

Derecho comparado



KARLOS A. CASTILLA JUÁREZ
UNIVERSITAT POMPEU FABRA, ESPAÑA
karlos.castilla@upf.edu

EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN EN ESPAÑA: UNA REVISIÓN CON MOTIVO DEL 75 ANIVERSARIO DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

THE RIGHT TO PARTICIPATION IN SPAIN: A REVIEW ON THE OCCASION OF THE 75TH ANNIVERSARY OF THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS

Cómo citar el artículo:

Castilla K, (2024). Derecho Comparado: El derecho a la participación en España: Una revisión con motivo del 75 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. *Derecho Global. Estudios sobre Derecho y Justicia*, X (28) <https://10.32870/dgedj.v10i28.807> pp. 417-434

Recibido: 02/08/24 Aceptado: 11/09/24

I. INTRODUCCIÓN

El derecho a la participación en los asuntos públicos se encuentra desarrollado como norma internacional en diferentes tratados internacionales ratificados por España. Su formulación en dichos tratados sigue en esencia el contenido del artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)¹, aunque prácticamente todos incluyen diferencias que al momento de interpretar cada tratado podrían limitar, ampliar o mejorar la protección de este derecho, según la norma que se invoque.

Así, en el ámbito de la *Organización de las Naciones Unidas (ONU)* la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial lo recoge esencialmente en el artículo 5.c, reconociéndolo para toda persona sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico; y especifica que los asuntos públicos pueden ser en cualquier nivel.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo reconoce en el artículo 25, y lo vincula con la ciudadanía, por lo que ya no es un derecho de toda persona. También prohíbe las restricciones indebidas, incluye el voto activo y pasivo, y añade la periodicidad como característica de las elecciones.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 8) no hay un reconocimiento como los anteriores, sino más bien una expresión específica de las formas por las cuales se puede participar en los asuntos públicos, que es fundar sindicatos y afiliarse al de su elección.

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer desarrolla en esencia en sus artículos 7 y 8 este derecho, ampliando la participación no solo a elecciones sino también a referéndums, a la formulación de las políticas gubernamentales y la ejecución de éstas, a la participación en organizaciones y en asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país, así como para representar a su gobierno en el plano internacional y de participar en la labor de las organizaciones internacionales. En

¹ Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

lo demás, sigue, con excepción de la ciudadanía, lo que dice el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En la Convención sobre los Derechos del Niño no hay un reconocimiento tan amplio como los anteriores, pero en el artículo 15 se recogen dos derechos que están en la esencia de la participación en los asuntos públicos, como lo es la libertad de asociación y la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en sus artículos 4.3, 29 y 33.3 amplía la participación a todos los procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad, a participar plenamente en todos los niveles del proceso de seguimiento de la Convención, así como a participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales relacionadas con la vida pública y política del país, incluidas las actividades y la administración de los partidos políticos. Además, establece la garantía de que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar, así como de permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar. También, como otros tratados, incluye los referéndums y se refiere a todos los niveles de gobierno. Finalmente destaca por el hecho de prever el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda.

La base interpretativa general de todas las normas anteriores la podemos encontrar en la Observación General No. 25 (1996) del Comité de Derechos Humanos de la ONU. En ésta se detallan los alcances del derecho, las restricciones que pueden establecerse, los ámbitos y niveles que se deben considerar incluidos, así como la forma en la que los Estados deben garantizar el derecho. Pero igual, cada órgano de vigilancia de cada uno de los tratados antes citados, a partir de casos concretos, ha ido haciendo desarrollos de los alcances del derecho, aunque mantienen en mucho la literalidad antes referida.

En el ámbito del *Consejo de Europa* (CE) el reconocimiento del derecho, en una parte es más limitado, ya que el artículo 3 del Protocolo No. 1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales se centra en las elecciones y las características de éstas.

Sin embargo, en la Carta Social Europea hay un reconocimiento más amplio en cuanto a grupos específicos. Así, en el artículo 15 se incluye la participación de las personas con discapacidad en la vida de la comunidad, en el artículo 23 se incluye la participación de las personas de edad avanzada en las decisiones que afecten a sus condiciones de vida en instituciones de asistencia, y el artículo 5 y 24 a la participación en la vida sindical.

En el ámbito de la *Unión Europea (UE)* la Carta de Derechos Fundamentales recoge también de manera limitada este derecho en los artículos 39 y 40, al incluir únicamente el derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales del Estado miembro en que resida. Aunque también se podrían considerar de manera amplia el derecho a la buena administración (artículo 41), el derecho de acceso a documentos (artículo 42) y el derecho de petición (artículo 44).

II. DESARROLLO EN ESPAÑA

En el Estado español, la base principal del derecho de participación política y acceso a funciones y cargos públicos la encontramos en el artículo 23 de la Constitución española (CE) que, en su primer párrafo reconoce a las personas ciudadanas el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. Y en su segundo párrafo, a las mismas personas, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.

Como se observa, esta norma sigue en su esencia el contenido del artículo 21 de la DUDH, salvo en el reconocimiento del derecho a toda persona, ya que la Constitución lo vincula también con la ciudadanía.

Sin embargo, en el artículo 23 CE no se agotan todas las formas en las que se puede participar de conformidad con la Constitución. Tres formas más de participación en asuntos públicos que se incluyen en el texto constitucional son las siguientes:

- Participación administrativa (artículo 105), que incluye el derecho de información, el derecho a una buena administración y el derecho a la protección de datos.
- Participación jurisdiccional (artículo 125), que incluye el derecho de participar en el jurado popular y el derecho a la acción popular.
- Participación legislativa (artículo 87.3), con la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley.

Además de las anteriores, en un sentido más amplio se podría mencionar también el derecho a participar en la programación de la enseñanza y en el control y gestión de los centros de enseñanza públicos (artículo 27.5 y.7 CE), el derecho de participación de la juventud (artículo 48 CE), el derecho de participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en cuestiones de consumo (artículo 51.2 CE), los derechos de participación en la seguridad social y en la actividad de organismos públicos (artículo 129.1 CE), los derechos de participación en la elaboración de proyectos de planificación (artículo 131.2 CE) y el derecho de petición (artículo 29 CE), que por su peculiaridad histórica, suele considerarse como una forma de participación².

El desarrollo legislativo del derecho a participar en los asuntos públicos se encuentra principalmente en la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General; en la Ley orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum; y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Las otras formas de participación enlistadas, por su parte, encuentran su desarrollo legislativo en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno; Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público; el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal; Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado; y la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular.

² Estudios doctrinales con relación a este derecho en sus diferentes vertientes se pueden mencionar, entre otros, los siguientes: (Castellanos Claramunt, 2022), (Almagro Castro, 2018), (Pérez Alberdi, 2013), (Arruego Rodríguez, 2005), (Castella Andreu, 2001).

El Tribunal Constitucional en su jurisprudencia ha ido precisando los alcances de los derechos específicos que incluye el derecho a la participación en sentido amplio. Así, ha señalado, entre otras cosas, que:

- El derecho de participación es un derecho que se otorga a los ciudadanos en cuanto tales y, por consiguiente, a las personas individuales. No es un derecho que pueda reconocerse genéricamente a las personas jurídicas (STC 51/1984).
- El derecho de participación no se trata, como es manifiesto, de un derecho a que los ciudadanos participen en todos los asuntos públicos, cualquiera que sea su índole y su condición, pues para participar en los asuntos concretos se requiere un especial llamamiento, o una especial competencia o una especial legitimación (STC 51/1984).
- Para determinar si estamos o no ante un derecho de participación política, encuadrable en el art. 23.1 CE, habrá que atender, no sólo a la naturaleza y forma del llamamiento, sino también a su finalidad: sólo allí donde la llamada a la participación comporte, finalmente, el ejercicio, directo o por medio de representantes, del poder político -esto es, sólo allí donde se llame al pueblo como titular de ese poder- estaremos en el marco del art. 23.1 CE y podrá, por consiguiente, aducirse el derecho fundamental (STC 119/1995 y STC 167/2001).
- El cese en el cargo público representativo al que se accede en virtud del sufragio no puede depender de una voluntad ajena a la de los electores, y eventualmente a la del elegido (STC 5/1983).
- El derecho a participar corresponde a los ciudadanos, y no a los partidos, que los representantes elegidos lo son de los ciudadanos y no de los partidos (STC 5/1983).
- Una vez elegidos, los representantes no lo son de quienes los votaron, sino de todo el cuerpo electoral, y titulares, por tanto, de una función pública a la que no pueden poner término decisiones de entidades que no son órganos del Estado (STC 10/1983).
- Exigir a quien quiera ejercer una función representativa y de imperio sobre sus conciudadanos que concurra a las elecciones en un colectivo de composición equilibrada en razón del sexo es garantizar que, sea cual sea su programa político, compartirá con todos los representantes una representación integradora de ambos sexos que es irrenunciable para el gobierno de una sociedad que así, necesariamente, está compuesta (STC 12/2008).

- El principio de igualdad de sufragio se ve atemperado o afectado por otros mandatos constitucionales y estatutarios. Tal atemperación o afectación encuentran, a la vez, sus límites en el establecimiento de diferencias desproporcionadas, irrazonables, injustificadas o arbitrarias en la igualdad del sufragio de las que se derive una discriminación constitucionalmente intolerable (STC 19/2011).
- Los cargos públicos a los que se refiere el artículo 23.2 CE, se refiere única y exclusivamente a los cargos públicos con representación política, por lo que no puede afectar, en ningún caso, a cualquier cargo público (STC 23/1984).
- El derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE no es aplicable en los supuestos de contratación de personal laboral por parte de las Administraciones públicas” (STC 281/1993 y STC 86/2004).
- Los ciudadanos no deben ser discriminados para el empleo público o una vez incorporados a la función pública (STC 75/1983).
- El derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas no confiere derecho alguno a desempeñar funciones determinadas, ni siquiera el derecho a proponerse como candidato a las mismas, sino que garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter discriminatorio (STC 138/2000).

III. INCUMPLIMIENTOS EN ESPAÑA

En comparación con otros derechos que se analizan en este documento, el Estado español no ha recibido muchas recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos respecto a este derecho. Sin embargo, las que ha recibido dan una muestra clara de los aspectos de fondo en los que se tiene que trabajar.

En ese sentido, al menos nueve mecanismos de Naciones Unidas han formulado recomendaciones al Estado español y, por tanto, a continuación se enlistan los ámbitos en los que se ha considerado que no hay un cumplimiento pleno de las obligaciones internacionales adquiridas en el ámbito de las Naciones Unidas.

- El Consejo de Derechos Humanos como resultado del Examen Periódico Universal recomienda:

150.7 Establecer un proceso abierto, basado en el mérito, para seleccionar a los candidatos nacionales en las elecciones de los órganos de tratados de las Naciones Unidas (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte);

150.9 Iniciar un diálogo constructivo entre el nuevo Gobierno y el pueblo catalán y sus instituciones (República Bolivariana de Venezuela);

150.226 Elaborar y aplicar medidas especiales para garantizar la igualdad de oportunidades de participación de los afrodescendientes en el sector público y los órganos gubernamentales (Costa Rica);

150.227 Reforzar las medidas en pro de la integración de los gitanos, en particular para que tengan acceso a la educación, la atención de la salud y el empleo, así como para garantizar su participación en la vida política y social (Cuba) (Consejo de Derechos Humanos, 2020).

- El Relator Especial considera un motivo de preocupación que los romaníes casi no tienen representación en los órganos políticos elegidos a nivel nacional, regional o municipal (Relatoría especial sobre cuestiones de las minorías, 2020).
- El Comité recomienda que el Estado parte adopte todas las medidas necesarias para permitir la participación política y pública de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás. El Comité también recomienda que el Estado parte:
 - a) Vele por que los procedimientos, las instalaciones y los materiales electorales sean accesibles para todas las personas con discapacidad, incluso en lenguaje de señas, braille y formatos de lectura fácil;
 - b) Promueva la participación de las personas con discapacidad, incluidas las mujeres, en la vida política y la adopción de decisiones públicas (Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad , 2019).
- El Comité recomienda al Estado parte que intensifique su labor para promover el debido respeto por las opiniones del niño, a cualquier edad, en la familia, en la escuela, en la sociedad en general y en todos los procedimientos administrativos y judiciales que le conciernan. El Comité recomienda en particular que el Estado parte:
 - f) Fortalezca los consejos de alumnos en las escuelas y los consejos de niños a todos los niveles para asegurar que se escuchen las opiniones de los niños y facilitar su participación significativa en procesos legislativos y administrativos relativos a cuestiones que los afectan (Comité de los Derechos del Niño , 2018).
- Teniendo presente su recomendación general núm. 32 (2009) y su recomendación general 34 (2011) relativa a la discriminación racial contra afrodescendientes, el Comité recomienda al Estado parte que:

- a) Elabore y aplique medidas especiales para garantizar la igualdad de oportunidades de participación de los afrodescendientes en el sector público y órganos gubernamentales (Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, 2016).
- El Estado parte debe procurar el aumento de la participación de las mujeres en los sectores público y privado y, de ser necesario, aplicar medidas especiales de carácter temporal apropiadas para dar efecto a las disposiciones del Pacto (Comité de Derechos Humanos, 2015).
- El Comité recomienda al Estado Parte que:
 - a) Aumente la participación de la mujer en la vida política y pública en todos los niveles, en particular mediante la adopción de medidas especiales de carácter temporal, como cuotas legales, de conformidad con el artículo 4, párrafo 1, de la Convención y la recomendación general núm. 25 del Comité;
 - b) Fomente la capacidad de las mujeres candidatas y aumente su acceso a la financiación electoral para que puedan competir efectivamente con sus homólogos masculinos;
 - c) Lleve a cabo actividades de sensibilización destinadas a los políticos, los líderes comunitarios, los periodistas y la población en general sobre la importancia de la participación de la mujer en la adopción de decisiones con el fin de promover la comprensión de que la participación plena, igual, libre y democrática de la mujer en condiciones de igualdad con el hombre en la vida política y pública, en particular en la representación internacional, es un requisito para la aplicación plena de la Convención (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2015).
- Con respecto a la participación de la mujer en la vida política y pública, el Grupo de Trabajo recomienda que el Estado aplique medidas especiales de carácter temporal para lograr un equilibrio de género en la administración pública, en particular en los niveles más altos de la judicatura y en el Servicio Exterior (Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica, 2015).
- El Consejo de Derechos Humanos como resultado del Examen Periódico Universal recomienda:
 - 131.156 Velar por que las personas con discapacidad tengan derecho de voto (Ghana);
 - 131.157 Adoptar nuevas medidas para garantizar la plena participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública del país, y asegurar que

tengan igualdad de oportunidades (Grecia) (Consejo de Derechos Humanos, 2015)

- El Comité recomienda al Estado parte que adopte medidas específicas para asegurar la participación activa de las personas con discapacidad en los procesos públicos de adopción de decisiones a nivel regional, así como para incluir a niños con discapacidad en todos los niveles (Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2011).
- El Comité recomienda que se revise toda la legislación pertinente para que todas las personas con discapacidad, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en pie de igualdad con los demás. El Comité pide al Estado parte que modifique el artículo 3 de la Ley orgánica N° 5/1985, que autoriza a los jueces a denegar el derecho de voto en virtud de decisiones adoptadas en cada caso particular. La modificación debe hacer que todas las personas con discapacidad tengan derecho a votar. Además, se recomienda que todas las personas con discapacidad que sean elegidas para desempeñar un cargo público dispongan de toda la asistencia necesaria, incluso asistentes personales (Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2011).
- El Consejo de Derechos Humanos como resultado del Examen Periódico Universal recomienda:
 - 84.9. Aumentar el número de programas destinados a combatir los prejuicios sobre el papel de la mujer en la sociedad, a fin de complementar los esfuerzos legislativos e institucionales encaminados a alcanzar la igualdad de *jure y de facto* entre hombres y mujeres (México);
 - 84.13. Redoblar los esfuerzos por reducir la brecha salarial entre los hombres y las mujeres, y promover una mayor representación de la mujer en los cargos gerenciales y decisorios, tanto en la administración pública como en el sector privado (Perú) (Consejo de Derechos Humanos, 2010)
- Al Comité le preocupa la situación de otros grupos de mujeres vulnerables, incluidas las de etnias y grupos minoritarios, las mujeres migrantes y las mujeres con discapacidad, que pueden estar más expuestas a la pobreza y la violencia y se enfrentan a múltiples amenazas de discriminación en los ámbitos de la educación, la salud, el empleo y la participación social y política (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2009, págs. 9 - parr. 31).
- El Relator Especial propugna mecanismos jurisdiccionales que ofrezcan las garantías procesales más rigurosas a los destinatarios de decisiones judiciales

encaminadas a excluir de la participación en las elecciones a determinados candidatos por considerarles vinculados a partidos políticos ilegalizados por sus conexiones con una organización terrorista. Ello reviste especial importancia cuando se trata de agrupaciones que se han creado con el único fin de presentarse a las elecciones y de cuyas actuaciones anteriores, en consecuencia, no se tiene prueba alguna (Relatoría especial contra el terrorismo, 2008, págs. 25 - parr. 56).

En el ámbito contencioso, a pesar de que se han presentado más de cinco denuncias ante diversos órganos de tratado, al cumplirse 75 años de la DUDH, solo en un caso el Comité de Derechos Humanos ha establecido la responsabilidad internacional del Estado español por violación del artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Así, en el caso de Oriol Junqueras i Vies, Raül Romeva i Rueda, Josep Rull i Andreu y Jordi Turull i Negre, el Comité concluyó que el Estado español violó los derechos de las personas antes mencionadas, en tanto la decisión de imputarles por el delito de rebelión que resultó automáticamente en sus suspensiones de sus funciones públicas previas a la condena no fue por motivos previstos en la legislación, que sean razonables y objetivos.

El Comité llega a esa conclusión, al considerar que “el Estado parte no ha demostrado que la aplicación del Artículo 472 del Código Penal, y la consecuente aplicación del Artículo 384 bis de la LECrim, llevada a cabo por los tribunales internos, cumpla con el requisito de previsibilidad exigido por el Artículo 25 del Pacto. Asimismo, en las circunstancias del presente caso, una aplicación del derecho interno que resulte automáticamente en la suspensión de funciones de oficiales electos, por presuntos delitos sobre la base de hechos públicos y pacíficos, con anterioridad a la existencia de una condena, precluye un análisis individualizado de la proporcionalidad de la medida y no puede por ende considerarse que cumpla los requisitos de razonabilidad y objetividad exigidos.” (Comité de Derechos Humanos, 2022, págs. 14, párr. 8.8)

Derivado de esa responsabilidad internacional, el Comité estableció la obligación del Estado español de proporcionar a los individuos cuyos derechos han sido violados un recurso efectivo y una reparación integral, aunque considera que, en este caso, su dictamen sobre el fondo de la reclamación constituye una reparación suficiente para la

violación dictaminada. También establece la obligación de adoptar todas las medidas que sean necesarias para evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro.

Fuera del ámbito de las Naciones Unidas, vale la pena destacar que ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, hasta el primer trimestre de 2023, solo han llegado cinco casos contra el Estado español en los que se alegaba una violación del artículo 3 del Protocolo No.1 al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, solo uno ha sido admitido (Caso Caamaño Valle c. España), aunque no se encontró ninguna violación de derechos humanos.

Este caso se refería al derecho de voto de una persona bajo tutela parcial debido a su discapacidad intelectual. El Tribunal concluyó que la privación de derechos que se hizo no fue desproporcionada con respecto a la fin legítimo perseguido, al fundamentarse en sus circunstancias personales y mediante sentencias que se dictaron tras un análisis exhaustivo de la capacidad mental de la presunta víctima, además de que la decisión adoptada por los tribunales internos se encontraba dentro del margen de apreciación de los Estados para regular el derecho al voto.

Finalmente, es importante señalar que en el *Informe sobre la situación del Estado de Derecho en 2022. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea* no se formuló ninguna recomendación al Estado español concreta respecto al derecho de participación en los asuntos públicos, ni respecto al derecho al voto. Sin embargo, muy vinculado con el acceso a las funciones públicas y la buena administración, si se le hizo un llamado para que se hiciera la renovación del Consejo General del Poder Judicial con carácter prioritario e iniciar, inmediatamente después de la renovación, un proceso con vistas a adecuar el nombramiento de sus jueces-miembros, teniendo en cuenta los estándares europeos. Por lo que, indirectamente, sí hay un punto de este derecho que preocupa en el ámbito de la Unión Europea.

IV. PROPUESTAS

De acuerdo con las recomendaciones internacionales y las interpretaciones del Tribunal Constitucional que fijan el alcance del derecho a la participación en asuntos públicos y el derecho al voto, el principal problema que tienen estos derechos en

España es que hay personas con determinadas características personales (mujeres, personas con discapacidad, personas afrodescendientes, personas de etnia gitana, romaníes, niñas y niños) que enfrentan serias dificultades para ejercerlos o directamente no cuentan con la representación, participación y presencia que deberían tener en los asuntos públicos. Es decir, una falta de igualdad material o sustantiva en el ejercicio y goce de los derechos.

En un segundo término, estarían los casos concretos en los que se establecen restricciones no previstas previamente en ley o que son desproporcionales e irrazonables. Es decir, actuaciones arbitrarias en la aplicación e interpretación de la ley que impiden el efectivo ejercicio y goce de los derechos.

Atendiendo a eso, a continuación mencionaremos algunas propuestas concretas que podrían ser útiles para combatir los problemas identificados y mejorar las posibilidades del efectivo reconocimiento, ejercicio, goce y garantía del derecho a la participación en asuntos públicos y el derecho al voto.

1. De reforma constitucional

Para hacer efectivo el contenido del artículo 23 de la Constitución española, una reforma importante se tendría que dar en el artículo 13.2 de la misma. Esto es así, porque en el artículo 23 se reconoce el derecho a participar en los asuntos públicos a quien tenga la condición de “ciudadano/ciudadana”, mientras que el artículo 13.2 vincula el reconocimiento a la “nacionalidad española”.

Si ya la primera reforma constitucional consistió en añadir, en el artículo 13.2, la expresión “y pasivo” referida al ejercicio del derecho de sufragio de las personas extranjeras en elecciones municipales, la segunda reforma a este artículo debería ir en el sentido de garantizar que el derecho a participar en los asuntos públicos se vincule a la ciudadanía, es decir, a la pertenencia y participación en una comunidad política y no con la pertenencia formal a un Estado (Castilla Juárez, 2018, pág. 76). Porque una ciudadanía que discrimina en razón del origen nacional el ejercicio y goce de los derechos humanos, es una ciudadanía que rompe con el principio de igualdad (Castilla Juárez K. , 2013, pág. 91).

Fortaleciendo el concepto ciudadanía con esa reforma, se podría mejorar la forma en la que se interpretan y desarrollan en ley los artículos 87.3, 105 y 125 de la Constitución, que como vimos al inicio, reconocen formas específicas de participación a quien sea “ciudadano/ciudadana”.

Finalmente, debería ser innecesario si se entiende la Constitución como un sistema en la que ya en el artículo 14 se reconoce la igualdad y no discriminación, pero viendo las recomendaciones internacionales, parecería útil reforzar ese aspecto en el contenido del artículo 23, por lo que se podría reformar en su primer párrafo para quedar de la siguiente forma: “*Las personas ciudadanas* tienen el derecho a participar en *condiciones de igualdad y sin discriminación* en los asuntos públicos...”

La distinción de “ciudadanía” y “nacionalidad” es un debate profundo que, por usarse indistintamente ambos conceptos como sinónimos tanto a nivel nacional como internacional, poco se ha considerado en los dos ámbitos como un problema para el ejercicio del derecho de participación en los asuntos públicos, cuando en realidad lo es. De hecho, si atendiéramos a que la DUDH reconoce en principio el derecho a “toda persona”, eso nos debería llevara reflexionar lo mucho que se ha ido limitando respecto a quien puede considerarse titular del derecho que aquí analizamos. Regresar a ese punto de partida, sin duda, sumaría mucho en el reconocimiento y ejercicio de este derecho.

2. De reforma legislativa o reglamentaria

Para garantizar el reconocimiento de derechos vinculados con la “ciudadanía” como lo hace el artículo 23 de la Constitución y muchas de las normas internacionales de derechos humanos que se han citado antes, y no con la “nacionalidad”, deberían ser reformadas, al menos, las siguientes normas jurídicas:

- Artículo segundo, párrafo 1 y artículo sexto, párrafo 1 de la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.
- Artículo 11 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.
- Artículos 56, párrafo 1, letra a) y 65 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico

del Empleado Público³.

- Artículos 101 y 270 del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (acción popular).
- Artículo 8, párrafo 1 de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.
- Artículo primero y artículo décimo de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular.

Por las recomendaciones existentes es evidente que hace falta el desarrollo de políticas de igualdad, no discriminación e interseccionalidad para mejorar el ejercicio y garantía del derecho a la participación en asuntos públicos y/o el derecho al voto. En ese sentido, un aspecto muy importante también es el devolver a la ciudadanía en España el interés en los asuntos públicos.

Aunque sin duda, el modificar la manera en la que actualmente se interpreta el contenido de los términos “ciudadanía” y “nacionalidad” es uno de los aspectos más relevantes y transformadores que se podrían dar a nivel nacional e internacional.

³ El artículo 57 de esta Ley incluye una excepción a “nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea”, pero es insuficiente bajo el concepto de “ciudadanía”.

BIBLIOGRAFÍA

- Castellanos Claramunt, J. (2022). *Participación ciudadana y la calidad democrática*. Tirant lo Blanch.
- Almagro Castro, D. (2018). *Democracia y Participación Política en la CE 1978*. Tirant lo Blanch.
- Arruego Rodríguez, G. (2005). *Representación política y derecho fundamental. La participación política representativa en la Constitución Española de 1978*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Castella Andreu, J. (2001). *Los derechos constitucionales de participación política en la administración pública (un estudio del artículo 105 de la Constitución)*. Cedecs.
- Castilla Juárez, K. (2013). Igualdad y ciudadanía en un contexto de migración mundial ¿Son conceptos compatibles desde una perspectiva de derechos humanos? En *Informe 2013 L'Estat del Racisme a Catalunya*. S.O.S. Racisme Catalunya.
- Castilla Juárez, K. A. (2018). *¿Detención por motivos migratorios? Respuestas desde los derechos humanos para España y México*. México: Tirnat Lo Blanch.
- Centro de Investigaciones Sociológicas. (1996). *Estudio N° 2206, Los ciudadanos y el Estado*.
- Centro de Investigaciones Sociológicas. (2007). *Estudio N° 2736, Internet y participación política*.
- Centro de Investigaciones Sociológicas. (2014). *Estudio No. 3039, Actitudes de la juventud en España hacia la participación y el voluntariado*.
- Centro de Investigaciones Sociológicas. (2019). *Estudio No. 3248, Postelectoral elecciones generales 2019*.
- Centro de Investigaciones Sociológicas. (2023). *Estudio No. 3420, Barómetros de septiembre de 2023. Postelectoral, elecciones generales 2023*.
- Colectivo IOÉ. (2007). La participación política de los españoles: democracia de baja intensidad. *Revista Papeles*(99), 149-163.

- Comité de Derechos Humanos. (2015). *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de España.*
- Comité de Derechos Humanos. (2022). *Dictamen aprobado por el Comité a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, respecto de la comunicación núm. 3297/2019.*
- Comité de los Derechos del Niño . (2018). *Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de España.*
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2009). *Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.*
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2015). *Observaciones finales sobre los informes periódicos séptimo y octavo combinados de España.*
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. (2016). *Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 23º de España.*
- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad . (2019). *Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de España.*
- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (2011). *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención, España.*
- Consejo de Derechos Humanos . (2010). *Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal España.*
- Consejo de Derechos Humanos. (2015). *Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal España.*
- Consejo de Derechos Humanos. (2020). *Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal España.*
- Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica. (2015). *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica.*

- Junta Electoral Central. (2019). *Resolución de 29 de noviembre de 2019, de la Presidencia de la Junta Electoral Central, por la que se publica el resumen de los resultados de las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado convocadas por Real Decreto 551/2019, de 24 de septiembre.*
- Pérez Alberdi, M. (2013). *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos.* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Relatoría especial contra el terrorismo. (2008). *Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo.*
- Relatoría especial sobre cuestiones de las minorías. (2020). *Informe del Relator Especial sobre cuestiones de las minorías de su visita a España.*
- Tribunal Constitucional. (1983) Pleno. *Sentencia 5/1983*, de 4 de febrero. Recurso de amparo 374-1981.
- Tribunal Constitucional. (1983) Pleno. *Sentencia 10/1983*, de 21 de febrero. Recurso de amparo 144-1982.
- Tribunal Constitucional. (1984) Sala Segunda. *Sentencia 51/1984*, de 25 de abril. Recurso de amparo 520-1983.
- Tribunal Constitucional. (1995) Sala Segunda. *Sentencia 119/1995*, de 17 de julio. Recurso de amparo 773-1993.
- Tribunal Constitucional. (2001) Sala Segunda. *Sentencia 167/2001*, de 16 de julio. Recurso de amparo 1444-98.
- Tribunal Constitucional. (2008) Pleno. *Sentencia 12/2008*, de 29 de enero. Cuestión de inconstitucionalidad 4069-2007 y recurso de inconstitucionalidad 5653-2007 (acumulados).
- Tribunal Constitucional. (2011) Pleno. *Sentencia 19/2011*, de 3 de marzo. Recurso de inconstitucionalidad 270-2008.