

INTRODUCCIÓN A LA IGUALDAD EN EL DERECHO Y LA MORAL

Jesús Padilla Gálvez

Ernst Tugendhat nos ha sugerido que reflexionemos, con su trabajo titulado «El origen de la igualdad en el derecho y la moral», sobre un tema central de la filosofía práctica. Esta invitación se hizo extensiva a amigos y colegas. Nos reunimos un día para reflexionar con él en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Castilla-La Mancha, en Toledo. Un antecesor nuestro había deliberado en los mismos muros del Convento de San Pedro Mártir sobre los efectos que puede tener la igualdad sobre los hombres. Ciertamente, el hecho de que Bartolomé de las Casas estuviera entre 1560 y 1561 en este mismo lugar suponía que este evento se pudiese considerar un reto interesante. Como se sabrá, un decenio antes había discutido en su *Apolo-gía o declaración y defensa universal de los derechos del hombre*

y de los pueblos¹ sobre la igualdad de los indios y acerca del reconocimiento de su plena racionalidad, humanidad y la aceptación de los derechos humanos.

Doscientos años más tarde, en 1754, la Academia de Dijón hizo la siguiente consulta: *¿Cuál es el origen de la desigualdad entre los hombres y si está autorizada por la ley natural?* Jean-Jacques Rousseau no dudó en indicar en el Prefacio de su discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres que «[es] en estos cambios de la constitución humana donde precisa buscar el primer origen de las diferencias que separan a los hombres, los cuales, por común testimonio, son naturalmente tan iguales entre sí como lo eran los animales de cada especie antes de que diferentes causas físicas introdujeran en algunas las variaciones que en ellas observamos»². Su interés se centraba en indagar las razones a las que nos ha llevado el desarrollo de la desigualdad entre los hombres. La anteposición del hombre de la cultura al hombre natural sirve como referencia social y moral. La reducción para acceder al hombre natural, suprimiendo toda maldad acumulada por la cultura artificiosa, permite, según Rousseau, superar la desigualdad humana. El médium para alcanzar dicho *desideratum* debería generar un nuevo estado.

Así se entiende que I. Kant ubique en 1786 el problema de la igualdad en el ámbito del derecho y la política. La desigualdad entre los hombres la considera una fuente valiosa de mucha maldad, pero también de todo lo bueno³. En 1793 postu-

¹ Bartolomé de las Casas, *Apología o declaración y defensa universal de los derechos del hombre y de los pueblos*, Junta de Castilla y León, Salamanca, 2000.

² Jean-Jacques Rousseau, *Discours sur l'origine et les Fondemens de l'inégalité parmi les Hommes*, en *Œuvres complètes*, III, París, Gallimard, 1991, p. 123.

³ I. Kant, *Muthmaßlicher Anfang der Menschengeschichte*, en *Kant's Werke. Akademieausgabe* (Ak, 8), Berlín, Leipzig, Walter de Gruyter, 1928, p. 120.

lará un *principio*⁴ que enuncia ciertos derechos inalienables del siguiente modo: «Cada miembro de la comunidad tiene derechos de coacción (*Zwangsrechte*) frente a cualquier otro, circunstancia de la que sólo queda excluido el gobernante (el texto hace referencia al cabecilla, *Oberhaupt*) de dicha comunidad (y ello porque no es un miembro de la misma, sino su creador o protector). Éste es el único que tiene la facultad de coaccionar sin estar él mismo sometido a leyes de coacción»⁵. Ciertamente, el principio de la igualdad enunciado tiene una peculiaridad que ha sido pasada por alto en la discusión. Kant intenta establecer las condiciones que hacen necesaria su aplicación. Generalmente, un principio enuncia una razón para decidir en un determinado sentido, sin con ello obligar a una decisión particular. En este caso, sin embargo, Kant propone que cada uno de los ciudadanos tiene derechos de coacción (*Zwangsrecht*) a cualquier otro ciudadano, excepto al gobernante que tiene la potestad de obligar. Esta manera de postular el principio de igualdad ha generado cierta confusión, ya que el modo como es enunciado este principio hace sospechar que se acerca al ámbito de la regla. Por esta razón, desde el

⁴ Dicho principio viene expresado del siguiente modo: *Der bürgerliche Zustand also, bloß als rechtlicher Zustand betrachtet, ist auf folgende Prinzipien a priori gegründet:*

. *Die Freiheit jedes Gliedes der Sozietät, als Menschen.*

. *Die Gleichheit desselben mit jedem anderen, als Untertan.*

. *Die Selbständigkeit jedes Gliedes eines gemeinen Wesens, als Bürgers.* I. Kant, *Über den Gemeinspruch Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (Ak, 8), p. 291.

⁵ El texto original dice: *Ein jedes Glied des gemeinen Wesens hat gegen jedes andere Zwangsrechte, wovon nur das Oberhaupt desselben ausgenommen ist (darum weil er von jenem sein Glied, sondern der Schöpfer oder Erhalter desselben ist); welcher allein die Befugniß hat zu zwingen, ohne selbst einem Zwangsgesetze unterworfen zu sein.* I. Kant, *Über den Gemeinspruch Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (Ak, 8), p. 291.

inicio, el principio de igualdad genera un problema que tiene que ver con la discusión acerca de la distinción formal entre principio y regla. Ciertamente, la igualdad no define los deberes específicos que tal obligación implica. Sin embargo, Kant nos indica —algo inaudito— *un* derecho que el ciudadano ha de adquirir como resultado de la enunciación del principio de igualdad. En este caso, parece como si el principio asumiese una dimensión de la regla.

Por supuesto, los principios poseen algo de lo que las reglas carecen, a saber, la dimensión de la relevancia. Cuando dos principios entran en conflicto, su resolución depende del peso relativo de cada uno. Esto, sin embargo, no consiste en una medición exacta y, por tanto, es fuente de controversia. Cuando Kant enuncia los tres principios fundamentales de la libertad, la igualdad y la independencia del ciudadano⁶, está introduciendo un orden, de modo que la libertad primará sobre la igualdad y esta última sobre la independencia. En caso de que surja un conflicto entre los principios se primará su orden en la decisión. Palpablemente, las reglas no tienen la dimensión planteada.

Algo parecido ocurre cuando la Revolución Francesa presenta el problema de la igualdad en el marco político. La igualdad aparece como lema nacional junto con la libertad y la fraternidad (*liberté, égalité, fraternité*), pero en un orden semejante al que postula Kant. Piénsese que no se trata de retrotraernos a un estado natural como el propuesto por Rousseau, sino de enumerar un principio en un orden determinado y establecer una relación de dependencia con otros principios. El principio de igualdad no ha de definir los deberes específicos que una obligación implica, sino que queda registrado como un patrón general. Ciertamente, con la lectura que hemos

⁶ I. Kant, *Über den Gemeinspruch Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (Ak, 8), p. 290.

propuesto de I. Kant observamos que existe una cierta indeterminación alrededor de cómo se enuncia el principio de igualdad. En principio, todos estaremos de acuerdo en indicar que un principio desempeña un papel relevante a la hora de argumentar ciertas decisiones acerca de determinados derechos subjetivos y obligaciones. Por lo general, se citan ciertos principios como justificación de la adopción y aplicación de una regla. Por tanto, el principio de igualdad puede desempeñar un papel relevante en la toma de decisiones jurídicas. Sin embargo, hemos indicado que Kant es ambiguo. Esto se debe a que existen dos caminos muy diferentes a la hora de caracterizar el papel que deben asumir los principios: por un lado, podemos tratar el principio de igualdad de manera muy similar a como tratamos las reglas jurídicas y afirmar que algunos principios son *obligatorios* como derecho y deben ser tomados en cuenta cuando tomamos decisiones sobre ciertas obligaciones jurídicas. Si aceptamos esta propuesta, entonces debemos presentar argumentos que refuercen el planteamiento de que en derecho se han de incluir tanto principios como reglas. Por otro lado, podemos negar que el principio de la igualdad sea obligatorio en el mismo sentido en que lo son las reglas. Cuando decidimos que cierto problema está vinculado al principio de la igualdad o desigualdad, se exige que escrutemos argumentos que procedan de un ámbito externo al derecho. Estos principios asumirían un papel extrajurídico. Las decisiones se llevarían a cabo bajo determinados preceptos morales o éticos de acuerdo con los principios de igualdad. En este libro se deliberan algunos aspectos de esta controversia.

Palpablemente, la cuestión que nos proponemos discutir está estrechamente vinculada a un aspecto importante que determina la dificultad en su análisis: el término «igualdad» es polisémico. Por tanto, se observa que cuando abordamos dicho problema tenemos que poner especial cuidado en no confundir sus distintos significados. La polisemia se produce por

lo general debido a cuatro causas. Primero, hemos podido observar en la breve introducción que el término «igualdad» ha sucumbido a un cierto cambio de aplicación. A lo largo de la historia del término «igualdad» observamos fácilmente que se ha ido transformando su referente y, por tanto, se ha transformado su estructura formal. En los siglos precedentes se observaba también una transformación sustancial de su marco referencial. Segundo, encontramos que dicho término se ha ido especializando en un determinado medio social. Se observa que su uso se va delimitando a unas alternativas político-sociales muy determinadas que son, a su vez, propuestas por un estrato social en concreto. De este modo, el término «igualdad» ha ido adquiriendo un significado especializado que es usado en un contexto determinado. Tercero, se observa que el campo semántico del término «igualdad» depende de la reinterpretación de ciertos homónimos. El término «igualdad» aplicado a las matemáticas se diferencia, en lo que respecta a su campo semántico, enormemente de su aplicación en el derecho, en sociología o política. Cuarto, no podemos dejar de lado la influencia extranjera y el calco semántico que se ha producido constantemente. A veces, el término español ha ido adquiriendo significados que esa palabra tiene en una lengua extranjera.

Dos planteamientos se han ido contraponiendo al respecto, que pueden ser expresados del siguiente modo: por un lado, una tesis asienta que los hombres no son iguales; la contraria afirma que sí son iguales. La primera inscribe su punto de vista sobre el hecho de que los hombres no nacen iguales; la segunda, indica que, si bien no lo son, lo *deben* ser, ya que nacen iguales. Los unos alegan que los hombres no nacen iguales ya que hay muy diversos grados de inteligencia, capacidad, disposición, etc. Por esta razón, se discriminaría a aquellos que han nacido con mayores aptitudes si les concediésemos los mismos derechos que a alguien con menos inteligencia. Los

otros arguyen que las diferencias entre los hombres respecto a inteligencia, capacidad, disposición, etc. no demuestran que no tengan todos los mismos derechos. Estos derechos han de afectar por igual a los ámbitos sociales, económicos y políticos.

La adscripción de cierta igualdad no implica que los hombres sean iguales, física o mentalmente. Por el contrario, lo que se postula es que hay ciertos derechos fundamentales y comunes independientemente de su constitución corporal o mental. Dos de estos derechos son prominentes: el derecho de decidir por sí mismo, es decir, de ser libre, sin que esta libertad tenga otros impedimentos que los derechos similares de todos los demás; y el derecho de subsistir física y económicamente, que no perjudique a los otros hombres. Ambos derechos están vinculados a la discusión que se lleva a cabo en el ámbito del derecho y la moral.

Ciertamente, la lectura que se ha efectuado anteriormente acerca de la igualdad no es incompatible con diversificaciones que provengan de las contribuciones que los hombres realizan a la sociedad. De este planteamiento se ha deducido que a cada hombre debe facilitársele un lugar y unos medios según sus capacidades. Ciertamente, este planteamiento genera un modo de actuar dirigista, en el que unos pocos se encargan de determinar lo que otro puede hacer según los criterios que otros imponen. Por tanto, sus últimas consecuencias desembocan en cierta desigualdad. Esta paradoja se genera debido a que la igualdad puede generar desigualdad.

Un intento serio de superar dichas paradojas ha intentado cumplir la igualdad mediante la exigencia a cada individuo según sus habilidades, atendiendo a sus necesidades. El principal inconveniente de este planteamiento se alberga en la imprecisión del término «necesidad». Evidentemente, dichos planteamientos admiten sostener la tesis de una igualdad que no dependa de la eventual concepción de que todos los hombres son, o han nacido, iguales, en el sentido de que no hay en-

tre ellos diferencias físicas o mentales. Por lo demás, conviene tener presente que dichas diferencias se generan por determinadas condiciones económicas y sociales. Ciertamente, estas condiciones son generalmente promovidas por los partidarios de la tesis de la desigualdad. Efectivamente, la tesis de la desigualdad es, en gran medida, la causa misma de la desigualdad que postula explícitamente.

Como podemos observar, la mayoría de las controversias acerca de la igualdad o desigualdad fallan por cuanto los disputantes tienden a considerar tal igualdad o desigualdad como hechos. Ciertamente, aquí hay que indicar someramente que la mera referencia a los hechos no puede determinar ningún principio de igualdad o desigualdad, ya que tal principio no es una descripción, sino una prescripción, esto es, un precepto o norma. Por tanto, el ámbito de discusión se desplaza al ámbito de la moral. Podemos, pues, afirmar que cualquier principio enunciado mediante fórmulas como: «todos los hombres son iguales» ha de ser entendido en el sentido de «todos los hombres *deben* ser iguales», por lo que la cuestión se traslada al plano moral. Con ello abrimos un nuevo ámbito de estudio en el que se consideraría inmoral cualquier afirmación que postulase lo contrario.

Ernst Tugendhat explora los orígenes del igualitarismo, esto es, la teoría normativa que sostiene que todos los seres humanos deben ser tratados igual. En anteriores trabajos había sostenido que la igualdad es una consecuencia de la moral. Aquí, en cambio, afirma que la igualdad *en algún sentido* precede a la moral. Presumiblemente, el origen de la igualdad se halla en una estructura antropológica fundamental. En consecuencia, una propiedad descriptiva (la igualdad) generaría una exigencia normativa (el trato igual). En un pasaje fundamental de su contribución, Tugendhat afirma: «La justicia no es consecuencia de la razón, sino de la simetría, y la simetría no es un invento, sino aquello que realmente queda como alternativa al

poder unilateral»⁷. Si la norma «Debemos tratar igual a todos los seres humanos» no es consecuencia de la «artificial» razón pura kantiana (ibíd.), ni tampoco es una creación de los hombres («la simetría no es un invento»), entonces la igualdad es algo natural que funda la igualdad normativa. Este libro discute dicha postura, ya que se considera problemática. Evidentemente, un examen más profundo nos obligaría a plantear el problema de la fundamentación.

Sin embargo, la propuesta de E. Tugendhat no debiera ser leída exclusivamente por aquello que propone, sino también ha de tenerse presente los problemas que evita y rehuye. Por ejemplo, en su obra queda sin debatir los efectos que genera la discriminación positiva sobre el principio de igualdad. Dicha cuestión es sumamente interesante y permite conocer estructuras formales que atañen directamente a la igualdad. Dicha dificultad genera cuestiones tan inquietantes como: ¿qué garantías se generan para que la «igualdad» no degenera en desigualdad? Para poder explicar este problema tendría que aclarar el tipo de lógica que emplea en las preferencias *certeris paribus* cuando se aplica el principio «todos los hombre son iguales». Es decir, Tugendhat se vería obligado a indicar qué estructura formal ha de acomodarse al principio de igualdad cuando se genera una dependencia entre los hombres. La mera referencia al principio de simetría no es suficiente. Como podemos comprobar fácilmente, en su propuesta queda sin ser tratada la lógica de la dependencia cuando se aplica el principio de igualdad. La cuestión central sería saber si la simetría es reflexiva o transitiva. Al mismo tiempo tendría que dar cuenta sobre el tipo de lenguaje que se usa en nuestras preferencias cuando el principio de igualdad determina nuestras actuaciones. Todas estas cuestiones afectan a nuestro sistema político y social y tiene consecuencias directas sobre la moral y el dere-

⁷ Tugendhat (2006), p. 39, y Tugendhat (2009), p. 36.

cho. Muchos de los autores de este volumen hacen referencia a estos problemas que E. Tugendhatd soslaya incomprensiblemente.

Este volumen se publica gracias a la ayuda del rector de la Universidad de Castilla-La Mancha, el profesor doctor D. Ernesto Martínez Ataz; el vicerrector de Profesorado, el profesor doctor D. Pablo Cañizares, y la vicerrectora del Campus de Toledo, la profesora doctora D.^a Evangelina Aranda. La *Alexander von Humboldt Stiftung* en Bonn subvencionó el viaje del profesor E. Tugendhat. La conferencia fue respaldada por el doctor Stephan Grabherr, agregado de la Embajada de Alemania en Madrid. En el marco de la Jornada, la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha organizó un almuerzo en el que se discutieron las propuestas éticas del profesor E. Tugendhat. Agradezco a D. Juan Antonio Mata, presidente del Consejo Económico y Social, y a los asistentes a dicho —nunca mejor expresado— *Symposium* filosófico el interés mostrado por la obra. El doctor Rafael Sevilla (Universität Tübingen) ayudó y alentó la realización del evento. Finalmente, es de agradecer a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales la disposición al desarrollo de la jornada.