo de las listas. Y, segunda, a mi modo de ver la decisiva, que si cabe considerar razonable la limitación a la libertad de sufragio activo que imponen las listas cerradas y bloqueadas en función de argumentos como el fortalecimiento de los partidos que en último término remiten a la gobernabilidad del sistema político, también podrá ser aceptable la restricción añadida por la cuota electoral en función del valor de la igualdad al que sirven. En definitiva, no hay por qué atribuir a la libertad del elector un valor absoluto que nunca deba ceder ante otros valores, según las circunstancias, con un peso igual o mayor.

El mismo argumento es aplicable a grandes rasgos a la objeción de que las cuotas limitan la libertad de sufragio pasivo, cuyos titulares son las agrupaciones electorales y los partidos políticos. Esa limitación puede ser un sacrificio razonablemente justificado en aras de una mayor igualdad entre mujeres y hombres. En particular, además, el legislador o legisladora españoles ha atenuado considerablemente esa limitación desde el momento en que, en vez de haber optado por el sistema de cremallera, obligando a alternar candidatos de uno y otro sexo, ha preferido el sistema de incluir un cuarenta por ciento de cada sexo por cada tramo de cinco candidatos, lo que permite a los partidos y agrupaciones electorales establecer amplias preferencias entre los candidatos (posibilidad que será máxima cuando la expectativa previsible de victoria de una lista sea igual o inferior a tres puestos).

En relación con el sufragio pasivo, sin embargo, yo únicamente mantendría la duda, que ya apunté en un escrito

precedente sobre el tema, de que esa limitación podría no estar justificada respecto de agrupaciones electorales o partidos que hagan de la diferencia de sexo uno de los motivos principales de su ideología, para los que las cuotas vendrían a ser un gravamen directo y central a su libertad de expresión. La única solución legal a esta consideración sería que existiera la opción entre aceptar el sistema de cuota o proponer candidaturas de carácter unisexuado (cf. Ruiz Miguel 2001, p. 251).

En resumen, salvo por esta última precisión, no veo objeciones de justicia relevantes o insuperables contra las cuotas electorales para la igualdad de sexo. No obstante, si los argumentos sobre el principio de no discriminación no impedirían su continuidad indefinida, el relativo peso de los argumentos sobre las limitaciones que imponen a la libertad electoral anima a asimilar a estas cuotas a las acciones positivas en su rasgo del carácter temporal que generalmente se les atribuye, es decir, en tanto no se logra o, al menos, no se avanza significativamente en el objetivo de igualdad que tales medidas se proponen ¹².

SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD

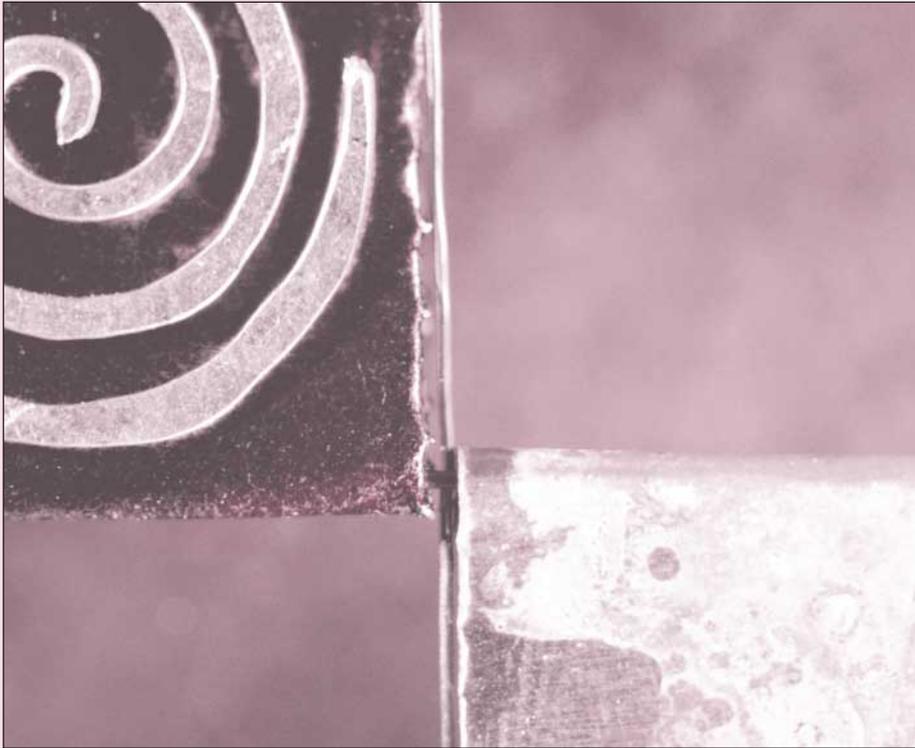
Una buena parte de las argumentaciones que he venido desarrollando hasta aquí facilitan la resolución de los pretendidos problemas de constitucionalidad que podrían alegarse contra las cuotas electorales. Ahora es el momento de recuperar, así como de precisar y completar, los argumentos utilizables en el marco constitucional español. Las dos tachas de inconstitucionalidad de las cuotas que aparentemente resultan más plausibles son dos: por un lado, la violación del principio de igualdad, genéricamente consagrado en el artículo 14 de la Constitución y específicamente en el art. 23.2 como “derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes”; y, por otro lado, la del derecho de la ciudadanía “a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de re-

presentantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal” recogido en el art. 23.1.

Sobre la objeción igualitaria me parece decisivo el argumento antes desarrollado de que unas cuotas electorales bidireccionales como las que ha previsto la ley española no implican en absoluto desigualdad alguna y, por tanto, menos aún una discriminación en cuanto desigualdad injusta. Por el contrario, tal tipo de cuotas establecen un mecanismo de igualación aproximada o equiparación proporcionada como medio con el objetivo de procurar una mayor igualdad sustancial entre hombres y mujeres como fin.

Aquí podría darse por terminada la discusión de la objeción igualitaria si no fuera porque no es raro oír que tales cuotas son contrarias al principio de igualdad. De manera notable y llamativa así lo hizo una sentencia de la Corte Costituzionale italiana de 1995, que declaró inconstitucional una ley que obligaba a que en las listas para las elecciones municipales hubiera un reserva de al menos un tercio de candidatos de cualquiera de los dos sexos (reducida a una cuarta parte para los municipios con menos de 15.000 habitantes). Sus razones fundamentales fueron dos: por una parte, que la reserva vendría a establecer una diferenciación por razón de sexo inadmisibles por afectar al contenido esencial del derecho fundamental al sufragio pasivo; y, por otra parte, que al garantizar no una igualdad de oportunidades o en el punto de partida sino en los resultados mismos, la reserva crearía una nueva discriminación injustificada por ir más allá del legítimo objetivo de remover obstáculos que impiden o dificultan la igualdad de las mujeres ¹³.

No insistiré en la para mí clara tergiversación que esta sentencia hace de las cuotas al considerarlas un mecanismo diferenciador o desigualitario, una confusión que quizá pueda explicarse bien por considerar que en la selección de candidaturas políticas es relevante el principio de igualdad de mérito bien por el hecho de que, al igual que nuestras bisabuelas se escandalizaban ante


12

Ese carácter temporal es reconocido también por el artículo 11 de la Ley 3/2007, para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres, que caracteriza a las acciones positivas como “medidas específicas en favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres. Tales medidas, que serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones, habrán de ser razonables y proporcionales en relación con el objetivo perseguido en cada caso” (cursiva mía). Igualmente, la STC 128/1987, que es el *leading case* de nuestra jurisprudencia constitucional en esta materia y a la que me refiero más adelante en el texto, aceptó la constitucionalidad de las acciones positivas contra la discriminación por razón de sexo con la salvedad de su sometimiento a “revisión periódica” para comprobar la pervivencia de la previa discriminación (cf. FJ 8).

13

Cf. sentencia de la Corte Costituzionale italiana n. 422, de 6-12 de septiembre de 1995, interpretando los artículos 3 (“[1] Todos los ciudadanos tienen igual dignidad social y son iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones política o condiciones personales y sociales. [2] Es tarea de la República remover los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el desarrollo pleno de la persona humana y la participación efectiva de todos los trabajadores y todas las trabajadoras en la organización política, económica y social del país”) y 51.1 de Constitución italiana (“Todos los ciudadanos de uno y otro sexo pueden acceder a los oficios públicos y a los cargos electivos en condiciones de igualdad, según los requisitos establecidos por la ley”), cuya semejanza con los artículos 14, 9.2 y 23.2 de nuestra constitución es muy clara.

cualquier mención al sexo, también los magistrados italianos debieron pensar que una norma que apelaba a una proporción entre los dos sexos necesariamente estaba discriminando a uno de ellos (¿a cuál?, cabría preguntar). Tampoco me detendré en la espiciosa distinción entre igualdad de oportunidades y de resultados, que ni es claramente aplicable al caso ni, de serlo, sería relevante para descartar las cuotas como mecanismos para la igualdad de oportunidades de las mujeres. Ni, en fin, ahondaré en por qué en un derecho como el de sufragio pasivo, constitucionalmente remitido a configuración legal también en Italia, se blinda un imaginario contenido mínimo esencial por el arte de birlibirloque de una insustancial argumentación constitucional.

Me bastará contrastar esta sentencia con otra ocho años posterior del mismo tribunal. En este nuevo caso, se aceptó la constitucionalidad de una ley regional del Valle de Aosta de 2002 que imponía la obligación de que en las elecciones regionales las listas incluyeran “candidatos de ambos sexos”, es decir, añadido yo, que establecían una cuota mínima de al menos un candidato de cada sexo. Ahora la *Corte costituzionale* alega varias razones que vienen a revisar de forma frontal (aunque no completa-

mente explícita) su doctrina anterior. Por un lado, afirma que tal previsión no introduce diferencias relativas al sexo de los candidatos “tanto porque la ley hace referencia indiferentemente a candidatos «de ambos sexos», como porque de ella no se sigue ningún tratamiento distinto de un candidato respecto a otro por razón de sexo”. Por otro lado, también precisa que la obligación legal “queda limitada al momento de la formación de las listas y no incide de ningún modo en los derechos de los ciudadanos, en la libertad de voto de los electores ni en la paridad de *chances* de las listas y de los candidatos y candidatas en la competición electoral” (Sentencia n. 49, de 10-13 de febrero de 2003, respectivamente FFJJ 3.2 y 5). Ni la igualdad ni la libertad se reconocen ahora como relevantemente afectadas por las cuotas electorales.

Junto a lo anterior, puede ser de interés recordar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español se ha pronunciado de forma muy contundente, y a mi modo de ver convincente en conjunto, a favor de la constitucionalidad de varias formas de acciones positivas que, en este caso de forma genuina, establecían preferencias específicas en favor de ciertos grupos en detrimento de otros. Y si las cuotas electorales no son estrictamente acciones positivas, con mayor razón todavía se les puede aplicar la fundamentación de esta esa jurisprudencia. Para recordar sucintamente las dos sentencias más significativas de nuestra justicia constitucional, tanto la sentencia 128/1987, de 16 de julio, como la 269/1994, de 3 de octubre, aceptaron que ciertas acciones positivas (que establecían beneficios en favor de unas enfermeras y de las personas discapacitadas, respectivamente) son perfectamente conformes con el principio constitucional de igualdad integrado por los arts. 1.1, 9.2 y 14 de la Constitución. La razón fundamental de esa conformidad es que tales acciones son un medio apropiado para un fin legítimo o, por decirlo en palabras del propio Tribunal, están “dirigidas a eliminar situaciones de discriminación existentes” mediante un “tratamiento distinto a situaciones efectivamente distintas” (STC



128/1987, FFJJ 7-8, así como STC 269/1994, FJ 4).

La segunda de estas sentencias, a mi modo de ver con una argumentación más endeble y discutible, llegó incluso a convalidar como conforme al derecho a acceder a funciones públicas en condiciones de igualdad (art. 23.2 de la Constitución) una acción positiva que había permitido preferir a una persona de *menores* méritos que otra. Lo discutible de esta interpretación es que, siendo relevantes en el caso los principios de mérito y capacidad en el acceso a la función pública (art. 103.3) –principios que, no me importa insistir de nuevo, no son en sentido estricto relevantes para el acceso de cargos por sufragio–, la sentencia permite deducir que para satisfacer aquellos principios no es necesario tener mayores (o, al menos, iguales) méritos que la competencia, sino que basta acreditar unos méritos suficientes o *mínimos* (STC 269/1994, FJ 5). En todo caso, la conformidad de las acciones positivas con el principio de igualdad está fuera de duda en nuestra jurisprudencia constitucional

Resta sólo, en fin, evaluar la constitucionalidad de la limitación a la libertad de sufragio impuesta por las cuotas electorales. No estará de más insistir otra vez en las amplísimas cláusulas con las que nuestra Constitución formula el derecho de sufragio, el activo genéricamente enunciado en el art. 23.1 como participación directa “o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal” y el pasivo en el art. 23.2 bajo la exigencia de un acceso a las funciones y cargos públicos “en condiciones de igualdad [...], con los requisitos que señalen las leyes”. Pues bien, dadas unas cláusulas tan amplias, sería francamente extravagante concluir que las cuotas electorales violan el contenido esencial de uno u otro derecho en lo que afecta al valor de la libertad.

Si acudimos a la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, me parece que resulta especialmente relevante por analogía la STC 75/1985,

de 21 de junio, que fue la primera en considerar constitucional una barrera del 3% para la obtención de escaños en parlamentos autonómicos. En ella, a partir del reconocimiento del “muy amplio margen de libertad” que el artículo 23.2 confiere a la persona que legisla, se afirma que “el principio democrático de la igualdad se encuentra abierto a las fórmulas electorales más diversas [...] y no prefigura un sistema electoral y excluye otros, sino que ha de verificarse dentro *del sistema electoral que sea libremente determinado por la persona que legisla*, impidiendo las diferencias discriminatorias, pero a partir de las reglas de tal sistema, y no

por referencia a cualquier otro” (FJ 4, cursiva mía). Sólo me resta concluir que esa libertad de configuración de la persona que legisla no es sólo, como en este caso, un criterio expresa y específicamente reconocido en la Constitución, sino que, a mi modo de ver, es también parte del principio general que favorece la deferencia de toda interpretación constitucional hacia la labor del legislador o legisladora democráticos. Un principio que si debe operar sobre todo en los casos dudosos, ha de respetarse todavía con mayor razón cuando, como en este caso, la constitucionalidad de la ley resulta clara.

SELECCIÓN BIBLIOGRÁFICA

ARANDA ÁLVAREZ, E. *Cuota de mujeres y régimen electoral*, Madrid, Dykinson, 2001.

BARRÈRE UNZUETA, M.Á. *Discriminación, derecho antidiscriminatorio y acción positiva en favor de las mujeres*, Madrid, Civitas, 1997.

DWORKIN, R. *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Cambridge (Mass.) y Londres, Harvard University Press, 2000; trad. cast., *Virtud soberana: la teoría y la práctica de la igualdad*, Barcelona, Paidós, 2003.

FAVOREU, L. “Principio de igualdad y representación política de las mujeres. Cuota, paridad y Constitución”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50, mayo-agosto 1997, pp. 13-28.

GIMÉNEZ GLUCK, D. *Una manifestación polémica del principio de igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.

MARTÍN VIDA, M.Á. *Fundamento y límites constitucionales de las medidas de acción positiva*, Madrid, Civitas, 2003.

RUIZ MIGUEL, A. “Paridad electoral y cuotas femeninas”, *Claves de razón práctica*, núm. 94, julio-agosto, 1999, pp. 48-53.

RUIZ MIGUEL, A. “La representación democrática de las mujeres”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 35, 2001, pp. 239-64.

SAAVEDRA RUIZ, P. y CASTRO GARCÍA, C. (comps.): *La democracia paritaria en la construcción europea*, Madrid, CELEM, 2000.

SALAZAR, O. *Las cuotas electorales femeninas: una exigencia del principio de igualdad sustancial. Contra el monopolio de los pulpitos*, Córdoba, Diputación de Córdoba-Universidad de Córdoba, 2001.

SEVILLA MERINO, J. *Mujeres y ciudadanía: la democracia paritaria*, Valencia, Institut Universitari d'Estudis de la Dona-Universidad de Valencia, 2004.

VALCÁRCCEL, A. (comp.), *El techo de cristal. Los obstáculos para la participación de las mujeres en el poder político*, Madrid, Instituto de la Mujer, 1994.