

PRINCIPIO DE IGUALDAD Y REPRESENTACION POLITICA DE LAS MUJERES

Cuotas, paridad y Constitución

LOUIS FAVOREU

SUMARIO: I. LA IGUALDAD PERSEGUIDA: DE LAS CUOTAS A LA PARIDAD: A) Las propuestas francesas: de las cuotas a la paridad: a) Las cuotas. b) La paridad. c) La distancia entre las proposiciones actuales y las anteriores. B) Las experiencias extranjeras: maximización de las cuotas.—II. LA IGUALDAD DIVIDIDA: IGUALES PERO NO SEPARADOS: A) Análisis jurídico de las soluciones propuestas. B) Los argumentos jurídicos susceptibles de oponerse a las diversas soluciones. C) Las vías normativas susceptibles de aportar soluciones

«Paridad: la palabra huele a chamusquina». ¿Cabe trasladar la célebre fórmula del profesor Jean Rivero (1) y comparar la batalla por el laicismo, a la que se refería, a la que hoy en día agita al mundo político a propósito de la representación de la mujer en las diversas instancias del poder?

En cierto sentido sí, puesto que se han pronunciado de parte y parte anatemas, no siendo fácil en ocasiones mantener una u otra posición sin verse acusado de prejuicio o de conservadurismo.

Resulta difícil describir (fijar) cuál sea el estado de la cuestión, debido a que el debate se halla oscurecido tanto por preocupaciones o consideraciones no jurídicas como por enfoques o incluso inexactitudes en lo que se refiere al Derecho extranjero y comparado. La utilidad que cabe esperar de la presente reflexión quizá consista en que aporte algún esclarecimiento y precisión a partir de las propias fuentes y no simplemente de oídas.

Nuestra reflexión deberá comenzar por describir la búsqueda de la igualdad y el paso de las cuotas a la paridad; analizaremos después, desde un punto de vista jurídico, el tenor de dicha igualdad que nos pondrá de relieve

(1) J. RIVERO: «La notion juridique de laïcité», *D.* 1949, crón. pág. 137.

una división (iguales pero separados) difícilmente compatible con nuestro Derecho.

I. LA IGUALDAD PERSEGUIDA: DE LAS CUOTAS A LA PARIDAD

Si tomamos en consideración las últimas propuestas, formuladas especialmente durante la campaña presidencial de la primavera de 1996, se percibe la importancia de la singularidad francesa en relación con lo que se vislumbra en otros países. En efecto, de modo contrario a lo que a menudo se ha insinuado por los partidarios de las cuotas y de la paridad, las soluciones preconizadas no solo permitirán que Francia alcance a los demás países, sino que los supere.

A) *Las propuestas francesas: de las cuotas a la paridad*

Es preciso referirse brevemente a dichas propuestas porque, en muy pocos años, el sistema concebido inicialmente ha cambiado de dimensión: de las cuotas de los años setenta se ha pasado a la paridad en los años noventa.

a) *Las cuotas*

La primera iniciativa en el plano político se debe a Monique Pelletier, ministra de la Familia y de la Condición Femenina quien, en enero de 1979, propuso que las candidaturas para las elecciones municipales en las ciudades de más de 2.500 habitantes, conllevaran obligatoriamente un mínimo de 20 por 100 de mujeres (2). En noviembre de 1980, pocos meses antes de las elecciones presidenciales, el primer ministro, Raymond Barre, sometió al Parlamento un Proyecto de Ley que exigía la presencia de al menos un 20 por 100 de personas de cada sexo (el decano Vedel hizo notar en un artículo publicado en *Le Monde* (3) que tal fórmula permitiría evitar el riesgo de inconstitucionalidad) en las listas de cada candidatura a las elecciones municipales. El proyecto fue aprobado en primera lectura por la Asamblea Nacional por una gran mayoría —439 votos contra tres—, pero no pudo ser examinado por el Senado debido a la clausura del período de sesiones.

(2) El esbozo histórico que sigue a continuación se inspira en el expuesto por DANIELE LOSCHAK en «Les hommes politiques, les “sages” (?)... et les femmes (à propos de la décision du Conseil du 18 novembre 1982)», *Droit social*, 1983, págs. 131 y sigs.

(3) *Le Monde* de 3 de febrero 1979.

Durante el verano de 1982, el Proyecto de Ley de reforma de las elecciones municipales preparado por el ministro del Interior no tomó en consideración la propuesta de establecimiento de cuotas, puesto que Gaston Defferre estimaba que correspondía a los partidos políticos velar para que las listas de cada candidatura conlleven una proporción suficiente de mujeres. Una enmienda de Gisèle Halimi, diputada socialista, que proponía establecer una cuota del 30 por 100 (rebajada al 25 por 100 mediante modificación gubernamental de la enmienda) fue aprobada por la Asamblea Nacional, por 476 votos contra cuatro y tres abstenciones, siendo definitivamente aprobada por la Asamblea Nacional en tercera lectura. La Ley fue impugnada ante el Consejo Constitucional por los diputados de la oposición que, no obstante, se abstuvieron de invocar la inconstitucionalidad de la enmienda Halimi; pero los jueces la plantearon de oficio e invalidaron la disposición (4) (sólo algunos movimientos feministas manifestaron su protesta).

Tras esta decisión del Consejo Constitucional, sobre la que volveremos, cesaron las propuestas de cuotas hasta el momento en que la cuestión se reconsideró desde un punto de vista más amplio.

b) *La paridad*

Se abrió el debate como consecuencia de la publicación de un libro —con título ciertamente sugerente: *Au pouvoir citoyennes –Liberté, égalité, parité* (5)— en el que se exigía el establecimiento de la paridad entre hombres y mujeres para la atribución de escaños en todas las Asambleas de origen electoral, y en consecuencia, en la Asamblea Nacional, reivindicación a la que yo mismo me referí en el seno de la «Comisión para la reforma del sistema de escrutinio», presidida por el decano Vedel, sin suscitar, debo decirlo, un especial interés (6). La obra citada constituía el corolario a un coloquio organizado en 1989 por el Consejo de Europa sobre «la democracia paritaria» (7). En los pri-

(4) 82-146 DC, 18 noviembre 1982, *Quotas par sexe*, RJC I-135 y las referencias allí citadas.

(5) FRANÇOISE GASPARD, CLAUDE SERVAN-SCHREIBER y ANNE LE GALL: *Le seuil*, junio 1992.

(6) Cfr. mi nota sobre «las constricciones constitucionales», en *Rapport sur le problème de la réforme du mode de scrutin pour l'élection des députés*, febrero 1993.

(7) Sobre esta referencia, cfr. J. MOSSUZ-LAVAU: «Les femmes et la politique: La France au regard de l'Europe», en *De la République à l'Europe, Hommage à J.-L. Quermonne*, París 1996, págs. 112 y sigs.

meros días de noviembre de 1992, con ocasión de la primera reunión europea «Mujeres al poder», celebrada en Atenas, la declaración final afirmaba:

«Habida cuenta de que la igualdad formal e informal entre mujeres y hombres es un derecho fundamental del ser humano, habida cuenta de que las mujeres representan más de la mitad de la población: la democracia exige la paridad en la representación y gobierno de las naciones» (8).

En enero de 1993 se constituyó la «Organización de mujeres por la paridad» que reunía a la mayor parte de las asociaciones que se proponían dicho objetivo.

El movimiento desembocó inmediatamente en propuestas precisas de reformas y en iniciativas concretas en el plano electoral que terminaron por plantear el problema en términos jurídicos.

El 10 de noviembre de 1993, 289 mujeres y 288 hombres (9) firmaron en *Le Monde* un manifiesto en el que se exigía la aprobación de una Ley Orgánica del siguiente tenor:

«Las Asambleas elegidas tanto sobre base territorial como sobre base nacional se componen de tantas mujeres como hombres.»

En junio de 1994, la lista de candidatas del partido socialista a las elecciones europeas conllevaba de forma alterna tantas mujeres como hombres. Durante la campaña presidencial de 1995, los tres principales candidatos prometieron establecer cuotas para todas las elecciones que se celebraran sobre la base de la representación proporcional. Después de su elección, el presidente J. Chirac ha creado un «Observatorio de la paridad entre mujeres y hombres» (Decreto núm. 95/1114, de 18 de octubre de 1995) al que se encomienda la tarea de recopilar los datos y la documentación existente, así como la de formular recomendaciones y dictámenes (10). Finalmente, en junio de 1996, diez mujeres antiguos ministros han publicado «el manifiesto de las diez en pro de la paridad» (11) que, en sus diez propuestas, recomiendan la institución de

(8) Citado por J. MOSSUZ-LAVAU: *Op. cit.*, pág. 113.

(9) Es decir, 557 personas en total, que corresponde, como es sabido, al número de diputados.

(10) Compuesto de once mujeres y siete hombres, el Observatorio ha comenzado a funcionar a fines de 1995 y se ha dedicado a oír a diversos especialistas y a otras personalidades. Su presidenta es la diputada Roselyne Bachelot y su relatora es Mme. Gisèle Halimi. Ha entregado su informe el 4 de diciembre de 1996.

(11) *L'Express*, 6 junio 1996.

cuotas con el propósito de alcanzar «el umbral significativo de un tercio de los electos de cada una de las Asambleas en cuestión», «la financiación de los partidos políticos en función del respeto al principio de paridad en sus instancias dirigentes y en sus elegidos», «la voluntaria designación para los puestos de responsabilidad dependientes del Estado y del Gobierno sobre la base del principio de paridad», declarándose finalmente favorable, si era preciso, a una modificación de la Constitución «para introducir discriminaciones positivas».

En esta línea, se han presentado, en efecto, proposiciones de ley constitucional: la primera, presentada por Chevènement y otros cinco diputados de la oposición, el 23 de marzo de 1994 (12), y que estuvo inspirada por Gisèle Halimi se proponía añadir al artículo 3 de la Constitución un párrafo quinto con el siguiente contenido:

«El acceso en condiciones de igualdad de hombres y mujeres a los cargos políticos se garantiza mediante la paridad»;

la segunda, presentada por la señora Nicole Améline y el señor Gilles de Robien, diputados por la UDF, el 24 de junio de 1996 (13), añade también al artículo 3 un párrafo redactado del siguiente modo:

«La ley puede limitar la proporción de candidatas de un mismo sexo que figuren en las listas de las candidaturas a una elección».

En los dos casos, la proposición de Ley constitucional va unida a una proposición de Ley ordinaria cuyo propósito es completar aquella y hacerla operativa. Estas proposiciones no han sido discutidas hasta ahora y tanto los partidos políticos como el Gobierno han renunciado aparentemente a tratar de aprobar las reformas antes de las elecciones legislativas y regionales previstas para la primavera de 1998.

c) *La distancia entre las propuestas actuales y las anteriores*

A fines de los años setenta se aspiraba a:

- instituir cuotas del 25 al 30 por 100;
- sobre las listas de las candidaturas a las elecciones municipales;

(12) Documento As. Nac. núm. 1048.

(13) Proposición de Ley constitucional tendente a garantizar el acceso de las mujeres a los cargos políticos. Documento As. Nac. núm. 2911.

— sin exigencia de resultado ponderado ni incluso de garantía de situar a los candidatos en lugar preferente.

A fines de los años noventa se pretende:

— garantizar a las mujeres la atribución sea de la mitad de los escaños en todas las Asambleas (locales o nacionales), sea, en el caso de los más moderados, de un porcentaje del 25 al 30 por 100 de esos mismos escaños;

— lograr este resultado sea mediante la generalización del escrutinio de lista con representación proporcional (con candidaturas alternadas), sea mediante la institución de un escrutinio «binominal» en caso de mantener un sistema de escrutinio mayoritario, es decir, eligiéndose un hombre y una mujer en cada circunscripción (dividiéndose por dos el número de éstas);

— modificar, en caso necesario, la Constitución, especialmente su artículo 3, para llevar a buen fin esta reforma.

Las diferencias son considerables: ahora no se exigen las cuotas en la fase de las candidaturas, sino en la de los resultados. El porcentaje ya no es del 25 por 100, sino del 50 por 100; ya no se exige la garantía de un *minimum* de representación para mujeres y hombres, sino sólo para las mujeres; ya no se trata de una medida provisional de «corrección», sino de una medida definitiva.

B) *Las experiencias extranjeras: maximización de las cuotas*

En el curso del debate que se ha llevado a cabo en Francia, frecuentemente se ha hecho referencia a ejemplos extranjeros, especialmente norteamericanos y escandinavos, para defender la idea según la cual el porcentaje mínimo de representación en el seno de las Asambleas elegidas debe estar impuesto por la ley.

Tal observación es inexacta.

En Estados Unidos donde, sin embargo, la política conocida como *affirmative action* —esto es, de discriminación positiva— vio la luz y ha sido declarada como constitucional por el Tribunal Supremo (14), tanto juristas como políticos no creen que tal política puede darse en materia de representación política, cualquiera que sea el beneficiario (15).

En los países escandinavos es cierto que el porcentaje de mujeres en el seno de las Asambleas políticas es uno de los más elevados del mundo (cerca del 40 por 100) y que el problema ha evolucionado en el curso de los últimos

(14) Cfr. MICHEL ROSENFELD: *Affirmative action and justice. A philosophical and constitutional inquiry*, Yale University Press, New Haven-Londres, 1994.

(15) Mujeres o minorías étnicas.

años como consecuencia de una política voluntarista. Pero ello se ha debido esencialmente al comportamiento de los partidos políticos, que han impuesto en su propio seno cuotas del 40 por 100. Por lo demás, debe notarse que si bien en Noruega la Ley núm. 45, de 9 de junio de 1978, sobre la igualdad entre los sexos ha impuesto cuotas en el seno de las comisiones administrativas que puedan establecerse especialmente en el plano local, ha adoptado, sin embargo, precauciones en su artículo 21, párrafo cuarto, para excluir de esta obligación a las Asambleas elegidas en los departamentos y municipios (16).

En Italia, por el contrario, el legislador ha instituido un sistema semejante al que se propuso en Francia en los primeros años ochenta estableciendo, en la Ley núm. 81, de 25 de marzo de 1993, por lo que se refiere a la elección de los concejales en los municipios de población igual o inferior a 15.000 habitantes, que «en las candidaturas ninguno de ambos sexos puede, en principio, estar representado en una proporción superior a los dos tercios». Ahora bien, en la Sentencia 422, de 12 de septiembre de 1995 (17), la Corte Constitucional ha anulado esta disposición legislativa así como otras disposiciones del mismo tipo contenidas en otras siete leyes. La experiencia, aunque limitada si se compara a lo que hoy se está proponiendo en Francia, ha tenido una vida corta.

En Bélgica se adoptó, el 24 de mayo de 1994 (18), una ley «con el fin de promover un reparto equilibrado de hombres y mujeres sobre las listas de las candidaturas electorales». Según dicho texto, se prohíbe en todas las elecciones que, sobre una misma lista, el número de candidatos del mismo sexo «exceda la cuota de dos tercios del total que representa la suma de escaños a cubrir mediante dicha elección». La entrada en vigor de estas disposiciones está prevista de acuerdo con el siguiente calendario: de forma inmediata, para las elecciones provinciales y municipales; el 1 de enero de 1996, para las elecciones legislativas federales que normalmente no tendrán lugar hasta 1999 (se prevé que si hubiera elecciones anticipadas se autorizaría, con carácter transitorio, un porcentaje de tres cuartos); y para las demás elecciones (regionales, comunitarias y europeas), el 1 de enero de 1999.

Se ha aplicado ya el nuevo régimen a las elecciones provinciales y municipales celebradas el 9 de octubre de 1994; pero la experiencia se ha valorado negativamente debido a que numerosos candidatos fueron situados en posiciones

(16) Cfr. artículo 10 de la Ley núm. 107, de 25 de septiembre de 1992, sobre la administración local y regional (la información la he recibido de E. Smith, profesor de la Universidad de Oslo).

(17) Se darán aquí extractos de dicha Sentencia.

(18) *Moniteur belge*, de 1 de julio de 1994, pág. 17.681.

en que no cabía la elección (aunque había un 32 por 100 de mujeres en las listas, sólo fueron elegidas el 19,9 por 100) (19).

En realidad, la solución belga es, en el mejor de los casos, equivalente a la solución francesa de 1982, muy por debajo de lo que hoy en día se considera deseable.

II. LA IGUALDAD DIVIDIDA: IGUALES PERO SEPARADOS

Tratar en términos jurídicos estos problemas resulta aventurado: desde el comienzo se ha tenido conciencia de que «el antifeminismo, muy presente sobre todo en el terreno político, es inconfesable» y, a partir de ahí, «quienes se oponen a la paridad se ven condenados a discutir sobre un terreno de técnica jurídica mediante argumentos de valor hipotético» (20). Ello puede significar que quienes discuten en el terreno jurídico son antifeministas y que, en consecuencia, se ven descalificados *a priori*.

A fin de esclarecer el problema, procederemos a un análisis jurídico de las diversas propuestas o soluciones, antes de examinar los obstáculos que se oponen y de determinar finalmente los procedimientos normativos susceptibles de ser utilizados.

A) *Análisis jurídico de las soluciones propuestas*

Aunque frecuentemente las soluciones propuestas se presentan, de modo más o menos consciente, mezcladas, conviene distinguirlas entre sí, debido a que sus consecuencias y su alcance son diferentes. A este respecto, se perciben con claridad dos propósitos: para algunos, las cuotas constituyen un medio para alcanzar la igualdad; para otros, la paridad constituye un fin en sí mismo y reemplaza a la igualdad.

Las cuotas como técnica o medio de lograr la igualdad. De acuerdo con una justificación a menudo invocada, la técnica de las cuotas tiene por objetivo reducir un retraso unánimemente observado en materia de representación política de la mujer, siendo algo semejante a lo que se llama en Estados Unidos la *affirmative action* o, en Europa, la acción positiva o discriminación positiva.

(19) J. MOSSUZ-LAVAU: *Op. cit.*, pág. 119.

(20) FRANCINE DEMICHEL: «À parts égales: contribution au débat sur la parité», *D.* 1996, crón., pág. 95.

De acuerdo con este esquema, las cuotas deben tener un carácter temporal, estar destinadas a compensar una desventaja y concernir a una minoría. Justamente aquí comienzan las ambigüedades, ya que las mujeres no constituyen una minoría, no sufren una desventaja económica o social susceptible de atenuarse con el paso del tiempo gracias a las medidas que se adopten, medidas que no siempre tienen en el espíritu de sus promotores un carácter temporal. Además, si cabe establecer una comparación con la admisión de determinadas minorías étnicas en las universidades americanas cuando las cuotas se aplican únicamente a las candidaturas según el procedimiento francés (versión 1982) o belga, no ocurre lo mismo, en cambio, cuando la técnica de las cuotas, unida a la de las listas con alternancia impuesta, desemboca de hecho en una igualización no de las oportunidades, sino de los resultados.

En materia de representación política, las cuotas se presentan en realidad como medidas de carácter definitivo, que toman en consideración caracteres y, en consecuencia, diferenciaciones permanentes. Así, en un Estado multiétnico o multinacional la Constitución prevé que debe establecerse cierto equilibrio entre los diversos componentes de la población. Nos acercamos así a la concepción de la paridad, como sustitutivo de la igualdad.

La paridad, sustitutivo de la igualdad. En la idea de muchos de los promotores de la paridad no se trata de compensar provisionalmente una desigualdad pasada, sino de establecer definitivamente una representación cuantitativamente igual entre hombres y mujeres. La paridad es un fin en sí misma. Es lo que expresa perfectamente la proposición de ley constitucional ya citada, según la cual «el acceso en condiciones de igualdad de hombres y mujeres a los cargos políticos se garantiza mediante la paridad»; «la composición mixta universal de nuestra humanidad... halla su traducción política en la paridad» (21); cabe citar otras afirmaciones en el mismo sentido: «en el Derecho político actual se trata el sexo como una variable individual cuando en verdad es un elemento teórico permanente de la representación colectiva» (22); o incluso como lo resume una adversaria de esta concepción: «no somos la mitad de una humanidad universal (igualdad), sino la parte femenina de la humanidad (paridad), en cierto modo, una segunda especie humana» (23).

Esto significa que las constricciones de orden jurídico no se activan temporalmente para cambiar las mentalidades; constituyen un elemento permanente del sistema, porque hombres y mujeres no deben fundirse en la noción de persona, sino permanecer jurídicamente diferentes. El objetivo no consiste en ob-

(21) S. AGACINSKI-JOSPIN: «Citoyennes, encore un effort», *Le Monde*, 12 junio 1996.

(22) F. DEMICHEL: *Op. cit.*

(23) E. BADINTER: «Non aux quotas de femmes», *Le Monde*, 12 junio 1996.

tener, *de hecho*, un reparto equilibrado en el seno del cuerpo político, el cual sigue estando compuesto, desde un punto de vista jurídico, de ciudadanos intercambiables; de lo que se trata es de llegar, en el plano del *derecho*, a una representación paritaria de hombres y mujeres. Lógicamente, el resultado final sería hacer elegir a las representantes por las mujeres y a los representantes por los hombres, en el seno de Asambleas paritarias según proponen ciertos grupos extremistas en Estados Unidos (pero no en Francia en el momento actual; vid. *infra*).

La paridad es otra cosa que la igualdad. No se pide que hombres y mujeres puedan juntos, y en condiciones de igualdad, tratar cuestiones políticas, sino que lo puedan hacer cada uno de su lado y de modo diferente, con cada una de las cualidades que les son propias, no siendo la democracia el resultado de ciudadanos intercambiables, sino de hombres y mujeres representados paritariamente (24).

No cabe analizar la paridad como una inflexión provisional del principio de igualdad; la paridad reemplaza a la igualdad.

B) *Los argumentos jurídicos susceptibles de oponerse a las diversas soluciones*

A las diversas soluciones propuestas se les puede oponer esencialmente, pero en diferente grado, la libertad de candidatura, el principio de igualdad y el principio de indivisibilidad, protegidos todos ellos por normas constitucionales contenidas principalmente en el artículo 3 de la Constitución y en la Declaración de derechos del hombre y del ciudadano.

Del artículo 3 de la Constitución, especialmente de su párrafo cuarto, se deduce el derecho de sufragio activo y pasivo (CC, 9 de abril de 1992, Maastricht I, *RJC* I-497) y, por tanto, el *derecho a presentarse como candidato*. En consecuencia, cualquier restricción a la libertad de candidatura resulta ser inconstitucional, aunque cierto número de ellas, relativas a la edad, la capacidad, el desempeño anterior de otras funciones, por ejemplo, se admiten en la medida en que se encuentran en relación con el objeto de la legislación de que se trata y no entrañan ninguna discriminación prohibida: el propio Consejo Constitucional lo ha entendido así en la decisión de 18 de noviembre de 1982, al precisar que el derecho de sufragio activo y pasivo está atribuido a «cuantos no

(24) Doscientas ochenta y nueve mujeres y 288 hombres en el seno de la Asamblea Nacional, por ejemplo (cfr. F. GASPARD y otros: *op. cit.*).

han sido excluidos por razón de edad, incapacidad o nacionalidad o por cualquier otra causa tendente a preservar la libertad del elector o la independencia del elegido».

El establecimiento de cuotas, y en mayor medida de la paridad, constituyen incontestablemente restricciones a la libertad de candidatura en la medida en que algunos candidatos potenciales serán eliminados por el único motivo de no pertenecer al sexo que se quiere representar. Es cierto que tienen la posibilidad de presentarse en otra lista, aunque también lo es que no podrán hacerlo en aquella que les habría proporcionado la mayor oportunidad de ser elegidos (25). El hecho es aún más evidente si la lista está bloqueada respecto de una alternativa impuesta.

Por lo demás, las restricciones de este tipo no son temporales en el sentido en que lo son las relativas a la edad, a determinadas incapacidades o al desempeño anterior de ciertas funciones: son restricciones definitivas.

El *principio de igualdad* se ve igualmente afectado, ya que, como afirma la Corte Constitucional italiana en la ya citada decisión de 12 de septiembre de 1995:

«toda diferenciación por razón de sexo es objetivamente discriminatoria, puesto que reduce para ciertos ciudadanos el contenido concreto de un derecho fundamental en beneficio de otros ciudadanos que pertenecen a un grupo que se estima perjudicado».

El hecho de que la ruptura de la igualdad se produzca en relación con un derecho fundamental acentúa su carácter inconstitucional desde el momento en que incide directamente sobre el contenido mismo de dicho derecho, según ha sido puesto de relieve por la Corte italiana, según la cual:

«si medidas legislativas de este tipo, conscientemente desiguales, pueden desde luego adoptarse para compensar y disminuir las desigualdades materiales entre los individuos (en tanto que condición de pleno ejercicio de los derechos fundamentales), no pueden, en cambio, ejercer una incidencia directa sobre el contenido propio de tales derechos, garantizados rigurosamente, en igual medida, a todos los ciudadanos en cuanto tales».

En otros términos, las medidas previstas —es decir, las cuotas— son con-

(25) Cfr. en este sentido, por lo que se refiere al sistema belga, M. WYTTENDAELE y J. SOHIER: «Les quotas féminines en droit électoral ou les paradoxes de l'égalité», *Journal des Tribunaux*, 1995, pág. 252.

trarias al principio de igualdad, porque «no se proponen «levantar» los obstáculos que impiden a las mujeres alcanzar resultados determinados, sino que se proponen más bien atribuirles directamente esos mismos resultados» (26).

Es sabido que el Consejo Constitucional ha resuelto en el mismo sentido hace quince años, al entender que, por el juego de diversas disposiciones constitucionales que afirman el principio de igualdad, se deduce que la cualidad de ciudadano otorga el derecho de sufragio activo y pasivo en condiciones *idénticas ...*» y que, en consecuencia, «la regla que, para el establecimiento de las listas a someter a los electores, conlleva una distinción entre los candidatos en razón de su sexo, es contraria a los principios constitucionales invocados anteriormente».

Pero el Consejo Constitucional había puesto el acento también sobre la única objeción que (según el profesor D. Loschak en 1983) merece de verdad consideración: «¿es concebible dividir, no por supuesto a los electores —lo que constituiría un paso más— (27), sino a los elegibles en categorías, con el fin de asegurar un minimum de representación a cada uno de ellos sin que resulte gravemente afectado el dogma de la unidad y de la homogeneidad del cuerpo de ciudadanos?»

El principio de indivisibilidad del cuerpo electoral es ciertamente el obstáculo principal para el establecimiento de cuotas y, en mayor medida, de la paridad.

Tras haber puesto de manifiesto la vulneración del principio de igualdad (vid. *supra*), el Consejo Constitucional agrega en el mismo considerando núm. 7 de la decisión de 18 de noviembre de 1982: «(Considerando) que tales principios de valor constitucional se oponen a cualquier división en categorías de los electores o de los elegibles». Esta decisión, pronunciada bajo la dirección de Roger Frey, hubiera sido igualmente sancionada bajo la presidencia de Robert Badinter.

Porque, en efecto, lo que se expresa aquí, más allá del caso de las cuotas electorales, pertenece al propio núcleo de nuestra Constitución, como lo ha expuesto brillantemente Jean Boulouis al llamar la atención sobre este considerando:

«La decisión del Consejo Constitucional reviste desde entonces una importancia doctrinal considerable. Se presenta en efecto como la consagración reno-

(26) Por tratarse de la paridad tales objeciones ganan así peso, pero a ello se agrega, en este caso, que la igualdad solo puede realizarse en el seno de cada componente, hombre o mujer, del conjunto.

(27) Cfr. *supra*, pág. 2.

vada de uno de los fundamentos del derecho constitucional. Concepto abstracto ligado a la existencia del cuerpo político, el ciudadano es un componente elemental cuya intercambiabilidad garantiza, con la homogeneidad perfecta de dicho cuerpo, la indivisibilidad de la soberanía de la que es titular. La cualidad que se le atribuye... no podría ser desmembrada por cualquier diferenciación en categorías cuya sola existencia conllevaría un ataque a la esencia misma del concepto y a lo que está destinado a representar y garantizar».

El alcance de la decisión de 18 de noviembre es tanto más importante cuanto se inserta en una jurisprudencia perfectamente coherente, según la cual: la elección de los diputados europeos solo puede hacerse en el plano nacional para evitar una división del cuerpo electoral según la localización de los electores en el territorio nacional (30 de diciembre de 1976 - Elecciones al Parlamento europeo, *RJC-41*); no pueden declararse incompatibles las funciones de miembro del ejecutivo de un territorio de ultramar y de diputado europeo, porque tal incompatibilidad afectaría únicamente a determinados ciudadanos en función de sus vinculaciones con una parte determinada del territorio de Francia (84-177 DC, 30 de agosto de 1984, *RJC I-194*); la ley no puede favorecer al elemento canaco de la población neo-caledoniana (85-196 DC, 8 de agosto de 1985, § 12 y 16, *RJC I*, 236); la mención hecha por el legislador del pueblo corso como elemento integrante del pueblo francés es contraria a la Constitución, «la cual solo reconoce un pueblo francés compuesto de todos los ciudadanos franceses...» (91-290 DC, 9 de mayo de 1991, Estatuto de Córcega, *RJC I-438*).

Los partidarios de las cuotas y de la paridad mantienen que esta jurisprudencia se hallaría sobrepasada por el hecho de que el universalismo no corresponde ya a los datos actuales de nuestra sociedad; en este sentido, se ha afirmado que «la renuencia del Consejo Constitucional a reconocer, diez años más tarde, la noción de pueblo corso es resultado de la misma abstracción, para desembocar en la misma obsolescencia histórica» (28). No cabe decir de modo más claro que ambas cuestiones están ligadas.

La contraprueba nos la proporciona el ejemplo belga. En efecto, según pone de relieve un incisivo comentario (29) de la Ley ya citada de 24 de mayo de 1994, si el legislador belga ha cometido una vulneración del principio de igualdad, «con independencia de la apreciación que al respecto pueda hacer en su día la Corte de Arbitraje», al establecer cuotas en las listas electorales, ello se debería a que Bélgica, Estado federal pluricomunitario ha establecido ya en

(28) F. DEMICHEL: *Op. cit.*, pág. 96.

(29) Cfr. M. WYTTENDAELE y J. SOHIER: *Op. cit.*, págs. 251 y sigs.

buena medida esta práctica en su ordenamiento jurídico: no solo en la función pública, sino también en la organización de los poderes constituidos». De este modo, en virtud del artículo 67, párrafo 2, de la Constitución, debe asegurarse una representación mínima de electos bruselenses en el Senado; el artículo 99, párrafo 2, garantiza la presencia de un número igual de ministros de lengua francesa y neerlandesa en el seno del Consejo de Ministros; ocurre otra tanto en lo que se refiere a la composición del Gobierno de la región de Bruselas capital; finalmente se ha previsto una protección especial para los flamencos de 19 municipios de la región bilingüe de Bruselas capital, etc. Según subraya el comentario citado, «las cuotas derivadas de la estructura federal del Estado (cuotas lingüísticas o cuotas dirigidas a proteger un ente federado o una comunidad) participan en la lógica federal y constituye uno de los elementos fundamentales de nuestro sistema institucional».

Ello explica que haya sido preciso proceder a una modificación fundamental de la Constitución en Bélgica, «que en pocos años ha pasado de tener un estatuto de Estado unitario a otro de Estado federal», para autorizar tales prácticas.

En cambio, por lo que se refiere a Francia, donde no se ha producido tal transformación, es evidente que se mantiene intacta la noción de indivisibilidad del cuerpo electoral. Impresiona comprobar que la Corte Constitucional italiana, aparentemente receptiva a una argumentación doctrinal fundada especialmente en la decisión de la jurisdicción constitucional francesa de 1982 (30), ha consagrado igualmente este principio en su Sentencia de 12 de septiembre de 1995. Acentuando el concepto de ciudadanía, «elemento unificador del cuerpo social (y electoral)», la Corte ha puesto de relieve que su naturaleza «*universalista e igualitaria* se opone a todo tipo de intervención legislativa que, con el fin de compensar o cancelar una desigualdad natural entre los individuos, termina por crear discriminaciones actuales como remedio a discriminaciones del pasado» (31).

C) *Las vías normativas susceptibles de aportar soluciones*

La vía escandinava es la más sencilla a imitar (y ha sido ya seguida en Francia por el partido socialista para la designación, a fines del año 1996, de

(30) Cfr. GIUDITA BRUNELLI: «L'alterazione del concetto di rappresentanza politica», *Diritto e società*, 1994, pág. 571.

(31) G. BRUNELLI: «Commentaire de la sentence du 12 septembre 1995», en *Giustizia Costituzionale*, 1995, pág. 3273.

sus candidatas para las elecciones legislativas de 1998): cada partido se impone el respeto de una cuota (de 30 a 40 por 100) en cada ocasión que deben atribuirse investiduras para una elección. Por lo demás, se trata del procedimiento seguido por el Convenio sobre los derechos políticos de las mujeres y el Convenio para la eliminación de toda forma de discriminación, aprobados en Nueva York respectivamente el 31 de marzo de 1953 y el 18 de diciembre de 1979, al igual que por la resolución núm. 169 del Parlamento europeo en 1988: como subraya la Corte italiana a propósito de estos textos internacionales «es significativo que el llamamiento haya sido dirigido a los partidos políticos y no a los Gobiernos o a los Parlamentos nacionales», ya que «de esta forma se reconocía la impracticabilidad de la vía legislativa ordinaria».

En efecto, el procedimiento legislativo ordinario resulta normalmente impracticable para la imposición de cuotas (con la excepción del caso muy especial de Bélgica sobre el cual, por otra parte la jurisdicción constitucional no se ha pronunciado todavía).

Nos queda la vía constitucional (32) que únicamente Francia, parece estar dispuesta a seguir, pero, según hemos visto, ello implica un cambio fundamental del orden constitucional que va mucho más allá del supuesto de las cuotas electorales. La noción universalista de la ciudadanía que, por lo que sabemos, no es únicamente francesa y sobre la cual se mantiene el equilibrio de nuestro edificio constitucional se vería sustancialmente cuestionada en tal supuesto.

* * *

En 1983, Danièle Loschak criticaba a esos «sabios» (?) ... (33) subrayando «la debilidad de sus argumentos... debilidad que (ella) seguía estimando congénita en la medida en que es consecuencia inexorable de la ambigüedad jurí-

(32) A este respecto debemos señalar que «eludir» una decisión del Consejo Constitucional mediante una revisión constitucional no parece suscitar ninguna conmoción a diferencia de lo que se ha podido observar en 1993, a propósito del asunto del derecho de asilo, pero de modo semejante a lo que ocurrió a fines de 1992, cuando el presidente Mitterrand propuso al Comité consultivo para la revisión de la Constitución redactar una modificación al artículo 72 del texto fundamental con el fin de neutralizar una decisión del Consejo Constitucional de 2 de diciembre de 1982 (Estatuto de los DOM). Quien quiere el fin...

(33) En aquel momento eran miembros del Consejo Constitucional los señores Frey (presidente), Brouillet, Gros, Joxe, Lecourt, Monnerville, Peretti, Ségalat y Vedel. Este último no votó la solución adoptada por la mayoría en cuyo seno, al parecer, los antiguos senadores desempeñaron un peso específico.

dica en que se ejerce el control constitucional de las leyes» (34). Tal juicio, no muy convincente cuando fue formulado, no ha sido conformado después. Diez años mas tarde, Gisèle Halimi (35) denunciaba «la objeción suscitada por un areópago (36), exclusivamente masculino entonces, de un promedio de edad considerable y de una mentalidad estática». Ahora bien, no es tan evidente que la argumentación jurídica de los «sabios» merezca tal menosprecio, según ha puesto de relieve el eco que ha encontrado en el extranjero (37).

¿Qué ocurriría si la decisión del Consejo Constitucional de 18 de noviembre de 1982 resultara ser en definitiva «una gran decisión» que se mostrara como tal quince años después?

Una última reflexión: el debate jurídico abierto ha tenido la virtud de mostrar los límites de las reformas contempladas, pero, al mismo tiempo, ha hecho tomar conciencia a las fuerzas políticas de que, no siendo posible establecer constricciones jurídicas de manera razonable, era preciso circunscribirse a autolimitaciones internas: la vía francesa es muy ambiciosa; en consecuencia, será preciso imitar la vía escandinava, ya ensayada.

[Traducción de Pedro Bravo]

(34) *Op. cit.*, pág. 131. D. LOSCHAK hacía referencia al artículo publicado en *Pouvoirs*, núm. 13 (1980) en el cual ironizaba sobre los «principios ambiguos de geometría variable» que el Consejo Constitucional había aplicado en algunas decisiones al final de los años setenta (por lo que se refiere a aquella época no carecía en absoluto de razón).

(35) «Igualdad = paridad», *Le Monde*, 22 abril 1994.

(36) Expresión que ha encontrado eco, porque ya en 1988 el periódico *L'Humanité* había tratado al Consejo Constitucional de «areópago de viejos trapaceros».

(37) A este respecto es significativo el que en una obra en preparación destinada al público universitario norteamericano, se me haya pedido agregar a las grandes decisiones que figuran en nuestra recopilación, la decisión de 18 de noviembre de 1982.