



RECOMENDACIÓN 22/2006, DE 29 DE AGOSTO AL AYUNTAMIENTO DE HONDARRIBIA

PARA QUE CONVOQUE LA ORGANIZACIÓN DE UN ALARDE PÚBLICO NO DISCRIMINATORIO, O EN TODO CASO, GARANTICE A LA COMPAÑÍA MIXTA JAIZKIBEL SU INTEGRACIÓN EN EL ALARDE QUE HA AUTORIZADO, CONDICIONANDO DICHA AUTORIZACIÓN AL ACOGIMIENTO DE JAIZKIBEL EN EL SENO DEL ALARDE PREVISTO PARA EL PRÓXIMO 8 DE SEPTIEMBRE.

Antecedentes

1. Los colectivos Joana Mugarrietakoa y Jaizkibel Konpainia, defensores de la participación igualitaria de las mujeres en el Alarde de Hondarribia, formularon una queja ante esta institución por la inactividad de ese Ayuntamiento a la hora de organizar el Alarde como evento público en su edición del año 2006. Igualmente nos planteaban su preocupación por la solicitud formulada por determinadas personas a ese ayuntamiento para organizar el alarde en su edición del año 2006, al llamado modo tradicional, esto es, sin la participación igualitaria de mujeres. Por este motivo, solicitaron nuestra intervención de cara a favorecer la consecución de un alarde igualitario para mujeres y hombres en Hondarribia para el próximo 8 de septiembre de 2006.

En su escrito de queja, las personas que la promovían planteaban la conveniencia de que ese ayuntamiento organizara el Alarde del año 2006 como espacio festivo que garantizara la igualdad de hombres y mujeres en Hondarribia. Así, con ese objeto, resulta importante para dichos colectivos reclamantes que el Ayuntamiento asuma como acto propio el alarde igualitario, actualmente organizado por una asociación privada y que no da cabida a las mujeres en pie de igualdad. Las personas reclamantes planteaban así mismo que, más allá de la obligatoriedad legal para que dicha organización corresponda a la administración municipal, lo que estaría en juego sería la voluntad de una institución pública dotada de los medios políticos y materiales adecuados para fomentar, preservar y garantizar la existencia de un alarde igualitario para hombres y mujeres en Hondarribia.

2. Con fecha de 10 de julio de 2006 nos dirigimos a ese ayuntamiento solicitando información sobre la situación en que se halla la solicitud de autorización de espectáculo público promovida por personas que pretenden la organización del llamado *alarde tradicional*, que excluye la participación igualitaria de las mujeres. Así mismo, preguntábamos a ese ayuntamiento por las razones que -más allá de la existencia o no de una obligación legal de organizar el alarde- llevan a ese consistorio a no querer organizar un



alarde público igualitario, por qué opta, en definitiva, por no recuperar como acervo público el alarde, un patrimonio que durante años lo ha sido de toda la ciudadanía de Hondarribia, dejándolo con su inhibición en manos privadas. Le solicitábamos también que nos indicara cuáles eran, en general, las medidas adoptadas por ese ayuntamiento para articular una política festiva de acción positiva que favorezca y propicie para este año 2006 un alarde igualitario en Hondarribia.

En nuestro escrito de petición de información le reiterábamos, además, la posición de este Ararteko, en relación con dicha cuestión, extensamente reflejada en la Recomendación 15/2005 dirigida a ese ayuntamiento de cara a la edición del alarde del pasado año 2005. En nuestra recomendación nos referíamos a la importancia de que el consistorio municipal, con el objeto de asegurar una fórmula para lograr un espacio festivo igualitario, adaptara la autorización a cánones de participación igualitaria, o de lo contrario, –lo que consideramos supondría una salvaguarda mejor y más amplia del interés público- asumiera como acto propio el Alarde igualitario, actualmente organizado por una asociación privada.

Le recordábamos, en este sentido, la postura de esta institución en relación con la autorización municipal del llamado alarde tradicional como espectáculo público que excluye la participación de las mujeres en condiciones de igualdad, autorización que -como ya conoce ese ayuntamiento- consideramos un acto de naturaleza discriminatoria en el sentido del artículo 3.1 b) de la Ley 4/2005 del Parlamento Vasco para la Igualdad de Mujeres y Hombres (LI), pues genera efectos discriminatorios y supone, además, la habilitación pública de una actividad prohibida expresamente por los artículos 25.1 (párrafo segundo) LI y 18 de la Ley vasca 4/1995, de Espectáculos públicos y Actividades recreativas.

Dejábamos también constancia de la conveniencia de que la iniciativa de organizar el Alarde retorne al Ayuntamiento de Hondarribia, como mejor garante del sometimiento de dicha actividad al interés público, que en este caso comporta, de un lado, la consideración de dicho acto festivo como patrimonio de toda la ciudadanía –que debe ser preservado de su apropiación por unos particulares- y de otro, el cumplimiento del principio de igualdad, habilitando un espacio festivo igualitario para las ciudadanas y ciudadanos de Hondarribia, en el que no quepa la exclusión por razón del sexo al que se pertenece.

Señalábamos igualmente en nuestro escrito que ese ayuntamiento no puede apelar a sus poderes discrecionales para continuar configurando mediante diversas actuaciones o actos administrativos una política festiva que tiene como resultado una discriminación de las ciudadanas de Hondarribia respecto a sus conciudadanos varones. En este sentido, indicábamos que el Ayuntamiento de Hondarribia, al autorizar, por un lado, la organización como espectáculo público de un alarde discriminatorio con las mujeres y no activar, por otro lado, la organización de un alarde público que constituya un espacio festivo igualitario, está



configurando un modelo festivo que atenta contra el principio de igualdad y que contraviene directamente los artículos 9.2 de la Constitución y 25.1 párrafo primero de la Ley 4/2005, para la Igualdad de Mujeres y Hombres (Ley vasca de Igualdad).

Trasladábamos, finalmente, al consistorio nuestra opinión de que la discrecionalidad que ese ayuntamiento tiene en esta materia alcanza efectivamente al modo en que vaya a articular la obligación de acción positiva contenida en ese último precepto de la Ley vasca de Igualdad, pero el sistema elegido deberá garantizar, en todo caso –y esto escapa al ámbito discrecional de esa administración-, una política festiva no discriminatoria para las mujeres de esa localidad. Por ello recordábamos a ese ayuntamiento, una vez más, que la inhibición en la adopción de medidas de acción positiva que persigan la erradicación de la situación de discriminación existente en Hondarribia no es de ningún modo conciliable con el contenido del artículo 9.2 de la Constitución y del citado artículo 25.1 párrafo primero de la Ley vasca de Igualdad.

3. No hemos recibido respuesta alguna del Ayuntamiento de Hondarribia a nuestro escrito. No obstante, e independientemente de que debamos continuar reclamando de ese consistorio el respeto a las disposiciones de la Ley 3/1985, por la que se crea y regula la institución del Ararteko, en lo que respecta a la obligación de las administraciones públicas vascas de trasladar toda la información que esta institución les solicite, debemos proceder a efectuar la recomendación que más abajo se concreta, habida cuenta de la necesidad de emitir una resolución en este expediente de queja con anterioridad a la celebración del Alarde de Hondarribia de 2006 que tendrá lugar el próximo 8 de septiembre. Por ello, entendemos que el Ayuntamiento de Hondarribia mantiene este año 2006 igual postura respecto a estas cuestiones que la que ya manifestó el Alcalde al Ararteko con motivo de una entrevista personal, celebrada el día 9 de junio de 2005, postura que quedó igualmente reflejada en el Decreto de Alcaldía nº 248/05, por el que en su edición de 2005 se autorizó al colectivo *Alarde Fundazioa* a organizar el llamado *alarde tradicional*, así como en la Resolución de la Junta de Gobierno de 26 de abril de 2005, desestimatoria de la solicitud de organización municipal de un alarde público. Los argumentos extraídos de estas diferentes manifestaciones quedaron recogidos en la Recomendación 15/2005 (antecedente de hecho 6º) y a ella nos remitimos. En nuestras consideraciones abordaremos, de nuevo, lo esencial de estas cuestiones partiendo, en consecuencia, y a falta de un escrito de respuesta a nuestra petición de información de este año 2006, de dicha argumentación.

Consideraciones

Debemos abordar, en primer lugar y una vez más, la cuestión de fondo relativa a **la existencia o inexistencia de discriminación por razón de sexo en el alarde que discurre**



sin participación igualitaria de las mujeres.

El Ayuntamiento de Hondarribia, si bien no ha comunicado este año ningún parecer al respecto a esta institución, plantea, como presupuesto de su inhibición en este tema, -y así se desprende de las manifestaciones realizadas el pasado año 2005, a las que nos referimos en el antecedente 3º de esta recomendación- la inexistencia de discriminación, es decir, que no existe propiamente una conculcación del artículo 14 de la Constitución, ni, en consecuencia, de ninguna de las disposiciones de la Ley 4/2005 para la Igualdad de Mujeres y Hombres (Ley vasca de Igualdad), cuando se organiza un Alarde en el que las mujeres participan tan sólo en el papel de cantineras. Las razones en que funda el ayuntamiento la referida tesis son que dicha organización es de índole privada y que, al no suponer perjuicio ni trato vejatorio o indignidad para las mujeres, no conculca el principio de igualdad del artículo 14 de la norma constitucional, de acuerdo con la sentencia 588/2002, dictada por el TSJPV en relación con la autorización otorgada para el año 2001 al llamado alarde tradicional en el marco de la Ley vasca 4/1995 de espectáculos públicos y actividades recreativas. En esta argumentación del Ayuntamiento de Hondarribia subyace la consideración de una operatividad atenuada del principio de igualdad frente a los particulares, a diferencia de la plena operatividad de la que estaría dotado frente a la Administración Pública, que así fue reconocida por el TSJPV y el TS –en sus sentencias del año 1998 y 2002 respectivamente-, al declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo municipal por el que se denegaba a las mujeres su incorporación igualitaria al alarde, entonces organizado por el Ayuntamiento como evento jurídico-público. Sólo en ese sentido, es decir, referido a un acto jurídico-privado, puede sostener el Ayuntamiento de Hondarribia que la noción de *justificación objetiva y razonable* elaborada por la jurisprudencia constitucional y recogida de manera idéntica en el artículo 3.1 c) de la Ley vasca de Igualdad encuentra pleno acomodo en un acto privado –sometido a autorización municipal- cuya existencia no impediría la organización de otros actos de naturaleza privada que sí admitieran a las mujeres en sus filas y que no comporta vejación o indignidad para las mujeres. La dicción literal del artículo 3.1 c) de la Ley vasca de Igualdad- que recoge la noción textual de *justificación objetiva y razonable*- corroboraría, según la tesis municipal, la no modificación, por parte de esa ley, del denominado “*listón constitucional*”, lo que significa para ese ayuntamiento que, al no concurrir discriminación, no tiene objeto en el supuesto del Alarde de Hondarribia invocar los preceptos de dicha norma que persiguen la eliminación de cualquier forma de discriminación. Así, la autorización emitida anualmente por el Ayuntamiento de Hondarribia para que dicho alarde se organice sin la participación plena de mujeres, como espectáculo público –en el marco de la Ley 4/1995 de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas- vendría tan sólo a reconocer a unos particulares la posibilidad de ejercer la libre configuración de un espectáculo festivo que discurre, eso sí, por las calles de la ciudad, de acuerdo con su manera de entender dicho acto, que no sería sino una entre otras muchas posibles y que no



impediría que el ayuntamiento autorizara –si así se lo solicitan- otro alardes en los que las mujeres sí tuvieran cabida en condiciones de igualdad.

En nuestras recomendaciones 6/2005 (relativa al Alarde de Irun) y 15/2005 (relativa al Alarde de Hondarribia) se aborda extensamente el análisis de esta postura municipal (coincidente en ambos ayuntamientos), cuyos argumentos referentes a la existencia o no de discriminación por razón de sexo debemos reiterar, a la vista de que ese ayuntamiento pretende, al parecer, continuar este año en la misma postura.

Por lo que se refiere a la pretensión de que el alarde llamado tradicional goza de una justificación objetiva y razonable que permitiría la exclusión de las mujeres, salvo como cantineras, nos referíamos ya a esta cuestión en nuestra recomendación 6/2005, relativa al Alarde de Irun, destacando lo siguiente (subrayamos lo esencial de esta argumentación):

“Así, el “informe del abogado” se funda en el artículo 3.1 c de esta ley (ley de igualdad) que, al admitir las medidas de trato diferente para hombres y mujeres, siempre y cuando estén fundadas en una “justificación objetiva y razonable”, estaría recogiendo una noción previamente desarrollada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), de lo cual -concluye este informe- se deriva que el listón constitucional no ha sido modificado por la Ley vasca de igualdad, y en consecuencia sigue vigente el marco jurídico anterior a esta norma, en el cual el Ayuntamiento puede operar sin tener que cumplir con el doble mandato al que hacíamos arriba referencia.

Tenemos que señalar que la noción de “justificación objetiva y razonable” sirve a la doctrina y jurisprudencia constitucional para delimitar el ámbito, por definición restrictivo, en el que puede producirse un trato diferente para hombres y mujeres sin, con ello, contravenir el artículo 14 de la Constitución. Dicha doctrina y jurisprudencia han desarrollado este concepto para admitir de manera excepcional y fundada, medidas de trato diferente para uno de los sexos, y en particular, para admitir las medidas llamadas de acción o discriminación positiva, cuya finalidad última es la de favorecer a las mujeres como colectivo socialmente desfavorecido, esto es, para justificar medidas que signifiquen un trato más favorable para las mujeres que para los hombres. Dichas medidas deben justificarse objetiva y razonablemente, puesto que suponen una excepción a la regla general de igualdad de trato. El supuesto de la exclusión de las mujeres de los Alardes, por la única razón de ser mujeres, no tiene de ningún modo encaje en esta noción, pues no halla fundamento objetivo alguno que lo justifique. De hecho, el intento de que así fuera, fue rechazado ya por los tribunales en los procesos contencioso-administrativos en que se planteó (cfr. los escritos de la defensa del Ayuntamiento y de la parte coadyuvante, la asociación partidaria del Alarde tradicional “Irungo Betiko Alardearen Aldekoak”, en el recurso de casación ante el Tribunal Supremo 2241/1998 para Irun), y no ha servido posteriormente para fundar ningún pronunciamiento judicial relacionado con el Alarde. El artículo 3.1 c) de la ley vasca de igualdad se refiere a esta noción como justificación de la excepción a la regla de la igualdad de trato o no discriminación que se enuncia en el encabezamiento de dicho precepto, recogiendo además dos supuestos de medidas de acción positiva. Resulta significativo, en cualquier caso, que el Ayuntamiento no exponga de ningún modo, ni en ninguno de los escritos que hemos recibido, en qué habría de consistir dicha justificación objetiva y razonable para excluir a las mujeres del Alarde de Irun.

En todo caso, la Ley vasca 4/2005 no puede obviamente rebajar nunca el “listón constitucional” de la igualdad



constitucional, que resulta indisponible para el legislador, y al que se refiere el informe del Ayuntamiento, pero sí puede -y ese es justamente su principal cometido- concretar, mediante la configuración de un régimen legal de obligaciones precisas, cómo debe articularse dicho principio constitucional para su plena operatividad, y erigirse de este modo en nuevo y necesario parámetro de legalidad y, por ello, de juicio, para la doctrina y la jurisprudencia. De esta manera, ni el Ayuntamiento de Irun, ni ninguno de los poderes públicos destinatarios de este régimen legal pueden ya escudarse en la falta de concreción del principio de igualdad, cuya virtualidad es la de informar todas las facultades y derechos, pero que precisamente por eso, no goza de un desarrollo legal orgánico específico, como sucede en el caso del resto de los derechos fundamentales. La futura jurisprudencia deberá igualmente ajustar sus nociones a las disposiciones de esta ley, que no puede en ningún caso recortar lo establecido en la Constitución, pero sí fijar los modos concretos en que las determinaciones constitucionales deban realizarse.

La Ley vasca de igualdad, al igual que las posteriores leyes de igualdad que en el futuro puedan dictarse en el ámbito autonómico o estatal, atienden a la idea de configurar deberes dirigidos primariamente a los poderes públicos, pero también a los particulares, que garanticen la materialización efectiva, es decir, la consecución real de la igualdad de hombres y mujeres consagrada en el ordenamiento jurídico, constitucional, comunitario europeo e internacional, como resultado final de un proceso en el que todas las instituciones públicas deben implicarse activamente. A partir de la creación de ese régimen de deberes, cabe someter a sus destinatarios a la exigencia concreta de su cumplimiento, y es eso lo que la Ley vasca de igualdad aporta como elemento novedoso para este Ayuntamiento en relación con su actitud ante el Alarde, la posibilidad de ser requerido a actuar de una determinada manera, si no quiere incurrir en una infracción del ordenamiento jurídico, con la consecuente sanción prevista en los artículos 62 y 63 de la Ley 30/1992 de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJPA).

(... ..)

Por otro lado, dirigíamos en nuestra recomendación 15/2005 al Ayuntamiento de Hondarribia la siguiente reflexión, en relación con la autorización municipal para que se celebre el alarde que excluye la participación igualitaria de las mujeres:

Como ya se recoge en el “documento de análisis de la Ley de Igualdad”, elaborado por esta institución -con objeto de examinar las nuevas bases jurídicas sobre las que deben operar las instituciones públicas-, a partir de la promulgación de esta ley, consideramos que la autorización otorgada por el Ayuntamiento de Hondarribia para organizar el Alarde al modo tradicional, esto es, sin participación igualitaria de mujeres, constituye un acto de discriminación indirecta en el sentido del artículo 3.1 b) de la ley citada y contraviene frontalmente al artículo 25.1, párrafo segundo de esta misma norma. Por ello, este acto incurre, a nuestro juicio, en nulidad de pleno derecho, de acuerdo con el artículo 62.1 a) de la LRJPA.

El artículo 3.1 de la Ley vasca de Igualdad establece, entre los principios generales que deben regir y orientar la actuación de los poderes públicos, el principio de igualdad de trato, distinguiendo dos posibles categorías de violación de ese principio, la que pueda producirse bajo la forma de discriminación directa [apartado a) del artículo 3.1] y la que pueda tener lugar bajo la forma de discriminación indirecta [apartado b) del mismo artículo 3.1], que señala textualmente lo siguiente:

“Artículo 3.1- Igualdad de trato

Se prohíbe toda discriminación basada en el sexo de las personas, tanto directa como indirecta y



cualquiera que sea la forma utilizada para ello.

A los efectos de esta ley:

(...)

b) Existirá discriminación indirecta cuando un acto jurídico, criterio o práctica aparentemente neutra perjudique a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo, salvo que dicho acto jurídico, criterio o práctica resulte adecuada y necesaria y pueda justificarse con criterios objetivos que no estén relacionados con el sexo.”

Según este precepto, estaríamos ante una medida de discriminación indirecta cuando la ruptura de la igualdad de trato no se produzca explícitamente en el acto o disposición en cuestión -que estaría dotado de una aparente neutralidad-, sino a resultas de los efectos de tal acto o disposición.

Esta distinción legal aporta un nuevo prisma a la hora de calificar un acto jurídico de la Administración de acto discriminatorio. El examen de legalidad del acto autorizatorio del Alarde excluyente de las mujeres emanado del Ayuntamiento de Hondarribia debe someterse, pues, a un nuevo parámetro que obliga a verificar si, como consecuencia de este acto administrativo, se producen efectos discriminatorios para las mujeres. Así lo consideró, en relación con el Alarde de Hondarribia, el Tribunal Supremo en su Sentencia firme de 13 de septiembre de 2002, en el recurso de casación 2239/1998 (cfr. igualmente STS de 19 de septiembre de 2002, en el recurso de casación 2241/1998, para Irun), cuando el objeto de juicio era, fuera de toda duda, un acto del Ayuntamiento, es decir, un acto administrativo. La Sentencia 588/2002 del TSJPV, que el Ayuntamiento de Hondarribia invoca ahora para fundar la validez de la autorización otorgada a Alarde Fundazioa, no enjuicia de acuerdo con esta noción de discriminación indirecta, entonces inexistente en una norma escrita y de directa aplicación a este supuesto, y desplaza el objeto del juicio a la actividad privada que se somete a autorización. En cualquier caso, debemos recordar que la resolución invocada por el Ayuntamiento no es firme, pues ha sido recurrida ante el Tribunal Supremo, que debe aún pronunciarse sobre la eficacia de la prohibición de espectáculos públicos que conculquen los derechos fundamentales, contenida en el artículo 18 a) de la Ley vasca 4/1995 de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, en relación con el artículo 14 de la Constitución.

El Ayuntamiento de Hondarribia plantea en este punto que la autorización se proyecta sobre el ámbito de los particulares, que son quienes organizan el Alarde sin participación igualitaria de las mujeres, y que no se puede considerar que ello comporte discriminación alguna, pues el principio de igualdad queda preservado en este ámbito privado, mientras la composición del Alarde no sea indigna o vejatoria para las mujeres. No vamos a entrar a discutir esto último -que el Ayuntamiento parece derivar de la sentencia del TSJPV que invoca-, a pesar de que consideramos que esta tesis no puede sustentarse suficientemente en una doctrina constitucional sólida y homogénea, pues el propio TC ha recogido en numerosas sentencias la doctrina del Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional alemán) denominada de la “Drittwirkung”, u oponibilidad plena de los derechos fundamentales frente a los particulares. Sí nos interesa, en cambio, destacar que la consideración de la autorización otorgada por el Ayuntamiento de Hondarribia a quienes excluyen a las mujeres del Alarde, como acto subsumido en la definición del artículo 3.1 b) de la Ley de Igualdad, esto es, como acto de discriminación indirecta, sitúa de nuevo el centro de esta controversia y, por tanto, del objeto de juicio, en la validez o invalidez de un acto jurídico público, que es del que se derivan las consecuencias discriminatorias para las mujeres. Ello supone, por tanto, volver a desplazar la proyección del principio de igualdad al ámbito en el que originariamente se suscita la cuestión de los Alardes, es decir, al ámbito público, tan sólo abandonado -no lo olvidemos- precisamente para eludir deliberadamente la obligación de dar cabida



en el Alarde a las mujeres, derivada de la Sentencia del TS de 13 de septiembre de 2002. Es pacífico, en este sentido, que el principio de igualdad tiene una operatividad plena frente a los poderes públicos.

El Ayuntamiento se refiere también a la imposibilidad de imponer condiciones extrajurídicas (*conditio non iuris*) a la autorización que ha otorgado a los organizadores del Alarde tradicional. Conviene recordar que las autorizaciones son habilitaciones jurídicas cuya principal función es la de garantizar la adecuación al ordenamiento jurídico de la actividad que se pretende realizar. En el caso del Alarde, el Ayuntamiento no sólo no puede sino que debe condicionar la autorización al cumplimiento del requisito de participación igualitaria de las mujeres, exigiendo el respeto a los derechos fundamentales. Este requisito de ninguna manera constituye una *conditio non iuris*, sino, al contrario, una condición de legalidad esencial que afecta a la base misma del sistema jurídico, por cuanto que la igualdad es un derecho fundamental. Es sobre esta cuestión sobre la que incide de modo directo el artículo 25.1 párrafo segundo de la Ley de Igualdad. Esta disposición atañe frontalmente al Alarde, como acto cultural que, discurriendo por un espacio público, no permite el acceso a las mujeres en condiciones de igualdad, recogiendo la prohibición de una actividad semejante:

“Se prohíbe la organización y realización de actividades culturales en espacios públicos en los que no se permita o se obstaculice la participación de las mujeres en condiciones de igualdad con los hombres”.

(...)

Por las razones expuestas, el Ararteko considera que el Ayuntamiento de Hondarribia tiene la obligación legal de adecuar la autorización otorgada a la entidad Alarde Fundazioa al ordenamiento jurídico, y en particular a las exigencias derivadas de los artículos 3.1 b) y 25.1 de la Ley 4/2005, instando a las personas solicitantes a que permitan la incorporación en condiciones de igualdad de las mujeres a dicho acto, o de lo contrario, revocando esa autorización.

Por ello, debemos confirmar, en síntesis, nuestra discrepancia con la postura municipal de amparo del llamado *alarde tradicional* que se sustenta en la tesis de que la actuación municipal que habilita la existencia del alarde llamado *tradicional* no constituye un acto que genere efectos discriminatorios para las mujeres. Debemos añadir, además, que no cabe enjuiciar la actividad municipal en la articulación de sus fiestas, sin considerar la total inhibición de ese ayuntamiento para facilitar, potenciar, fomentar, apoyar activamente una participación igualitaria de las mujeres en el principal acto festivo de dichas fiestas. Dicha participación, que promueven sin ningún respaldo ni apoyo municipal únicamente unos colectivos de mujeres, se visualiza de manera separada del alarde mediante el desfile de la compañía mixta Jaizkibel, gracias al compromiso arriesgado de las mujeres y hombres que la componen con la causa de la articulación de un alarde igualitario. Estas personas no cuentan con ninguna clase de respaldo por parte de ese ayuntamiento, que, en cambio, sí está favoreciendo al alarde no igualitario para las mujeres. Por ello, resulta preciso que ese ayuntamiento condicione la autorización otorgada a los organizadores del llamado alarde tradicional, a la incorporación de la compañía Jaizkibel al acto autorizado para el próximo día 8 de septiembre



2. Hemos de abordar, en segundo término, de manera más precisa **el papel que debe asumir el Ayuntamiento de Hondarribia -como poder público- a la hora de promover la igualdad real y efectiva de las ciudadanas y ciudadanos de esa localidad en la articulación de las fiestas.**

Ciertamente, se trata ésta de una obligación constitucional genérica que afecta, a partir del artículo 9.2 CE, a la totalidad de los poderes públicos, pero cuya intensidad resulta más pronunciada y su ejercicio plenamente exigible en aquellos supuestos en los que se produce una situación de discriminación manifiesta y reconocida públicamente, como es el caso que nos ocupa. Partiendo, en consecuencia, de la existencia en Hondarribia de una situación de discriminación para las mujeres –reconocida reiteradamente por el conjunto de la sociedad vasca a través de sus instituciones más representativas, como resulta serlo, singularmente, el Parlamento Vasco- resultan plenamente operativas las disposiciones de la Ley vasca de Igualdad que tienen como objeto la concreción de dicha obligación constitucional, a través del establecimiento de medidas de acción positiva que remuevan activamente los obstáculos existentes para que se dé una situación de igualdad plena.

El Ayuntamiento de Hondarribia viene a considerar -a la vista de su total inactividad hasta la fecha- la no necesidad de las medidas de acción positiva previstas en esta norma, partiendo de la inexistencia de una situación de discriminación que sea preciso eliminar. De este modo, se posiciona el consistorio en un silencio activo que permite la celebración de la fiesta sin mujeres y condena de facto a las mujeres que pretenden tener un papel activo y protagonista en la configuración de las fiestas patronales de su ciudad a la impotencia anual de quedar excluidas del evento central de estas fiestas, lo que resulta ser una expresión simbólica de su exclusión como ciudadanas.

Hemos dejado ya constancia en diferentes ocasiones de la conveniencia, a criterio de esta institución, de que la iniciativa de organizar el Alarde retorne al Ayuntamiento de Hondarribia, como mejor garante del sometimiento de dicha actividad al interés público que, en este caso, comporta, de un lado, la consideración de dicho acto festivo como patrimonio de toda la ciudadanía hondarribiarra –que debe ser preservado de su apropiación por unos particulares- y de otro, el cumplimiento del principio de igualdad, habilitando un espacio festivo igualitario para las ciudadanas y ciudadanos de Hondarribia, en el que no quepa la exclusión por razón del sexo al que se pertenece.

Consideramos que la obligación legal de habilitar un espacio festivo igualitario se desprende, en primera instancia, del artículo 9.2 de la Constitución, que la Ley vasca de Igualdad desarrolla más detalladamente al recoger la obligación de los poderes públicos de llevar a cabo acciones positivas que pongan fin a la situación de discriminación de las mujeres en el ámbito cultural, concretando así el parámetro de legalidad en el que deben



moverse las administraciones públicas vascas.

Por otra parte, el Ararteko entiende que ese ayuntamiento excede de sus poderes discrecionales, si continúa configurando mediante diversas actuaciones o actos administrativos una política festiva que tiene como resultado una discriminación de las ciudadanas de Hondarribia respecto a sus conciudadanos varones. El Ayuntamiento de Hondarribia, al autorizar la organización como espectáculo público de un alarde discriminatorio con las mujeres y no asumir la organización de un alarde público que constituya un espacio festivo igualitario, está configurando un modelo festivo que atenta contra el principio de igualdad y que contraviene directamente los artículos 9.2 de la Constitución y los artículos 7 1) y 25.1 párrafo primero de la Ley vasca de Igualdad.

El artículo 7 1) obliga a los ayuntamientos, ante la detección de situaciones de discriminación, a adoptar las medidas necesarias para erradicar dichas situaciones. El artículo 25.1, párrafo primero, se refiere a la necesidad de “(...) *adoptar todas las medidas necesarias para evitar cualquier discriminación por razón de sexo y para promover un acceso y participación equilibrada de mujeres y hombres en todas las actividades culturales*”. En dichos preceptos se contiene, en última instancia, la obligación de que el Ayuntamiento de Hondarribia disponga las medidas necesarias para articular una política festiva igualitaria, resultando indisponible para ese consistorio una política de no adopción de medida alguna de acciones que favorezcan las iniciativas sociales que persiguen el establecimiento de un espacio festivo de igualdad. La articulación de una política festiva que tenga como resultado la prolongación o perpetuación de una situación de discriminación como la existente en Hondarribia, supone, por consiguiente, una extralimitación del poder discrecional que genéricamente ampara a las actuaciones municipales en este ámbito de la política cultural.

La discrecionalidad que ese ayuntamiento tiene en esta materia alcanza efectivamente al modo en que vaya a articular la obligación contenida en dicho precepto, pero el sistema elegido deberá garantizar, en todo caso –y esto escapa al ámbito discrecional de esa administración-, una política festiva no discriminatoria para las mujeres de esa localidad. La constitución en Hondarribia de la Compañía mixta Jaizkibel, como único espacio festivo que el próximo día 8 de septiembre pueda garantizar, parcialmente y con serias dificultades, la igualdad de mujeres y hombres, se debe, hoy por hoy, exclusivamente a la iniciativa de unas personas privadas que, a la hora de enfrentarse a la remoción de los obstáculos sociales que dificultan dicha tarea, no sólo no encuentran el respaldo municipal, sino que topan con la expresa inhibición de ese ayuntamiento para apoyar tan encomiable y democrático empeño.

Esta institución garante de los derechos fundamentales tiene el deber de recordarle, una vez



más, que dicha inhibición no es de ningún modo conciliable con el contenido del artículo 9.2 de la Constitución y de los citados artículos 7 l) y 25.1 párrafo primero de la Ley vasca de Igualdad.

La recuperación de la organización municipal del Alarde de Hondarribia aparece, a criterio de esta institución, como una alternativa especialmente recomendable para garantizar un espacio festivo igualitario, al tiempo que engarza perfectamente con la tradición festiva que había quedado interrumpida precisamente para eludir la obligación –derivada, primero, de la sentencia del TSJPV de 1998, y luego, de la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2002- de incorporar a las mujeres en condiciones de igualdad al Alarde de Hondarribia (entonces organizado por ese ayuntamiento). Restaurar el alarde público significa recuperar una tradición, habilitar positivamente un espacio de igualdad, significa igualmente activar una medida positiva para acabar con la desigualdad imperante y cumplir definitivamente, sin elusiones, con el mandato que se deriva del pronunciamiento del máximo órgano jurisdiccional.

Abordábamos ya esta misma cuestión en nuestra recomendación 15/2005, indicando al respecto lo siguiente:

“(…) Corresponde, efectivamente, a este Ayuntamiento decidir **cómo ha de articularse esa obligación** en el marco de la política festiva de Hondarribia, **siempre y cuando garantice con el sistema elegido una política festiva no discriminatoria para las mujeres**. Lo que no tiene de ningún modo cabida en nuestro ordenamiento jurídico es la actual política festiva que el alcalde de Hondarribia configura, al autorizar la celebración de un Alarde excluyente de las mujeres, y no emprender ninguna medida que habilite una participación igualitaria de las vecinas en el espacio festivo.

En efecto, el Ayuntamiento de Hondarribia ha formulado ya para el año 2005 un determinado modelo de fiestas, mediante la resolución de Alcaldía por la que autoriza el Alarde tradicional, y mediante la negativa a asumir la organización de un Alarde público. Mediante ambas resoluciones se está configurando, de hecho, una política festiva discriminatoria para las mujeres, por medio de diferentes actos que se suceden como actos formalmente autónomos pero que materialmente constituyen un “continuum”, ya que están ligados por una finalidad y contenido únicos: articular las fiestas de Hondarribia evitando que las mujeres puedan participar en condiciones de igualdad en el Alarde. De ello se desprende una actitud municipal, no ya meramente inactiva para emprender medidas que remuevan obstáculos y faciliten la plena igualdad de hombres y mujeres, en el sentido de la Ley 4/2005, sino de activa obstaculización de cualquier iniciativa que pretenda dicho objetivo.

Se trata de una política festiva discriminatoria y, por ende, antijurídica, para la que no cabe ampararse en el principio de discrecionalidad administrativa, pues la libertad que este Ayuntamiento tiene para elegir entre diferentes opciones no alcanza a aquella opción cuyo resultado sea la perpetuación de la discriminación. Dicha opción resulta contraria a Derecho y queda, por esa razón, fuera del ámbito de oportunidad política en el que las resoluciones de Alcaldía pretenden moverse.

Pues bien, el Ararteko ha propuesto insistentemente, como modo de articular unas fiestas respetuosas con los derechos fundamentales, **la recuperación de la organización municipal del Alarde como evento**



público, pues es la medida que, a nuestro juicio, mejor garantiza la consecución de la igualdad en la participación festiva, al tiempo que asegura la restauración de un patrimonio que pertenece al conjunto de la ciudadanía. Se trata, además, de una fórmula fuertemente vinculada a la historia y tradición festiva de Hondarribia, que sólo quedó rota por el abandono municipal de lo que hasta entonces constituía su cometido, poniendo de manifiesto la voluntad de esta corporación de eludir la obligación impuesta por los tribunales de incorporar a las mujeres a lo que en aquel momento era un Alarde público.

Todavía no ha explicado ese Ayuntamiento cuál es la razón –más allá de la existencia o inexistencia de obligatoriedad legal– para no querer retomar la organización del Alarde como evento público, por qué el Ayuntamiento opta por no organizar un Alarde público y deja en manos privadas lo que durante años había sido patrimonio de toda la ciudadanía. Ante esta ausencia de motivación o falta total de razones en las que el Ayuntamiento funde su voluntad, hemos de concluir que el motivo que mueve a ese consistorio a actuar de esta manera –que efectivamente resultaría difícil de explicar–, es el de no tener que hacer frente, en el marco de un Alarde público, a la obligación de habilitar la participación en condiciones de igualdad de las vecinas de Hondarribia.

Ahora bien, a la vista de que el consistorio de Hondarribia está, de hecho, haciendo una opción por dejar en manos privadas la organización del principal acontecimiento festivo de la localidad, es preciso recordar una vez más, que no por ello queda eximida esa administración municipal de intervenir para garantizar el principio de igualdad en la organización festiva, ejercitando esas facultades de policía a las que la Sentencia de 7 de octubre de 1999 del TSJPV se refiere, y que en este caso consisten en la puesta en marcha del mandato contenido en los artículos 25.1 de la Ley vasca de Igualdad y 18 de la Ley vasca de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

En Hondarribia, la iniciativa ciudadana que defiende la igual participación de mujeres y hombres en el Alarde se ha materializado en la organización de una compañía mixta, Jaizkibel Konpainia, que supone una fórmula realista para facilitar un espacio de igualdad a las vecinas de la localidad. Se trata de un instrumento concebido como temporal o transitorio hasta alcanzar progresivamente la incorporación plena de las mujeres en todo el Alarde, es decir, en todas sus compañías y el resto de unidades. Este Ayuntamiento tiene la oportunidad, pues, de garantizar a esta compañía mixta su integración en el Alarde que ha autorizado, condicionando dicha autorización al acogimiento de Jaizkibel en el seno del Alarde previsto para el próximo 8 de septiembre. Con ello habilitaría una fórmula de entendimiento progresivo, pues el resto de compañías y unidades no se verían afectadas por este hecho. No se puede pretender que una fiesta que discurre por las calles de Hondarribia y constituye la conmemoración festiva de un hecho histórico que la ciudadanía hondarribitarra concibe como representativo de su identidad cultural propia sea considerada como patrimonio privado de un grupo de personas –sus organizadores–, y que el Ayuntamiento pueda –amparándose en ello– abstenerse de toda intervención en el mismo, por más que éste incurra en grave incumplimiento de la legalidad esencial. La política festiva y su configuración concreta es una competencia municipal que debe ser ejercitada garantizando la igualdad de mujeres y hombres; la abstención de dicho ejercicio constituye una inactividad administrativa lesiva de los derechos fundamentales.

Por todo ello, este Ararteko, considera que el Ayuntamiento de Hondarribia debe formular una política festiva que suponga, en todo caso, la habilitación de un espacio igualitario para los ciudadanos y ciudadanas de esta localidad, ya sea convocando un Alarde público no discriminatorio –la mejor fórmula, a juicio de esta institución– o en su caso, facilitando a la iniciativa ciudadana la incorporación de la Compañía Jaizkibel al Alarde que el Ayuntamiento ha autorizado para el próximo día 8 de septiembre, incorporación que deberá contar con expreso y suficiente apoyo formal y material de ese consistorio, que garantice su realización efectiva.”



Subrayamos en el texto precedente la idea de que ese ayuntamiento todavía no ha explicado las razones por las que opta por no recuperar la organización del alarde como evento público. Lamentablemente debemos reiterar esta última observación, pues tampoco este año nos ha ofrecido el ayuntamiento razones para no organizar el alarde como evento público, más allá de la inexistencia de una norma jurídica que le obligue expresamente a ello. Queda, pues, sin aclararse a esta institución por qué considera mejor el ayuntamiento para el interés general de la ciudad de Hondarribia la actual situación, teniendo en cuenta que las mujeres que así lo deseen siguen sin poder disfrutar de su fiesta como lo hacen los varones de la ciudad, lo que supone, sin duda, un recorte –intolerable en un sistema democrático- de sus derechos de ciudadanía.

En el caso de que ese ayuntamiento opte por no organizar el alarde como evento público deberá, de cualquier modo, garantizar entonces la incorporación de la compañía Jaizkibel al alarde autorizado llamado *tradicional*. Pero lo que no resulta aceptable, a nuestro juicio, es la pretendida postura de inhibición del ayuntamiento. Forma parte del deber constitucional de promoción de la igualdad, que ese ayuntamiento tiene como poder público, el apoyo explícito y determinado a las iniciativas que, ante una situación de exclusión y discriminación de las mujeres, puedan favorecer la consecución de un espacio festivo igualitario para el próximo día 8 de septiembre. Por ello, consideramos también necesario que ese ayuntamiento evite todo apoyo material o simbólico al llamado *alarde tradicional*, mientras no favorezca la incorporación de la Compañía Jaizkibel al mismo.

La situación existente actualmente en Hondarribia sólo puede cambiar con una voluntad explícita del poder público municipal de articular unas fiestas en las que tenga cabida por igual toda la ciudadanía, sin exclusiones por razón de sexo. El papel que compete a esa institución municipal para lograr ese objetivo debería ser el de liderar un proceso de cambio que favorezca la implantación de una cultura igualitaria y democrática, manifestando y materializando sin ambages su apoyo a un alarde igualitario para mujeres y hombres, y favoreciendo, en consecuencia, todas las iniciativas que tiendan a promover o difundir esa idea.

Por las razones expuestas, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula la institución del Ararteko, elevamos la siguiente

RECOMENDACIÓN 22/2006, de 29 de agosto, al Ayuntamiento de Hondarribia



Para que formule una política festiva que suponga, en todo caso, la habilitación de un espacio igualitario para las ciudadanas y ciudadanos de Hondarribia, ya sea, convocando un Alarde público no discriminatorio –la mejor fórmula, a juicio de esta institución– o en su caso, poniendo los medios materiales y formales que aseguren la incorporación de la Compañía Jaizkibel al alarde que el Ayuntamiento ha autorizado para el próximo día 8 de septiembre, condicionando, para ello, la autorización otorgada para la celebración del llamado alarde tradicional **a la incorporación en condiciones de igualdad de las mujeres a dicho acto.**