

LA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 23 DE LA
CONSTITUCIÓN Y EL CONTENIDO DEL DERECHO
A VOTAR: UNA REVISIÓN. COMENTARIO A LA
SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
66/2020, DE 29 DE JUNIO. RECURSO DE AMPARO NÚM.
4167-2017. (BOE NÚM. 207, DE 31 DE JULIO DE 2020)

THE INTERPRETATION OF ARTICLE 23 OF THE CONSTITUTION
AND THE CONTENT OF THE RIGHT TO VOTE: A REVIEW.
COMMENTARY ON CONSTITUTIONAL COURT JUDGMENT 66/2020,
OF JUNE 29. CONCERNING THE APPEAL FOR LEGAL PROTECTION
NUM. 4167-2017. (BOE NUM. 207, OF JULY 31, 2020)

Manuel FERNÁNDEZ-FONTECHA TORRES
Letrado de las Cortes Generales
Exletrado del Tribunal Constitucional
<http://orcid.org/000-0002-9636-054X>

RESUMEN

El presente artículo se refiere a los principales contenidos del derecho fundamental del artículo 23 de la Constitución, en relación con una reciente sentencia del Tribunal Constitucional que plantea una cuestión relacionada con la relación horizontal entre derechos fundamentales. Sin plantear directamente la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones jurídico-privadas, sí que menciona que el caso examinado tiene una conexión con cuestiones derivadas de la incidencia del derecho fundamental a la participación en una relación laboral, planteando la conciliación del derecho fundamental con una actividad que se desarrolla en el ámbito jurídico-privado.

Palabras clave: derecho a votar, derecho a la participación política, eficacia horizontal de los derechos fundamentales, relaciones de trabajo, régimen de incompatibilidades.

Artículos clave: arts. 14 y 23 CE.

Resoluciones relacionadas: STC 38/1999, de 22 de marzo y 125/2018, de 14 de julio.

ABSTRACT

This article refers to the main elements of the fundamental right recognized in article 23 of the Constitution, in connection with a recent Constitutional Court Judgment which raises a question on the horizontal relationship between fundamental rights. Without directly considering the effectiveness of fundamental rights in private legal relations, the Judgment does consider that the examined case is connected with issues arising from the impact of the right to participation in a labor relationship, proposing a balancing between the fundamental right with those activities that take place in the private sphere.

Keywords: right to vote, right to political participation, horizontal effectiveness of fundamental rights, labour relations, regime of incompatibilities.

Key articles: arts. 14 and 23 of the Spanish Constitution.

Related decisions: STC 38/1999, of March 22, and STC 125/2018, of June 14.

I. ANTECEDENTES

La sentencia del Juzgado de lo Social núm. 38 de Madrid núm. 540/2015, de 11 de noviembre de 2015, pronunciada en el procedimiento sobre despido núm. 825-2015, acordó desestimar el recurso interpuesto por la demandante de amparo contra la decisión empresarial de denegar su reincorporación al puesto de trabajo tras una excedencia forzosa motivada por el régimen de dedicación exclusiva como concejal de un ayuntamiento.

La sentencia declaró como hechos probados no controvertidos, entre otros, que (i) la recurrente prestaba sus servicios profesionales como administrativa para la entidad Real Automóvil Club de España desde el 1 de julio de 1974; (ii) la recurrente había resultado elegida concejala del Ayuntamiento de Algete desde mayo de 1991 hasta el momento del dictado de la sentencia; (iii) en los respectivos plenos de dicho ayuntamiento de 30 de septiembre de 1999, 26 de junio de 2003, 22 de junio de 2007 y 11 de junio de 2011 se reconoció a la recurrente la situación de dedicación exclusiva en su función de concejala; (iv) en el pleno de 13 de junio de 2015 *no se reconoce a la actora la dedicación exclusiva, debido a que el partido político al que pertenece obtuvo una representación de dos concejales*; y (v) la recurrente desde 2005 no desempeñaba tareas en el Gobierno.

La demandante de amparo interpuso recurso de suplicación, tramitado con el núm. 461-2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, alegando, entre otros motivos, la vulneración del art. 23 CE y del art. 75.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL), conforme al cual los miembros de las corporaciones locales que desempeñen su cargo con dedicación exclusiva percibirán retribuciones que serán incompatibles con otras percepciones en los términos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas.

El recurso fue desestimado por sentencia núm. 587/2016, de 6 de junio de 2016, insistiendo en que, en atención a la cuestión planteada –la solicitud de reincorporación desde una situación de excedencia forzosa– las exigencias legales que han de cumplirse son el cambio de circunstancias desde la situación anterior y que ese cambio de

circunstancias no imposibilite la asistencia a su trabajo por el ejercicio del cargo. Se argumenta que, si bien ha quedado acreditado el cambio de circunstancias por haber cesado en la dedicación exclusiva, ello no supone que no tenga una dedicación ordinaria propia de una concejala, por lo que habría que dilucidar si ese cargo público le imposibilita el ejercicio de su trabajo como oficial administrativo. A esos efectos, el razonamiento que utiliza es que (i) la recurrente no desempeña tareas de gobierno desde el año 2005 y no pidió entonces su reincorporación al trabajo; (ii) eso implica que su labor como concejala, aun sin ejercer tareas de gobierno, sí le impedía compatibilizarlo con su trabajo. Además, analiza las labores de los concejales y concluye que *aunque no ejerza funciones de gobierno municipal, tiene que realizar trabajos y asistir a plenos, comisiones, etc. que lo hace incompatible con la observancia en la empresa de la jornada de trabajo*, destacando que *se está en la situación de incompatibilidad prevista en el art. 46.1 del estatuto de los trabajadores para la situación de excedencia forzosa para el ejercicio de cargo público* (FJ 2).

c) La demandante de amparo interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, tramitado con el núm. 3200-2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, siendo inadmitido por auto de 21 de junio de 2017 por falta de contradicción.

II. COMENTARIO

1. La jurisprudencia sobre el artículo 23 de la Constitución. El formalismo como método de interpretación

La STC 38/1999, de 22 de marzo, realiza una síntesis de la doctrina en el siguiente sentido: *Los derechos fundamentales garantizados en los dos apartados del art. 23 C.E. encarnan el derecho de participación política en el sistema democrático consagrado por el art. 1 C.E. y son la forma esencial de ejercicio de la soberanía por el conjunto de los ciudadanos (STC 51/1984). Reflejo como son del Estado democrático, se establece entre ellos tan íntima imbricación, al menos en lo que al derecho de acceso a cargos públicos se refiere, que bien puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos (SSTC 5/1983, 10/1983, 23/1984,*

32/1985, 149/1988, 71/1989, 212/1993, 205/1994, 44/1995 y ATC 837/1985). Por ese motivo, con el propósito de asegurar la efectiva realización del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de sus representantes, la garantía dispensada en el apartado 2 del art. 23 al acceso en condiciones de igualdad al cargo público se extiende a la permanencia en el mismo y al desempeño de las funciones que les son inherentes, en los términos que establecen las leyes o, en su caso, los Reglamentos parlamentarios pues no en vano se trata de derechos fundamentales de configuración legal, respetando la igualdad de todos en su ejercicio y evitando perturbarlo con obstáculos que puedan colocar a unos representantes en condiciones de inferioridad respecto de otros. La privación o perturbación al representante político de la práctica de su cargo no sólo menoscaba su derecho de acceso, sino simultáneamente el de participar en los asuntos públicos de los ciudadanos, que resultaría huero si no se respetase el primero (SSTC 10/1983, 32/1985). Compete a la Ley y, en determinadas materias, a los Reglamentos parlamentarios, fijar y ordenar, precisamente, esos derechos y facultades que corresponden a los distintos cargos y funciones públicas.

Una vez creados, quedan integrados en el estatus propio de cada cargo con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 C.E., defender ante los órganos judiciales -y en último extremo ante este Tribunal- el ius in officium que consideren ilegítimamente constreñido o ignorado por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren los titulares del cargo (SSTC 161/1988, 181/1989, 36/1990, 205/1990, 214/1990, 95/1994, 124/1995, y ATC 240/1997).

La muy reciente STC 66/2020, de 29 de junio, que es la que se está comentando, lleva a cabo una síntesis de esa doctrina, señalando: *En los fundamentos jurídicos 3 y 4 de la STC 125/2018 se resume la jurisprudencia sobre el particular, de la que cabe destacar las siguientes consideraciones: (i) El art. 23.2 CE consagra la dimensión pasiva del derecho de participación política, que tiene un contenido explícito –el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes– y otro implícito compuesto por (a) el derecho a permanecer, en condiciones de igualdad y con los requisitos que*

señalen las leyes, en los cargos o funciones públicas a los que se accedió; (b) el derecho al ejercicio o desempeño del cargo público representativo conforme a lo previsto en las leyes (el llamado ius in officium); y (c) la prohibición de remoción del cargo si no es por causas y de acuerdo con procedimientos legalmente establecidos.

(ii) En lo que se refiere a la vertiente de derecho al ejercicio o desempeño del cargo público representativo conforme a lo previsto en las leyes, se ha establecido que no cualquier acto que infrinja la legalidad del ius in officium resulta lesivo del derecho fundamental, ya que solo poseen relevancia constitucional, a estos efectos, los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa, en el sentido de que se impida o coarte la práctica de la función representativa o se adopten decisiones que contraríen la naturaleza de la representación o la igualdad de los representantes políticos.

(iii) Pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación local la participación en la actividad de control del gobierno local, en las deliberaciones del pleno de la corporación, la de votar en los asuntos sometidos a votación en este órgano, y el derecho a obtener la información necesaria para poder ejercer las anteriores actividades y participar en las comisiones informativas (así, SSTC 169/2009 de 9 de julio, FJ 3; 9/2012, de 18 de enero, FJ 4, o 151/2017, de 21 de diciembre, FJ 3).

(iv) A partir de las anteriores consideraciones, la STC 125/2018 concluye que «serán contrarios al derecho reconocido en el artículo 23.2 CE cualesquiera actos tendentes, tanto a impedir la participación de un concejal electo en la deliberación del pleno de una corporación municipal, como la negativa del empresario a facilitar la asistencia del trabajador a tales actos o la calificación de dicha ausencia como injustificada, a efectos de adoptar medidas de carácter disciplinario contra aquel. En definitiva, lo serían todos aquellos actos obstativos realizados por el empleador en el ejercicio de sus poderes empresariales, que fueran utilizados para impedir u obstaculizar el ejercicio de este núcleo esencial del ius in officium del que es titular el trabajador por cuenta ajena y a su cargo, que tenga la condición de miembro de dicho consistorio.

Solamente está protegido el llamado núcleo de la función representativa, pero analizando lo que dice esta reiterada jurisprudencia, esta está acotada, delimitada y concretada por las funciones del órgano en que desarrolla su función el representante. La función representativa se ejerce con motivo de las funciones parlamentarias y tiene que existir una conexión con la actividad, que es la llamada actividad oficial. En esta actividad oficial existen una serie de derechos definidos que pueden ser invocados. La jurisprudencia no da un paso más allá. Se limita a insistir en la existencia de un núcleo esencial del *ius in officium*, y a especificar los distintos aspectos que lo integran, sin que exista una conexión específica con el derecho a votar, que es el origen de la representación.

La citada perspectiva implica que se desconoce la faceta del derecho del elector, al reforzar el análisis del elegido y de lo que esa elección conlleva.

2. La conexión funcional entre el derecho de voto y la independencia del representante

La democracia es la dirección por el elector del proceso político. A ello se refiere en ocasiones la jurisprudencia al referirse al derecho de participación política que es un derecho del ciudadano. No es un medio sino un fin y el que existan representantes no quiere decir que deba olvidarse lo que acabamos de enunciar. Enfocado en términos más modernos de acceso, de vía de entrada, de intermediación, lo que esto quiere decir es que la democracia no es una simple regla de mayoría. La representación no es una finalidad en sí misma, que facilite la vida al representado al margen del viejo mandato imperativo, sino que es nada si no se busca el mejor régimen, la mejor ciudad, de los clásicos. Este olvido ha causado el alejamiento, no al revés y debe alertarse con toda la insistencia posible en que ese alejamiento es patente.

La referencia a determinados amparos electorales o parlamentarios, como determinantes de consecuencias políticas generales obliga a profundizar en la visión del amparo electoral desde una perspectiva diferente a la protección de los derechos del representante, del grupo o del partido político, que es el enfoque que predomina en la teoría y en la práctica del recurso de amparo electoral. Se trata de la relevancia del derecho al voto, como derecho del elector, y en

sentido propio, en cuanto es el que permite hablar de un derecho fundamental que va más allá de la actividad del representante, que está ya más que elaborado.

La doctrina constitucional vinculó en su momento el derecho del representante con la participación, de tal modo que llegó a sostener la primacía en el examen de la lesión de los derechos del primero, como en la STC 5/1983, y 75/1985, lo que implicó una primacía del contenido del apartado 2 del artículo 23 sobre el derecho a elegir y, sobre todo, sobre el derecho de voto, marginando, explícita o implícitamente, la interpretación de materias esenciales, como acceso, sistema de listas, distritos electorales, financiación, publicidad e incluso sobre lo que se denominaron barreras electorales, materias que se definen por relación directa con ese derecho al voto más que con el resultado de la elección. Fue una mala opción.

La mayor parte de estos temas o cuestiones afectan al proceso democrático, tanto en lo que refiere a la protección o policía de la representación como a la de la limpieza y accesibilidad de los canales de participación, siendo con toda obviedad, de máxima actualidad, pues los principales referentes de la crítica del estado de cosas democrático están vinculados con los mismos. Es decir, tienen especial trascendencia constitucional y se encuentran vinculados con los derechos de voto, que aunque no se encuentran directamente mencionados en la Constitución –en la norteamericana se encuentran referencias en varias de las enmiendas– son su fundamento, como indicó la doctrina al referirse a la democracia como régimen caracterizado por la formación de los órganos de gobierno mediante elecciones libres.

El análisis empírico del resultado de una política antidiscriminatoria sirvió al Tribunal Supremo de los Estados Unidos de argumento al examinar la justificación de cláusulas legales disuasorias del derecho a votar. Como veremos, el tribunal no duda en utilizar la estadística para comprobar el resultado de medidas de protección del sufragio universal, libre y secreto, en relación con una situación previa de discriminación instrumentada por la ley electoral de los Estados, es decir, dirigida desde las legislaturas, lo que dio lugar a una intervención federal con la Voting Rights Act. En ese camino siempre abierto de la representación, los problemas que se plantean son muy complejos.

La *representation reinforcement theory* de Ely, génesis de la doctrina de la Constitución procedimental, está basada en un análisis de la representación que va más allá de la estricta conexión entre supuesto de hecho y consecuencia representacional. Para superar el estancamiento de la representación formal, se refuerza el citado elemento, con arreglo a la doble condición de elecciones libres y orientación material en base a una regla de exclusión de la discriminación. Determinar lo que significa esa regla es un proceso caso a caso, como instrumento de la búsqueda de la justicia, completado con la atribución constitucional a la función judicial de una finalidad heurística, de camino de descubrimiento de la solución más justa.

La doctrina de Ely, expuesta en un libro ya famoso, *Democracy and distrust*, no avala en su totalidad el fundamento directo de la renovación jurisprudencial en base a valores sustantivos, aunque mantiene una teoría favorable a cierto activismo en base a una teoría adjetiva, procedimental o formal de los valores. Para Ely, la Constitución es una norma-procedimiento, destinada a generar los propios valores por una *representation reinforcement*, por una tesis que vuelva en cierto modo al origen, que está en el mandato representativo.

Se trata de una doctrina de no interpretativismo moderado, que no pone el acento en una apelación a nuevos valores y derechos, sino en un procedimiento que permita a las minorías el acceso a derechos en principio negados, con un enfoque muy original, pues hace depender esa posibilidad del ejercicio del control de constitucionalidad, no como acceso directo por medio de valores sustantivos sino como una vía heurística para detectar en la legislación entorpecimientos a la función de representación, sea afectando a *fundamental rights*, sea para garantizar la eficacia del proceso electoral, sea para proteger a las *discrete and insular minorities* del juez Harlan Fisk Stone en la Nota 4 de *United States vs. Carolene Products*.

La doctrina de Ely no impone que el procedimiento sea la única función de la Constitución, pero sí insiste en que la apertura de las cláusulas más vagas o imprecisas de la Constitución impone que la revisión judicial se acote en función de la claridad del error aunque apoyada en una dimensión de infracción manifiesta de reglas de procedimiento, alcanzando una relevancia invalidante si se advierte que la ley enjuiciada tiene un alcance sustantivo, entendiendo por tal

la afectación de los derechos constitucionales tal y como han sido interpretados, muy especialmente los derechos personales.

La representación, supone la imputación formal de actos al representado a través de un proceso justo de elección y participación, atendiendo al elemento original de la conformación del mandato representativo. El mencionado fundamento no asume la práctica de la deferencia ni trata de configurarla como una regla trivial, sino que la pone en relación con un equilibrio interior dentro de la propia función judicial, al tratar de equilibrar el respeto a la legislación por su origen mayoritario, con la posibilidad de examinar si el origen de la iniciativa tiene un vicio que afecta a su vez al equilibrio entre mayorías y minorías, desgastando los mecanismos de imputación de representación. Esta es la base esencial del problema del control de constitucionalidad.

La doctrina de Ely salva la doctrina absoluta de la deferencia pero restringe de tal modo y con tal intensidad los casos de control que de hecho avala muchos de sus efectos. Habrá que probar en cada caso, sin presunciones, que existe una concreta indisponibilidad del canal de participación, una falta de policía en los procedimientos electorales, en una prueba casi diabólica para que el procedimentalismo tenga acción efectiva, con una limitación de la perspectiva del control de efectos colaterales. Será en cada caso el demandante el que, en una cadena lógica de difícil construcción, deberá remontarse al origen de la discriminación justificando su impugnación en tal origen, no en el resultado material concreto producido. Y acreditar esa larga y compleja secuencia lógica en un procedimiento judicial y como motivo de un caso o controversia concreto no deja de ser algo complejo y dificultoso, por la materia y por el contenido.¹

La citada versión supone una conexidad ontológica entre la representación política ejercida de una determinada forma y la democracia. Definida está por las cláusulas materiales de la Constitución y sobre todo por una jurisprudencia inevitablemente activista, no cabe examinar la tesis de la versión adjetiva de los valores sin conocer la forma en que las sentencias del *substantive due process* han ido más allá de la conformidad del representante con el estado de cosas en

¹ John Rawls, *Theory of justice*, Harvard University Press, 1971.

que es elegido. La versión sustantiva de los principios y valores es revalorizada por una teoría que sería algo así como la redefinición de la democracia como procedimiento efectivo más valores materiales.

Y la citada fusión no se producía en el mundo anglosajón por la existencia de algún principio científico-metafísico que lo impusiera, sino por una práctica judicial que aceptó principios básicos de los tribunales, que habían examinado las cuestiones desde el procedimiento, como exigencias de la *natural justice*. Audiencia, equidad, proporcionalidad, debido proceso, justicia natural, son todos ellos conceptos materiales, que no se refieren exclusivamente al cumplimiento de las formas, ya que de la forma se hace una materia, dirigida a la consecución del objetivo democrático.

Esta aproximación procedimental cualificada a la democracia es una novedad, que sitúa a las Cámaras en el lugar donde se ejerce la misma directamente, el sitio donde las políticas son elegidas por el electorado. La representación no se concede para cualquier cosa, para instrumentar políticas que permitan al representante olvidarse de quien da el mandato. Sin necesidad de abordar aquí la idea de símbolo, muy fructífera en el terreno de la representación², en la ontología del parlamentarismo, criticado o no, hay un elemento de necesidad, de institución obligada, que no puede sino situarse en el esquema de la división de poderes y en el origen popular de la acción política.

Shelby County vs. Holder estableció una acomodación de los requisitos excepcionales relativos a la lucha contra la discriminación racial, desde una perspectiva procedimental, al invalidar un estatuto que en cierto modo había perdido su fundamento, por existir ya una paridad que desactivaba la causa fundamental de la restricción, confirmando la tesis de la policía de los canales de representación que la doctrina de Ely supone, en el sentido de no ser restricciones permanentes sino vigilancias conforme a una finalidad. Desaparecida la causa que daba lugar a un control sobre las reglas electorales de los Estados, desaparecía la lógica de la policía de esas leyes, restableciendo el principio de competencia de los Estados, en una manifestación práctica.

² Hanna Fenichel Pitkin, *The Concept of Representation*, University of California Press, Berkeley, 1967. Pp. VI y ss.; Gerhard Leibholz, *Das wesen der repräsentation*, Walter de Gruyter and Co, 1966.

En un asunto típico de amparo, desde la perspectiva del derecho al sufragio activo, debe contarse con la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en *Bush contra Gore*, que en su párrafo esencial señala: *El derecho al voto está protegido más allá de su inicial concesión. La protección igual ante las leyes se aplica también a la forma de su ejercicio. Habiendo una vez concedido el derecho al voto en igualdad de condiciones, el Estado no puede, por un tratamiento posterior arbitrario o desigual, hacer prevalecer el valor del voto de una persona sobre la de otro.* Véase, por ejemplo, –*Harper vs. Virginia Board of Elections*–, 383 EE.UU. 663, 665 (1966): *Una vez se concede el derecho al voto a los electores, no podrán establecerse diferencias que son incompatibles con la cláusula de igual protección de la Decimocuarta Enmienda.* Hay que recordar que *el derecho al sufragio puede ser negado por una degradación o dilución del peso del voto de un ciudadano con la misma eficacia que prohibiendo en su totalidad el derecho.* *Reynolds vs. Sims*, 377 EE.UU. 533, 555 (1964).

Ese párrafo, al margen de lo polémico del resultado de su aplicación al caso, convertía la cuestión no en un problema relacionado con el derecho a ser elegido sino con el derecho a votar, insistiendo en la conocida doctrina sobre que el derecho al voto no podía ser eliminado mediante la dilución del peso y la relevancia del voto del ciudadano, y que esta restricción era tan grave y lesiva del derecho como la simple denegación del mismo.

Para la misma, asentada en el siglo pasado a través de una serie de fallos cruciales, no caben arbitrarios o desaparejados tratamientos en función de circunstancias que vulneren la *equal protection*, no dudando en afirmar que se trata de un *fundamental right*. Lo que ocurre es que el derecho fundamental lo es del elector, no del elegido, pues es al elector al que se atribuyen los derechos originarios de voto. La fuente del poder del elegido es el elector que establece una relación que Maitland explicaba como *reciprocally trustees with each other*. Es con el mismo con el que debe entenderse toda la jurisprudencia de casos que se vinculan a ese derecho al voto, desde las restricciones al derecho al voto, pasando por las restricciones o cargas indebidas en el ejercicio de ese derecho, la dilución o *debasement* del derecho, a través de manipulaciones de los distritos o *reapportionment*, la

desigualdad en el recuento dentro de un Estado, la restricción por motivos raciales y las restricciones sobre los partidos y los candidatos.

Esa teoría se expande con facilidad a las consecuencias sobre los elegibles de una restricción de acceso al *ballot* o de limitación en la capacidad de presentarse a las elecciones, *Williams vs. Rhodes* y *Anderson vs. Celebrezze*, en el que no se pierde de vista que aquello de lo que estamos hablando es precisamente del *right to vote*, en una derivada que afecta a las candidaturas, pero que sigue siendo *residenciable* en ese derecho. Lo que sí que ocurre es que esa extensión a los problemas ya de los candidatos sigue siendo un problema enfocado desde la perspectiva de los electores, ya que es la afectación al derecho de estos a votar el elemento que condiciona la solución, justamente al revés que en la doctrina que se ha centrado en la tesis jurisprudencia de la identidad, conexidad o correlación de los derechos del apartado 1 y del apartado 2 del artículo 23, que no tienen nada que ver desde la perspectiva de su naturaleza.

Los derechos a ocupar cargos y funciones públicas son derechos estrictamente personales, que se tienen al margen del sistema de designación, mientras que el derecho a votar, que es el núcleo del derecho a participar, es un derecho fundamental que es la base de los otros derechos fundamentales –“preservative of all rights”, *Yick Wo vs. Hopkins* y *Harper vs. Virginia St. Bd. of Elections*–. Esta diferencia es de tal magnitud que lo que revela es que en el artículo 23 existe un doble y disímil contenido, que no puede dejar de interpretarse en conexión con otros preceptos de la Constitución, como el artículo 67, que, aunque situado en la parte orgánica, se refiere a una cuestión directamente vinculada con el derecho a votar.

Lo que la ley electoral regula es ambos aspectos, no solamente el estatuto de acceso y permanencia en el cargo público. Esta consideración no puede ser obviada a pesar de la interpretación ya mencionada del Tribunal Constitucional y menos aún a la vista de una reconsideración o reformulación de las bases de un recurso de amparo en materia electoral. Si ese amparo está previsto para remediar infracciones en la materia electoral, escoger como parámetro la existencia de una protección del sufragio activo y cuestiones vinculadas no parece sino una forma de reconocer la naturaleza del problema desde la perspectiva del elector.

Ahí es donde se sitúan los problemas: requisitos económicos para inscribirse en el censo, los requisitos agravados de residencia, la exigencia de alfabetización, o las primarias que permiten votar a no afiliados –además del derecho a las propias elecciones primarias–, así como otros casos en que se plantean requisitos de aval, número de firmas, plazos más cortos de inscripción o requisitos vinculados a los resultados en elecciones anteriores.

III. CONCLUSIONES

Examinado este complejo problema, el enfoque de la sentencia que se comenta puede calificarse de continuista. Si bien se trata de un caso singular, porque afecta a la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, y puede decirse que a la incidencia de la Constitución en las relaciones *inter privatos*, en que el enfoque es el de la extensión de los derechos fundamentales a la conducta privada, que aquí se mantiene como tal al existir una relación jurídico-laboral, la posición de la sentencia es analizar la interpretación sobre la compatibilidad entre actividad del representante y compatibilidad con otras tareas. Es decir, el análisis se centra en la eficacia formal de la representación, aunque plantea un problema de compatibilidad con una actividad privada. No se trata por tanto de un examen relacionado con los derechos del representado derivados del derecho a votar y de su proyección en la relación representativa. Este enfoque sigue ausente en la STC 66/2020, de 29 de junio.