

Capítulo segundo

EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD . . . . .	21
I. Antecedentes del principio de igualdad en México	29
II. Evolución del principio de igualdad en el derecho comparado . . . . .	36
III. Sentido acumulativo del principio de igualdad . . .	43

## CAPÍTULO SEGUNDO

### EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

La igualdad como principio ha tenido en el devenir histórico distintas interpretaciones y alcances. Lo que sí puede afirmarse de manera uniforme es su permanencia en el pensamiento de la humanidad. Las distintas nociones de igualdad, más que diferir de un periodo de la historia a otro, se han ido complementando y han supuesto cada vez más y distintas obligaciones específicas. La idea de igualdad frecuentemente va impregnada de una importante carga emotiva propia de los valores e ideales; sin embargo, implica demandas muy específicas que paulatinamente se han ido reconociendo y positivizando en los distintos ordenamientos jurídicos.

La intención de este capítulo es proporcionar algunos datos que demuestren la antigüedad y vigencia del principio de igualdad, aunque sin reparar exhaustivamente en circunstancias históricas que bien podrían dar cabal soporte a lo señalado pero que supondrían necesariamente distintos y muy precisos estudios que deben tratarse de manera separada.

Una primera aproximación al ideal igualitario se mantiene prácticamente inalterable desde la formulación de los estoicos; su postura básica era: “vivir con arreglo a la naturaleza”. Entre la naturaleza y la naturaleza humana hay una adecuación moral fundamental. La naturaleza racional del hombre le impone a éste actuar de conformidad con la *recta ratio*, que es común a todos los hombres. Si todos los hombres poseen esa misma razón se explica con facilidad el ideal de un derecho común a todos: un “derecho” para el género humano, cuya característica cosmopolita y univer-

sal se deja fácilmente sentir en la expresión *ius gentium* que los romanos harían célebre.

Fue mérito de Cicerón haber dado una formulación casi definitiva al ideal igualitario estoico y a su doctrina del derecho natural. De él pasó a los jurisconsultos romanos, quienes además de su derecho positivo, conciben la existencia de ciertos principios éticos referidos al derecho, los cuales constituían un patrón universal racional. Estos principios debían regir de la misma forma al género humano en todo tiempo y lugar. La exigencia racional es que debe haber un mismo derecho para todos los hombres y para todas las naciones o, por lo menos, un conjunto de principios jurídicos racionales en que se basen todos los derechos.<sup>12</sup>

Hasta ahora parece quedar claro que los romanos, a través de la filosofía estoica, parecían admitir una igualdad de todos los hombres, dada, como se ha dicho, por compartir la recta razón; sin embargo, se trataba de una igualdad que sólo tomaba en cuenta una característica por los hombres compartida y esa igualdad sólo servía de fundamento para el ideal de un mismo derecho (como orden jurídico) que debería regir a todos los Estados. Así por ejemplo, derechos tales como la participación política se entendían sólo para los ciudadanos y de esta forma existían marcadas diferencias en relación con los esclavos y las mujeres. Existía, en efecto, una cualidad que hacía a los hombres iguales (la razón) pero era una igualdad puramente descriptiva sin ninguna consecuencia jurídica, excepto aquella que hacía lógico pensar que debía regir un mismo derecho (un mismo sistema jurídico) en todas las naciones.

Si bien la idea igualitaria está asociada con las instituciones republicanas y democráticas en las cuales la participación igualitaria es condición indispensable, debemos considerar también la evolución de la democracia, en donde la experiencia política griega se analiza como un hecho esencial en la historia del pensamiento político.

<sup>12</sup> Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, "Igualdad jurídica", en Carbonell, Miguel (coord.), *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, XII vols., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 360-364, vol. IV.

## PRINCIPIO DE IGUALDAD: ALCANCES Y PERSPECTIVAS 23

En Grecia, era democrática la *polis* en que la ley era la misma para todos (*isonomía*), en que el ciudadano intervenía en los debates públicos (*isegoría*) y participaba en la dirección de la ciudad (*isocracia*). No obstante, el régimen democrático de Pericles no concernía sino a una pequeña fracción de la población, de la *polis*; en efecto, era considerable la desproporción entre los *politai* y los demás habitantes excluidos, metecos y esclavos. Esto fue así porque el derecho y las instituciones de él derivadas tuvieron en mente sólo a un sujeto capaz: el varón propietario. Una actitud semejante se observó en Roma, en donde la participación política, por mencionar un ejemplo, fue exclusiva de los ciudadanos.

En Roma no todo ser humano era considerado como persona; para tener una personalidad completa era necesario reunir tres elementos o estatus, a saber:

1. *Status libertatis*: ser libre y no esclavo.
2. *Status civitatis*: ser ciudadano y no peregrino.
3. *Status familiae*: ser jefe de familia y no estar bajo ninguna potestad.<sup>13</sup>

Lo que ha de destacarse es que los hombres podían ser libres o esclavos. Los primeros serían considerados como personas y los segundos como cosas. Los ciudadanos gozaban de todos los derechos mientras que los esclavos carecían de cualquier derecho de carácter político y además, no podían contraer matrimonio y la unión de carácter marital sólo produciría un parentesco consanguíneo. Por otro lado, tampoco podían tener propiedad alguna.

La igualdad era una exigencia moral que derivaba de la *recta ratio*: “Nadie sería tan semejante a sí mismo como cada uno de los hombres a todos los demás” (Cicerón). Sin embargo, se trataba de una igualdad que, como se ha visto, no implicaba el goce de los mismos derechos.

Durante la Edad Media, la igualdad se mantuvo en este mismo sentido pero bajo los dogmas del cristianismo: “todos los hombres

<sup>13</sup> Cfr. Morineau, Marta e Iglesias, Román, *op. cit.*, nota 6, pp. 37-54.

son iguales ante Dios”, y “el hombre está hecho a imagen y semejanza de Dios”.

Nuevamente, se hablaba de una igualdad de todos los hombres pero sin efectos jurídicos. La debilidad fundamental de tales efectos estribaba en la inexistencia de instituciones que “garantizaran” la igualdad jurídica. Hasta estos momentos, la igualdad era una mera declaración moral.

Bajo la influencia decisiva del jusnaturalismo racionalista, la Revolución Francesa buscó su consagración definitiva en la “Declaración Francesa de los Derechos del Ciudadano” de 1789.<sup>14</sup>

Desde nuestra posición actual, las ideas de igualdad, libertad y fraternidad las contemplamos suficientemente enmarcadas en su universalidad y las entendemos como valores a los cuales la cultura contemporánea les ha otorgado un lugar jerárquico de la mayor importancia, pero, para el hombre de fines del siglo XVIII tales conceptos eran terriblemente concretos, casi pragmáticos; traducibles en acciones y conquistas específicas, tal y como se desprende de los textos mismos de la Declaración. En el artículo primero se dice: “Los hombres nacen libres y permanecen libres e iguales en derechos” y aunque el enunciado es amplio, con ello se perseguía negar vigencia a la organización social del antiguo régimen discriminatorio, en el cual el nacimiento de la persona era determinante de privilegios o de condenas.

La igualdad fue invocada para operar rectificaciones concretas y para el beneficio económico, entre otros, de una clase burguesa oprimida, sujeta a exigencias de raíz feudal que le arrebatava el lícito producto de su trabajo.

La igualdad se tenía que actualizar en una mejor distribución de bienes, de rentas, de comercio y de extinción de privilegios. En suma, se trataba de aniquilar todo vestigio del feudalismo ancestral.

<sup>14</sup> Carbonell, Miguel; Moguel, Sandra y Pérez Portilla, Karla (comps.), *Derecho internacional de los derechos humanos. Textos básicos*, 2a. ed., 2 vols., México, Porrúa-CNDH, 2002, vol. II, pp. 1427-1430. La Declaración fue adoptada por la Asamblea Constituyente francesa del 20 al 26 de agosto de 1789 y aceptada por el rey de Francia el 5 de octubre de 1789.

## PRINCIPIO DE IGUALDAD: ALCANCES Y PERSPECTIVAS 25

Poco a poco se fueron definiendo y estableciendo las igualdades. En el área fiscal, por ejemplo, los gravámenes fueron equitativamente repartidos, aliviando la pesada carga que soportaba la burguesía. En los campesinos, atados al viejo régimen señorial, su ascenso económico fue manifiesto y se les otorgó de inmediato el derecho de disponer de una buena parte de sus cosechas, orillando a los nobles a incorporarse a la burguesía una vez privados de sus injustas canonjías.

En el área de los derechos civiles, se multiplicaron las oportunidades de trabajo, incluido el acceso a los cargos y empleos reservados antes a la nobleza. La función administrativa misma pasó a considerarse como “cosa de utilidad común” y se abrieron las puertas de toda clase de puestos judiciales, administrativos y del ejército.

Las prerrogativas que se otorgaban por razones de división geográfica e histórica, se extinguieron. El cuatro de agosto las ciudades y regiones que se sumaron al movimiento anunciaron su renuncia a los antiguos beneficios fiscales y comerciales y a cualquier favor real. La “igualdad ante la ley” generó un mismo tratamiento para todos los departamentos, provincias, cantones, comunas, consejos, regímenes tributarios, judiciales, etc., a lo largo y ancho del país, dándole la unidad de la que carecía anteriormente.

En lo económico, la composición productiva de Francia se hallaba gravemente desequilibrada. Los polos monárquicos y gremiales favorecían la exclusión del trabajo libre con las naturales consecuencias de iniquidad. La igualdad económica reclamaba suprimir fronteras de contención para los obreros. Fue abrogada la legislación monárquica que autorizaba los gremios y las asociaciones patronales monopolistas. Lejos se estaba, ciertamente, de las concepciones socialistas del siglo XIX. El momento histórico afirmaba sólo la libertad individual en forma categórica como vía adecuada —y única entonces— de integración y desarrollo.

En el campo de la política, el elitismo era predominante. Los ineptos eran frecuentemente favorecidos al amparo de ese elitismo añejo. Los Constituyentes, una vez proclamada la soberanía

nía de la nación como soberanía del pueblo, arrojaron del sistema a todos los que carecían de verdaderas cualidades para formar parte de los cuerpos políticos (Ley de Chapelier).

La igualdad, como puede verse, tenía connotaciones muy precisas y operantes, fincadas en la lucha revolucionaria. Podría decirse, como lo ha hecho Miguel Montes, que la igualdad surgió envuelta en los hechos y manifiesta en las inmediatas aplicaciones. Más tarde las circunstancias y el desarrollo ideológico fueron dándole un profundo sentido, hasta cobrar el signo de valor universal que hoy se le concede.

La igualdad, la libertad y la fraternidad que se mencionan ahora como una mera referencia histórica y como conceptos demasiado abstractos, fueron realidades plenas de contenido y sirvieron en su momento para calificar adecuadamente cambios profundos en la concepción de toda organización social. Son principios que desbordaron fronteras y se adoptaron más tarde como divisas de otros pueblos.<sup>15</sup>

La igualdad de todos ante la ley fue sin duda una de las ideas que impulsaron la Revolución Francesa y una vez que la burguesía conquista el poder, incrementó las áreas de libertad individual, articulando y dotando de efectividad los derechos fundamentales contenidos en la Declaración.

No obstante, más que perseguir la igualdad entre todos, el principio exigía la creación de las condiciones necesarias o el marco

<sup>15</sup> Montes García, Miguel, “Libertad, igualdad, fraternidad: realidades plenas de contenido”, en Corona, Carmen (coord.), *Libertad, igualdad, fraternidad: 1789-1989*, México, Publicaciones Mexicanas, 1989, pp. 33-37. Con respecto a las otras dos consignas: libertad y fraternidad, la primera fue prevista por el artículo cuatro de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, al mismo tiempo que en el cinco se prescribía que “todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y a nadie se le puede obligar a hacer lo que ésta no ordena”. La libertad se introdujo también en otro campo menos tangible, pero no menos importante, el de la conciencia religiosa. Por su parte, la fraternidad, si no fue punto de partida, sí fue una secuela temprana del rompimiento del orden monárquico. Se impuso como una necesidad de solidaridad para alcanzar no sólo la paz nueva sino también el ajuste de los derechos al reconocerse en el prójimo al hermano.

adecuado para que cada sujeto pudiera obtener los mismos bienes. Esta formulación aún sesgada, en comparación con lo que el principio de igualdad implicará más tarde, resultaba perfectamente congruente con el pensamiento burgués: la acción de gobierno debía encaminarse a la protección en ciertas áreas y a la creación, en otras, del libre mercado.

Así, la Constitución de 1789 estableció en su artículo 6o. el principio de igualdad, sólo en el sentido de que nadie tenía un derecho innato a asumir el poder en la sociedad y en el Estado, sino que cualquiera era abstractamente idóneo para ejercitarlo en la medida en que su capacidad, su inteligencia o su fortuna se lo permitieran. El párrafo 2o. del mismo artículo expresaba también esta idea, al establecer el igual derecho de todos los ciudadanos a tener acceso a los cargos y a los honores públicos.

Para que pudieran cubrirse los objetivos burgueses, era indispensable un sistema legislativo que tuviera como destinatario al conjunto de la sociedad, no tolerante ante diferencias o privilegios de los distintos grupos sociales. De esto se desprenden dos consecuencias en la formulación del principio de igualdad:

1. Las leyes tenían que ser universales y abstractas, y
2. El Estado burgués tendría que renunciar a actuar en el área socioeconómica, limitándose así a ordenar las relaciones de carácter civil, procesal, penal y nada más.

Así, la conexión entre el principio de igualdad y la generalidad de la ley hacía inútil la tarea de destacar los criterios de diferenciación en virtud de los cuales podrían establecerse lícitamente diferencias, ya que, llanamente, quedaba prohibida la consideración de cualquiera de éstos.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Cfr. Suay Rincón, José, *El principio de igualdad en la justicia constitucional*, Estudios de derecho público, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1985, pp. 24-29.



La formulación del principio en estos términos condujo a la supresión de la sociedad estamental y condujo a la igualdad legal de todos en el ejercicio de los derechos fundamentales. El principio de igualdad incrementó significativamente sus alcances; sin embargo, una perfecta igualdad ante la ley, si va acompañada de una profunda desigualdad en las condiciones económicas, no representa una adecuada y real garantía; antes bien, necesita venir reforzada por una reforma de la sociedad.

Hasta ahora, es posible identificar al menos algunas circunstancias históricas claves en el pensamiento filosófico y político por las cuales ha atravesado la idea de igualdad, que van, desde una mera percepción filosófica hasta su inclusión en un ordenamiento jurídico. Esta inclusión no se ha conseguido de la noche a la mañana, es, por el contrario, un logro que se consigue con esmerado esfuerzo de parte de las clases oprimidas inspiradas en las ideas de los pensadores de todos los tiempos.<sup>17</sup>

<sup>17</sup> Es una línea muy larga la de los pensadores que han argumentado desde diversas perspectivas y en muy distintos momentos históricos a favor de la igualdad. La igualdad fue un principio central en las democracias de la antigua Grecia, de acuerdo con Charles Abernathy. Eurípides, por ejemplo, escribió que “la naturaleza dio a los hombres la ley de igualdad de derechos”. Platón y Aristóteles hicieron énfasis sobre la igualdad en sus escritos. Platón hablaba de la igualdad política entre hombres y mujeres; Aristóteles escribió sobre la necesidad de tratar a todos los ciudadanos de igual manera. Ambos dijeron también que aquellos que eran desiguales merecían un trato diferente. Aristóteles, por ejemplo, describió a algunos como esclavos por naturaleza.

Las nociones modernas sobre la igualdad pueden remitirse a filósofos como Thomas Hobbes y John Locke. Tanto Hobbes como Locke creían que las personas en el estado de naturaleza eran iguales. Todos eran igualmente libres en el estado de naturaleza y por tanto todos tenían los mismos derechos naturales. Jean-Jacques Rousseau escribió: “el contrato social establece una igualdad entre los ciudadanos tal que todos se comprometen a sí mismos en las mismas condiciones y tienen que disfrutar los mismos derechos... El soberano nunca tiene el derecho de gravar más a un sujeto que a otro, porque entonces el asunto se convierte en privado y el poder deja de ser competente”. Immanuel Kant escribió sobre la necesidad de tratar a todos los seres humanos igual como fines y no como medios para la realización de otros objetivos. Pensamientos como estos tuvieron una gran influencia en las revoluciones de los siglos XVIII y XIX en Europa y América. Ver al respecto, Chemerinsky, Erwin, “Equality”, en

## I. ANTECEDENTES DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN MÉXICO

Un análisis de la igualdad en cualquier país en particular, supondría la elección de un punto de partida específico. En el caso de México, podría remontarse a la época precolombina y referirse a las distintas culturas y a sus sistemas de organización. Podría discutirse la naturaleza de los tributos o de las clases sociales en el imperio azteca en particular o bien, podría analizarse el sistema educativo.

Podría, por otro lado, adelantarse un estudio y comenzar a partir del derecho novohispano y discutir las distintas etapas, instituciones y ordenamientos que pudieran dejar ver las connotaciones que el contexto histórico específico arrojará sobre la igualdad. Sin embargo, y como se ha señalado algunas líneas arriba, habrá de escogerse un punto de partida para el análisis del principio de igualdad en México.

El siglo XIX es un buen comienzo, en el sentido de que el principio de igualdad puede verse plasmado en los documentos que a partir de este periodo lo incluyen de una u otra forma y porque son documentos que hoy se identifican como antecedentes de la Constitución mexicana vigente. Así por ejemplo, el Plan de Iguala de 1821, el Acta Constitutiva de la Federación de 1824, las Leyes Constitucionales de 1836, las Bases Orgánicas de 1843, la Constitución de 1857, el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865 y finalmente, la Constitución de 1917, pueden proporcionar datos suficientes que permitan deducir el camino y alcance que el principio de igualdad ha tenido en el devenir histórico, así como también son datos que pueden ser útiles para explicar y prever los alcances que supondría en un futuro.<sup>18</sup>

Gray, Christopher (ed.), *The Philosophy of Law Encyclopedia*, vol. I, Nueva York y Londres, Berry Garland Publishing, Inc., 1999, pp. 262-265.

<sup>18</sup> Para un estudio completo de la evolución del principio de igualdad en el México independiente, Ferrer Muñoz, Manuel, "Pueblos indígenas en México en el siglo XIX: la igualdad jurídica, ¿eficaz sustituto del tutelaje tradicional?",

Puede esquematizarse este devenir del principio de igualdad de la siguiente manera:

- a) Plan de Iguala de 1821: Las voces en demanda de justicia y de igualdad encontraron un importante sustento en las bases del Plan de Iguala, en donde se garantizó la protección de varios derechos individuales, entre ellos, la igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos, “sin distinción alguna de europeos, africanos, ni indios” (artículo 12), y el respeto y protección a las personas y propiedades (artículo 13).<sup>19</sup>
- b) Acta Constitutiva de la Federación de 1824: El Acta Constitutiva de la Federación, de 3 de febrero de 1824 incluyó en su artículo 30 la imposición a la nación del deber de “proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano”. El principio de igualdad aparece también en el artículo 19 en donde dice: “Ningún hombre será juzgado en los Estados o Territorios de la federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se les juzgue. En consecuencia, quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva”.<sup>20</sup> En el mismo sentido, en la Carta Fundamental de 1824 tampoco existió un explícito reconocimiento de la igualdad ante la ley, y se permitió la pervivencia de los fueros eclesiástico y militar. El articulado del texto constitucional no incluía referencia clara; tan sólo en el manifiesto con que fue anunciado por el Congreso se aludía al anhelo de las nuevas generaciones mexicanas por “hacer reinar la igualdad ante la ley”

*La supervivencia del derecho español en Hispanoamérica durante la época independiente*, México, UNAM, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie L, d) Historia del derecho, núm. 2, 1998, pp. 163-184.

<sup>19</sup> Plan de Iguala, 24 de febrero de 1821. El artículo 12 omitió la referencia explícita a europeos, africanos e indios en la redacción final, ver Carbonell, Miguel, Cruz Barney, Óscar y Pérez Portilla, Karla (comps.), *Constituciones históricas de México*, México, Porrúa-UNAM, 2002, p. 265.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 304.

## PRINCIPIO DE IGUALDAD: ALCANCES Y PERSPECTIVAS 31

como uno de los más caros deseos de los legisladores constituyentes.<sup>21</sup>

- c) Leyes Constitucionales de 1836 (Siete Leyes): Aunque las Leyes Constitucionales de 1836 no explicitaban la igualdad de los mexicanos, la garantizaban de modo indirecto. Así, después de que los artículos 2o. y 3o. de la primera de esas leyes enunciaban los derechos y obligaciones del mexicano, el artículo 4 disponía: “Los mexicanos gozarán de todos los otros derechos civiles y tendrán todas las demás obligaciones del mismo orden que establezcan las leyes”.<sup>22</sup> El sentido de las Siete Leyes discurría, sin embargo, por cauces muy ajenos a la igualdad de oportunidades, pues reservaba a la plutocracia el acceso al Supremo Poder Conservador, a la representación nacional, a la presidencia de la República, al Consejo de Gobierno, a las gubernaturas de los departamentos, a las prefecturas y a las subprefecturas y a los ayuntamientos. Incluso se restringían los beneficios de la ciudadanía a “todos los comprendidos en los cinco primeros párrafos del artículo 1,<sup>23</sup> que tengan una renta anual lo menos de 100 pesos, proceden-

<sup>21</sup> El artículo 154 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 4 de octubre de 1824, dispuso: “Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad según las leyes vigentes”, ver p. 337.

<sup>22</sup> Leyes Constitucionales (Siete Leyes), México, 30 de diciembre de 1836, p. 349.

<sup>23</sup> Leyes Constitucionales de 1836, Artículo 1. Son mexicanos:

1. Los nacidos en el territorio de la República de padre mexicano por nacimiento ò por naturalización.

2. Los nacidos en país extranjero de padre mexicano por nacimiento, si al entrar en el derecho de disponer de sí, estuvieren ya radicados en la República, ò avisaren que resuelven hacerlo, y lo verificaren dentro del año, después de haber dado el aviso.

3. Los nacidos en territorio extranjero de padre mexicano por naturalización, que no haya perdido esta cualidad, si practican lo prevenido en el párrafo anterior.

4. Los nacidos en el territorio de la República de padre extranjero que hayan permanecido en él hasta la época de disponer de sí y dado al entrar en ella el referido aviso.

te de capital fijo ò mobiliario, ò de industria ò trabajo personal honesto y útil à la sociedad” (ley primera, artículo 7, fracción 1a.); y se permitía la subsistencia de los fueros eclesiástico y militar (ley quinta, artículo 30).

- d) Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843: Las Bases para la Organización Política de la República Mexicana de 1843 excluían una declaración formal del principio de igualdad y, al igual que el ordenamiento anterior, estructuraban un sistema donde la posesión de capital condicionaba el ejercicio del voto y el acceso a la ciudadanía y a los puestos más relevantes del Estado. Poco importaba, a fin de cuentas, la prohibición de la esclavitud en el territorio de la nación establecida por la fracción 1a. del artículo 9.<sup>24</sup> Entre los requisitos señalados por el artículo 18 de las Bases para tener acceso a la ciudadanía se determina el disfrute de “una renta anual de doscientos pesos por lo menos, procedente de capital físico, industria ò trabajo personal honesto”, susceptible de ser modificada en su cuantía por los congresos constitucionales, “según las circunstancias de los Departamentos”. El mismo artículo incluía otras restricciones que, dado el tremendo rezago educativo de los indígenas, no podían dejar de afectarles: “desde el año de 1850 en adelante los que llegaren à la edad que se exige para ser ciudadano, además de la renta dicha antes para entrar en ejercicio de sus derechos políticos, es necesario que sepan leer y escribir”.<sup>25</sup> Restaría advertir

5. Los no nacidos en él, que estaban fijados en la República cuando ésta declaró su independencia, juraron la acta de ella, y han continuado residiendo aquí. *Ibidem*, p. 347.

<sup>24</sup> Bases Orgánicas de la República Mexicana, de 12 de junio de 1843, pp. 399-438.

Artículo 9. Derechos de los habitantes de la República.

I. Ninguno es esclavo en el territorio de la nación, y el que se introduzca, se considerará en la clase de libre, quedando bajo la protección de las leyes.

<sup>25</sup> *Ibidem*, pp. 403 y 404.

que, al igual que sus antecesoras —las Leyes Constitucionales de 1836—, las Bases preveían la continuación de los fueros eclesiástico y militar.

- e) Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 1857: Como los anteriores textos fundamentales, la Constitución de 1857 hacía mayor énfasis en la libertad que en la igualdad. Por eso no se encuentra en ella un enunciado sobre el principio igualitario comparable en solemnidad al formulado en su artículo 2o.: “en la República todos nacen libres. Los esclavos que pisen el territorio nacional, recobrarán, por ese solo hecho, su libertad, y tienen derecho a la protección de las leyes”; o al contenido en el artículo 5o.: “la ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida, o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre”.

Los artículos que se referían más explícitamente a la salvaguarda de la igualdad fueron el 12 y el 13. El primero de ellos prohibía el reconocimiento de títulos de nobleza, prerrogativas u honores hereditarios, en tanto que el segundo excluía las leyes privativas y los tribunales especiales: “ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción”.

Quedaba también manifiesta la igualdad por el artículo 34 que, al precisar los requisitos necesarios para ser ciudadano de la República, excluía por vez primera, la obligación de poseer unos determinados ingresos y se limitaba a exigir que se dispusiera de un modo honesto de vivir. En la misma línea, el artículo 35 concedía a todos los ciudadanos sin discriminación el derecho a votar en las elecciones populares, y a “poder ser votados para todos los cargos de elección popular y nombrados para cualquier otro empleo o

comisión, teniendo las calidades que la ley establezca” (fracciones 1a. y 2a.).<sup>26</sup>

f) Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865: El Estatuto Provisional del Imperio mexicano, del 10 de abril de 1865, en el Título XV, De las garantías individuales, artículo 58, establece que: “El Gobierno del Emperador garantiza a todos los habitantes del Imperio, conforme a las prevenciones de las leyes respectivas:

- La igualdad ante la ley.
- La seguridad personal.
- La propiedad.
- El ejercicio de su culto.
- La libertad de publicar sus opiniones.

Este Estatuto, conserva además la prohibición de la esclavitud y, así como la Constitución Federal de 1857, tampoco exige una renta determinada para tener la calidad de ciudadano”.<sup>27</sup>

g) Constitución de 1917: La Constitución del 5 de febrero de 1917, en el artículo 1o. señala: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”. Asimismo, conserva en el artículo 2o. la prohibición de la esclavitud. No representa ningún salto de gran alcance en materia de igualdad; sin embargo, contiene disposiciones que siguen vigentes y de las cuales se desprenden algunos alcances específicos del principio de igualdad, tales como el artículo 12 que persiste con la redacción original hasta ahora, lo mismo que el 13 cuya redacción es también la misma.

<sup>26</sup> Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1857, pp. 451-477.

<sup>27</sup> Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, pp. 479-492.

Después de este breve recorrido, puede identificarse que algunos de los obstáculos más evidentes que tendría que sortear la igualdad, se encontraban en las diferencias de ingreso que condicionaban la obtención de la ciudadanía y con ello, los derechos que de ella emanan tales como el voto y la eventual participación en los cargos representativos.

Por otro lado, puede constatare también, que fue hasta 1857 cuando las manifestaciones más explícitas de la igualdad cobraron vigencia con la abolición constitucional de los títulos de nobleza y con la instauración de la igualdad ante la ley a través de la prohibición de leyes privativas y de tribunales especiales. Fue también hasta este año, que el ingreso percibido dejó de ser condicionante para la obtención de la ciudadanía. Sin embargo, la situación de los “indios” no logró alcanzar un mejor nivel con el reconocimiento de su ciudadanía. La sociedad mexicana seguía siendo clasista y la condición de los indígenas seguía siendo la más baja. El concepto de igualdad se estableció como mero discurso, muy lejos de una práctica política y social concreta. El término “indio” continuaba siendo discriminatorio, servía para acentuar las diferencias raciales y la continuidad de los privilegios. Incluso hubo algunos pueblos, más alejados del centro de la ciudad, que invocaron su calidad de indígenas para expresar su miseria, y lograr así que el ayuntamiento dispusiera la instalación de escuelas pías dentro de sus límites.<sup>28</sup>

Ante su estado de debilidad económica, la libertad que la independencia había prometido a los indios, denunció su nula operatividad al tener los indios que hipotecar su libertad en las haciendas y además frente a un sistema tributario muy alejado de la idea de equidad. La situación económica empeoró al tiempo que imperó un sistema jurídico individualista ajeno a las tradiciones y costumbres indígenas. En efecto, los indios se convirtieron en ciudadanos incapaces de ejercer sus derechos en una

<sup>28</sup> Cfr. Ferrer Muñoz, Manuel, *op. cit.*, nota 18, pp. 172 y 173.



esfera de igualdad. John Stephens relata lo acontecido en las elecciones de Nohcacab para designar a los alcaldes de las norias de esta manera: “...van al pueblo a votar unánimes en opinión y objeto, sin parcialidades ni preocupaciones en pro o en contra de hombres o medidas [...] porque en general no tienen ni la más remota idea del individuo por quien sufragan, y todo lo que tienen que hacer se reduce simplemente a poner en una caja un pedacito de papel que les da el amo o el mayordomo, y por lo cual se les concede un día de holganza”.<sup>29</sup>

Por tanto, es posible afirmar que el siglo XIX terminó sin que la ficción igualitaria adquiriera contornos reales ni económicos ni políticos, al tiempo que la historia de México seguía trazada con un sello claramente discriminador.

## II. EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN EL DERECHO COMPARADO

El derecho comparado puede ofrecer un panorama amplio a la vez que muy nutrido de los alcances que el principio de igualdad iría consiguiendo paulatinamente. En este apartado se rendirá cuenta de las distintas implicaciones de la igualdad llevada al derecho en distintos ordenamientos, aunque sin reparar exhaustivamente en la explicación de las diversas manifestaciones de la igualdad. El análisis de cada una de las perspectivas y alcances del principio de igualdad se llevará a cabo en los siguientes capítulos; baste para este punto, conocer el devenir del principio en distintas latitudes; las nuevas y cada vez más sofisticadas estrategias que se irán sumando en distintas épocas y que se harán presentes en los distintos ordenamientos jurídicos.

Un panorama general del principio de igualdad en algunos sistemas jurídicos, permite ofrecer un preámbulo sobre la problemá-

<sup>29</sup> Stephens, John L., *Viaje a Yucatán 1841-1842*, 2 vols., México, Museo Nacional de Arqueología, Historia y Etnografía, 1937, vol. I, p. 234. Citado por Ferrer Muñoz, Manuel, *op. cit.*, nota 18, p. 183.

tica constitucional de la igualdad, la cual evidencia la necesidad de abordar el principio de igualdad de manera puntual, a través de la explicación de cada una de sus diferentes manifestaciones; para corroborar lo anterior, considérese el recorrido que a continuación se ofrece.

El principio de igualdad, una vez incluido en los ordenamientos jurídicos, comienza a demandar la igualdad en derechos. Así fue después de la Revolución Francesa: “los hombres nacen libres e iguales en derechos”. Esto supone un primer alcance de la igualdad, que se hace explícito a través de los enunciados constitucionales que asignan los derechos a “todos”, eliminando con ello privilegios basados en el nacimiento.

Sin embargo, el alcance del principio de igualdad no terminaría aquí. Tal y como se ha visto en el devenir histórico del principio de igualdad en el ordenamiento constitucional mexicano, la igualdad se manifiesta también a través de prohibiciones tales como las de leyes privativas y tribunales especiales, cuyas implicaciones se harán cada vez más explícitas.

En Estados Unidos, la doctrina de la igualdad está consignada en la Declaración de Independencia y fue incorporada a la Constitución a través de la enmienda catorce tras la Guerra de Secesión. Esta inclusión estuvo decididamente influenciada por las fuerzas abolicionistas.

La cláusula de la igual protección fue diseñada para imponer a los estados el deber de suministrar la protección de todos los derechos a todas las personas, especialmente para proteger los derechos a la vida, la libertad y la propiedad y garantizarlos a todas las personas de la misma manera. Supone no sólo una nueva concepción de la igualdad, en relación con los tratamientos, sino que supone, además, dar una base jurídica para un tratamiento judicial de las medidas legislativas que pudieran contradecir ese principio de igualdad. A diferencia de la *Privileges and Immunities Clause*, del artículo 4.2 de la Constitución norteamericana, que impone un mandato de equiparación de los ciudadanos de cada estado con los de los otros estados, la *equal protection clause* supone una genera-

lización más amplia del principio de igualdad, aplicando la prohibición de preferencias injustificadas a todas las posibles clasificaciones diferenciadoras. En un primer momento pareció implicar tan sólo una demanda dirigida hacia la administración en el sentido de que todas las personas deben ser iguales ante la ley y de que la justicia debe ser la misma sin considerar la riqueza o el color de la piel. Sin embargo, muy pronto esta cláusula sugeriría enfáticamente que era mucho más que un simple reforzamiento de las leyes e implicaría además que la ley en sí misma tenía que ser “igual”. En 1886, en el caso *Yick Wo v. Hopkins*, el juez Matthews sostuvo que “La igual protección de las leyes es una garantía de la protección a través de leyes iguales”. Esta frase ha sido citada con frecuencia y nunca ha sido cuestionada por la Corte. Es una aseveración que deja sin duda el hecho de que la igualdad en la ley así como la igualdad en su administración están previstas en dicha cláusula, misma que en consecuencia ha operado en tres líneas principalmente. Primera, como un límite a las clasificaciones legislativas; segunda, como mecanismo de defensa contra la legislación discriminatoria y, en tercer lugar, comparte con la cláusula del debido proceso (*due process clause*), la tarea de imponer límites al ejercicio del poder público.

Lo importante de esta regla es la dinámica judicial que provoca, al permitir una revisión judicial de las clasificaciones y diferencias creadas por la ley, es decir, un *judicial scrutiny of the State's justifications*.<sup>30</sup>

En el marco europeo, en Alemania, el tema de la igualdad y sus alcances se planteó a la jurisprudencia constitucional en la República de Weimar y aunque no faltaron voces favorables a ello, la doctrina dominante y la propia jurisprudencia sostuvieron una postura negativa incluso a través del argumento semántico, de que la

<sup>30</sup> Tussman, Joseph y tenBroek, Jacobus, “The Equal Protection of the Laws”, *California Law Review*, vol. XXXVII, núm. 3, septiembre de 1949, pp. 341 y ss. Se trata de un estudio hecho clásico sobre la enmienda 14 y la cláusula del debido proceso.

Constitución hablaba de *Gleichheit von dem Gesetz* (de igualdad ante la ley) y no de *Gleichheit durch das Gesetz* (igualdad en la ley). El mismo debate se produce en Austria, donde, sin embargo, alguna decisión de los primeros años treinta admite la aplicación del principio de igualdad al contenido de la ley. Este criterio se va a generalizar en la doctrina y en la jurisprudencia austriaca tras la restauración del sistema democrático, como también ocurrirá en la República Federal Alemana, de cuyo Tribunal Constitucional formará parte Leibholz, un conocido defensor del concepto de igualdad en el contenido de la ley. En esta concepción la igualdad se refiere también al contenido de la ley. No se trata sólo de que se asegure el respeto de la igualdad “según su derecho”, sino “en su derecho”, en la medida en que el legislador se encuentra vinculado al contenido material del principio de igualdad, y en la medida, además, en que el individuo tiene reconocido un derecho a que en la regulación jurídica que se le aplique, el legislador haya observado ese principio de igualdad.

En consecuencia, la libertad de conformación del legislador encuentra límites en el respeto del principio de igualdad. Este principio no significa ya sólo una referencia a la forma externa del mandato legal, sino al contenido jurídico-material del mandato legal. Se produce una reinterpretación del principio de igualdad, cuyo punto de partida es su conexión con la justicia, lo que permitirá reinterpretar el principio de igualdad como un mandato al legislador que va más allá de la mera realización de la legalidad.

Pese a las dificultades que plantea la vinculabilidad de la igualdad a la tarea legislativa, lo cierto es que en el sistema alemán, queda consagrada sin reticencias e influye de modo decisivo en otros sistemas constitucionales, e incluso en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Esta influencia es particularmente significativa en el caso italiano. El artículo 3.1 de la Constitución italiana ha venido siendo progresivamente interpretado como incluyendo un principio de igualdad en el contenido de la ley, que vincula también al poder legislativo. Aún más, dicho precepto se

ha convertido “en la práctica constitucional” en el parámetro prevalentemente utilizado por la *Corte Costituzionale* para valorar la constitucionalidad de las leyes. En efecto, se ha estimado que la igualdad no se respetaría si se sometiesen a ella sólo los que tienen que aplicar las leyes, y no los que tienen que establecerlas y de este modo el principio de igualdad no sólo define la fuerza y eficacia de la ley, sino que también afecta al propio contenido de la ley y vincula y sujeta al poder legislativo. Curiosamente, para llegar a esta conclusión, la doctrina y la jurisprudencia constitucional italiana partió de la prohibición específica de discriminaciones que se contiene en el propio artículo 3.1, entendida como elenco de calificaciones subjetivas vedadas como elementos de distinción o diferenciación (sexo, raza, lengua, religión, etc.). Como la propia Constitución contiene mandatos específicos que proscriben tener en cuenta estas distinciones, vino a concluirse que la prohibición específica de operar distinciones con base en estos datos personales, no podía interpretarse rígidamente como una parificación absoluta de trato: el principio de igualdad prohíbe distinciones fundadas en el sexo, la lengua, la religión, las opiniones políticas o las condiciones personales y sociales, salvo que aquellas sean “razonablemente justificadas”. Cuando la distinción sea arbitraria o irrazonable, el principio debe considerarse violado. No es por tanto el simple hecho de la distinción, sino su irrazonabilidad o injustificación, lo que lesiona la igualdad.

Esta interpretación hace perder incisividad a la prohibición de no discriminación, al admitir distinciones por las circunstancias que la Constitución veda expresamente, siempre que se estimen razonables. Pero a la vez permite extender la prohibición de distinciones, más allá del elenco constitucional, a toda distinción que se estime como irrazonable. Es decir, el principio de igualdad en el contenido de la ley es interpretado como prohibición genérica de distinciones irrazonables operadas por el legislador, y la lista de circunstancias que contiene el artículo 3, como una mera presun-

ción de irrazonabilidad (que admite prueba en contrario) de ciertas prohibiciones.<sup>31</sup>

En el sistema constitucional francés el reconocimiento del principio de igualdad como límite general a la actividad legislativa, sometida además a control judicial del *Conseil Constitutionnel* es bastante más reciente que en otras experiencias europeas, y ello tanto por la propia tradición francesa de considerar la ley como expresión de la voluntad general, como por la falta de consagración general expresa en el texto constitucional. En éste se contiene la prohibición de discriminaciones específicas y durante mucho tiempo se entendió que, *a contrario sensu*, todas las demás distinciones se encontraban autorizadas para el legislador. Es en los años sesenta cuando el *Conseil Constitutionnel* busca la base más sólida para la aplicación del principio en un bloque de constitucionalidad que incluye el Preámbulo de la Constitución de 1946 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y, en segundo lugar, llega a sostener que no se trata sólo de afirmaciones de la igualdad de los ciudadanos ante la ley (al nivel de su aplicación), sino también en el seno mismo de la ley (al nivel de su formulación), lo que implica que en su actividad normativa, el Parlamento no puede introducir en la ley cualquier criterio de distinción.

En sus primeras formulaciones, el *Conseil* había tratado algunas manifestaciones específicas del principio, particularmente del principio de igualdad ante la justicia, construyendo en torno a ésta un concepto de igualdad admisible, que permite diferencias de trato justificadas por una diferencia de situación, basadas en un criterio de distinción objetivo y no vedado, y que suponga una diferenciación compatible con la finalidad perseguida por la ley. Este criterio va a aplicarse a otras manifestaciones específicas del principio de igualdad; y luego, de forma más extensa, como principio general a respetar por el legislador, al que se le veda el esta-

<sup>31</sup> Rodríguez-Piñero, Miguel y Fernández López, María Fernanda, *Igualdad y discriminación*, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 28-35.

blecer regímenes jurídicos que supongan un tratamiento diferenciado de los ciudadanos cuando la distinción no esté justificada por una diferencia objetiva de situación, o no sea conforme a la finalidad de la ley. Esta evolución jurisprudencial supone una transformación del principio, que convierte la igualdad infralegislativa en una norma constitucional, vinculante para el legislador, cuya observancia es condición de la validez interna de la propia ley y que además afecta, no a dominios materiales concretos, sino a todas las materias: concierne a la actividad legislativa independientemente de su dominio, incluidos los casos en los que la ley pone en actuación un principio constitucional. Sin embargo, en el caso francés este reconocimiento del principio es bastante más polémico que en otras experiencias europeas y además tiene un alcance bastante más limitado: por ello se ha podido decir que es un principio relativo y de contenido residual, que aunque muy abierto y con una vocación general, que incluye un dominio teóricamente muy vasto de todos los actos legislativos “sea cual sea su objeto”, su eficacia real es muy limitada por la utilización de ciertas técnicas restrictivas por el juez constitucional, en el momento de controlar el respeto de la igualdad por un determinado texto legal.<sup>32</sup>

El estudio del principio de igualdad en el contexto español es poco más reciente. Las tareas en este sentido comenzaron a ser abundantes a raíz de la Constitución española de 1978, la cual, introduce el término “discriminación” en una cláusula de igualdad formal en donde hace explícita la prohibición de discriminar por diversos criterios particularmente odiosos: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Este artículo encuentra un apoyo sustancial en el artículo 9.2 del texto constitucional español, en donde puede encontrarse evidencia de una cláusula de

<sup>32</sup> Para un estudio completo del caso francés en la actualidad, ver Belloubet-Frier, Nicole, “Le principe d’égalité”, *L’Actualité juridique-Droit administratif*, Francia, núm. especial, julio-agosto, 1998, pp. 152 y ss.

## PRINCIPIO DE IGUALDAD: ALCANCES Y PERSPECTIVAS 43

igualdad material al asignar a los poderes públicos la obligación de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, así como la obligación de remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, llevando así al principio de igualdad al terreno de los hechos.

### III. SENTIDO ACUMULATIVO DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

El principio de igualdad ha ido teniendo distintas concepciones en el devenir histórico y sus alcances han sido también distintos; estos últimos han ido en aumento en atención a los procesos sociales que les han dado cabida. El derecho comparado puede ofrecer un panorama amplio a la vez que muy nutrido de los alcances que el principio de igualdad iría consiguiendo paulatinamente. En este apartado se rendirá cuenta de las implicaciones de la igualdad llevada al derecho en distintos ordenamientos, aunque sin reparar exhaustivamente en la explicación de las distintas manifestaciones de la igualdad. Este análisis se llevará a cabo en los siguientes capítulos; baste para este punto conocer el devenir del principio en distintas latitudes, las nuevas y cada vez más sofisticadas estrategias que se irán sumando en distintas épocas y que contagiaron a otros ordenamientos. Un panorama general del principio de igualdad en algunos sistemas jurídicos permite ofrecer un preámbulo que deja sin duda la necesidad de abordar el principio de igualdad de manera puntual, a través de la explicación de cada una de sus diferentes manifestaciones; para corroborar lo anterior, baste el recorrido que a continuación se ofrece.

En una primera fase, a la que se ha hecho referencia a partir de la filosofía estoica (300 a. C.), el principio de igualdad tenía un peso puramente descriptivo, que unía a los hombres por pertenecer a un género con una cualidad común: la razón. Más tarde, en la Edad Media, el cristianismo concibió a los hombres como iguales desde una perspectiva divina, es decir, como creados por Dios y hechos a



su semejanza. Perspectiva esta, con una implicación meramente moral, todavía muy lejana a posibles consecuencias jurídicas.

La Revolución Francesa se erige como uno de los pilares más fuertes que dotan de un contenido mucho más perceptible al principio de igualdad a través de la Declaración de 1789, en donde se afirma una igualdad de todos los hombres con implicaciones mucho más específicas pero que, sin embargo, no alcanzan a todos los grupos sociales y constituyen beneficios para una clase en particular: la burguesía.

Una vez que se consigue la inclusión del principio de igualdad en distintos ordenamientos jurídicos posteriores a la Revolución, el principio cobra positividad y el caso mexicano no es en este sentido la excepción. No obstante, la experiencia no es del todo afortunada, la abolición de la esclavitud y los derechos civiles alcanzados paulatinamente, no mejoraron significativamente la situación de las clases económicamente más débiles del territorio mexicano, toda vez que la discriminación racial y la desigualdad económica condicionaban y limitaban un ejercicio efectivo de los derechos alcanzados.

En síntesis, el principio de igualdad ha pasado de ser una mera declaración filosófica-moral, a ser una obligación jurídica de tratar a todas las personas con las mismas leyes sin distinción, destruyendo así los privilegios de unos cuantos. Así por ejemplo, la discriminación racial fue en el caso de los Estados Unidos, un detonador importante para la evolución del principio de igualdad, llegando éste a tener alcances mayores; implicando, por una parte, la igualdad ante la ley y además en el contenido de la ley.

El principio de igualdad, como se ha visto, se impone tanto a jueces como a legisladores, si se considera que además de tratar de la misma manera situaciones iguales, habrán de existir leyes en las que no quede de discriminación.

En otros ordenamientos, como el español, se incluye una perspectiva quizá la más reciente en la historia del principio de igualdad que es la manifestación material de la igualdad, en donde se deben

## PRINCIPIO DE IGUALDAD: ALCANCES Y PERSPECTIVAS 45

promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas.

En suma, son variadas las manifestaciones de este principio y se han ido propagando paulatinamente entre los distintos ordenamientos jurídicos en distintas etapas, haciendo del principio de igualdad, un concepto aglutinador que ha ido incrementando sus alcances paulatinamente. En este sentido, en algunos países las implicaciones de la igualdad son de muy largo alcance y su experiencia, además de antigua, es mucho muy sofisticada.