

### III. LAS ANTINOMIAS DE LA JUSTICIA Y LA EQUIDAD

SI LA DISTINCIÓN entre la justicia formal y las diferentes fórmulas de justicia concreta no hubiera servido más que para evitar lamentables confusiones, habría constituido ya un progreso en la comprensión de la noción de justicia.<sup>14</sup> Pero se muestra mucho más útil aún, ya que nos permitirá aclarar e incluso resolver problemas que sin ella podrían parecer insolubles. Uno de estos problemas consiste en determinar el sentido y el uso de una noción emparentada con la de justicia, la noción de *equidad*.

Se ha definido a la justicia formal como el principio de acción de acuerdo con el cual los seres de una misma categoría esencial deben ser tratados de la misma manera.

Resulta de ahí que la aplicación de la justicia supone una clasificación u ordenación de los seres a partir de la característica esencial que sirve de base.

Se puede dividir a los seres considerados en dos categorías esenciales, según la presencia o ausencia de la única característica que se toma en cuenta. Se les puede dividir en más categorías si cada categoría esencial está determinada por otra especie de un mismo género o por el grado con que se presenta una característica de intensidad variable. En este último caso se llegará no sólo a dividir al universo del discurso en clases, sino incluso a ordenar estas clases según el grado de intensidad en que sus miembros posean la característica esencial.

Demos un ejemplo para aclarar nuestro pensamiento. Su-

<sup>14</sup> Se da uno cuenta de esto, por ejemplo, al examinar los trabajos de la tercera sesión del Instituto Internacional de Filosofía del Derecho y de Sociología Jurídica, consagrados al *Fin del derecho: Bien común, Justicia, Seguridad*. París, Sirey, 1938.

pongamos que el universo del discurso, todos aquellos a los que se pretende aplicar la justicia, está formado por todos los jefes de familia de una ciudad. Si se desea tratar diferentemente a los que tienen una profesión y a los que no ejercen ninguna, se obtienen dos categorías esenciales. Si se pretende tratar de otro modo a los jefes de familia, según la naturaleza de su profesión principal, se obtienen diversas categorías esenciales. Si se pide a cada jefe de familia que indique su ingreso anual, se obtienen categorías fácilmente ordenables de acuerdo con la magnitud de la cantidad indicada.

Toda aplicación de la justicia exige previamente una semejante división del universo del discurso. Pero cualesquiera que sean las dificultades técnicas de esta tarea, aplicar la justicia sería relativamente simple si nos contentáramos con una sola característica esencial por compleja que fuere. La aplicación de la justicia formal sería posible.

Desgraciadamente, la realidad es mucho más complicada. Lo que ocurre de hecho es que nuestro sentimiento de justicia toma en cuenta simultáneamente diversas características esenciales independientes, que dan lugar a categorías esenciales que no concuerdan siempre.

Consideremos el caso de un patrón humanitario que deseara retribuir a sus obreros tomando en cuenta a la vez su trabajo y sus necesidades. Se vería a menudo en dificultades. Esto puede ocurrir, por ejemplo cuando dos obreros forman parte de la misma categoría esencial desde el punto de vista de su trabajo, y de categorías diferentes desde el punto de vista de sus necesidades, o a la inversa. ¿Qué tratamiento hay entonces que aplicarles? Siempre se actuará de manera formalmente injusta. Supongamos que, de dos obreros cuyo trabajo es el mismo, uno es célibe y el otro padre de una familia numerosa. Si se les trata de la misma manera, se es injusto porque el principio "a cada quien según sus necesidades" exige que se dé más al que tiene obligaciones familiares que al que no debe subvenir más que a su propia subsistencia. Si se les trata de modo desigual, se es injusto porque no se trata de la misma manera a dos seres que forman parte de la misma categoría esencial, desde el punto de vista de la fórmula "a cada quien según sus obras".

Estamos en presencia de una de las innumerables antinomias de la justicia. Estas antinomias son tan frecuentes que po-

dría incluso considerárselas como un caso normal. Nos incitan de modo irresistible, por decirlo así, a afirmar que la justicia perfecta no es de este mundo. En efecto, nunca se puede afirmar que se ha sido perfectamente justo, que se han tomado en cuenta todas las concepciones de la justicia que se amalgaman en nosotros para formar esta confusa mezcla llamada sentimiento de justicia, o que se ha tratado de la misma manera a seres que forman parte de una misma categoría considerada por nosotros como esencial. Por el contrario, se puede afirmar siempre que se ha sido formalmente injusto si no se ha tomado en cuenta una clasificación tenida como esencial incluso por aquel que ha omitido el tomarla en consideración. Por otra parte, la experiencia social está ahí para probar que no se habla habitualmente de justicia más que de manera general, mientras que cada vez que se trata de casos particulares de aplicación se oye casi siempre hablar de injusticia.

Una forma de salir del malestar creado por las antinomias jurídicas consiste en dar preferencia deliberadamente a una característica esencial en detrimento de todas las demás, en determinar la característica que va a tomarse en cuenta en primer lugar y establecer que todas las otras sólo podrán ejercer influencia en la medida en que no molesten a la primera.

La manera más eficaz de lograrlo consiste en poner en evidencia esta característica esencial con ayuda de signos exteriores, naturales o artificiales.

La distinción de los hombres en categorías esenciales basadas en el color de su piel ha sido durante mucho tiempo el argumento perentorio que se oponía a los que exigían la abolición de la esclavitud. Se encontraba normal que no se tratara como esclavos a los hombres de raza blanca; pero ¿por qué reservar este tratamiento a seres de una categoría tan diferente como los negros? Los negros no son hombres, se decía, no forman parte de la misma categoría esencial que los hombres blancos y por tanto se podía tratarlos de manera inhumana. Igualmente la concepción que pretendía considerar a los judíos como seres de una raza diferente, caracterizada por signos exteriores manifiestos, se esforzaba por justificar con esto el tratamiento muy particular que se quería aplicarles.

Pero mucho más frecuentemente que los signos naturales se utilizan los artificiales para mostrar cuál es la distinción, la característica a la que se concede mayor importancia y se considera esencial. El más habitual de estos signos es el *uniforme*. El uniforme testimonia lo que se considera como parte, en primer lugar, de un grupo determinado. Es el hecho de pertenecer al grupo, o a una de sus subdivisiones, lo que se tomará en consideración para aplicar la justicia. Todos los que forman parte del mismo grupo o de la misma subdivisión son iguales y deben ser tratados de la misma manera, sin que se tenga que tomar en cuenta alguna otra característica que pueda chocar con la primera. Las antinomias jurídicas, al hacer más difícil y más difusa la aplicación de la justicia, embotan por este mismo hecho el sentimiento de la misma. Por el contrario, el usar el uniforme en el ejército desarrolla particularmente el sentimiento de la justicia, porque impone, por decirlo así, una sola categoría esencial: el grado. Hay que tratar de la misma manera a los que están vestidos igual, y de otra a los militares vestidos en forma distinta. Como en el ejército la jerarquía establecida por el grado y que se manifiesta por signos exteriores domina a todas las demás, las antinomias jurídicas son más raras y el sentimiento de justicia es más vivo y se manifiesta de manera más vigorosa.

Cuando las antinomias de la justicia aparecen y la aplicación de ésta nos obliga a transgredir la justicia formal, se recurre a la *equidad*. A ésta se le podría considerar como la muleta de la justicia, y es el complemento indispensable de la justicia formal siempre que su aplicación resulta imposible. Consiste en una *tendencia a no tratar de manera demasiado desigual a los seres que forman parte de una misma categoría esencial*. La equidad tiende a disminuir la desigualdad ahí donde el establecimiento de una igualdad perfecta, de una justicia formal, se vuelve imposible por el hecho de que se toman en cuenta simultáneamente dos o varias características esenciales que chocan en ciertos casos de aplicación.

Contrariamente a la justicia formal, cuyas exigencias son bien precisas, la equidad consiste sólo en una tendencia opuesta a todo formalismo, del que debe ser complementaria. Interviene ahí donde dos formalismos se enfrentan y, para cumplir su papel, tiene que ser ella misma no formal.

Si se desea tomar en cuenta, en la aplicación de la justicia, dos características esenciales; si, al tratar de manera idéntica a dos seres que forman parte de la misma categoría esencial, se llega a tratar de modo demasiado diferente a dos seres que forman parte de una misma categoría esencial determinada por la segunda característica, la equidad nos incitará a no tomar únicamente en cuenta la primera en la realización de la justicia.

Es así como en el caso de dos obreros que hacen el mismo trabajo, siendo uno célibe y el otro padre de una familia numerosa, se les tratará de la misma manera de acuerdo con la fórmula "a cada quien según sus obras", y de otra muy diferente si se toma en cuenta la fórmula "a cada quien según sus necesidades". La equidad nos incitará a disminuir esta diferencia. Pero, si se quiere aumentar el salario del padre de una familia numerosa, no se tratará ya de la misma manera a dos obreros que forman parte de la misma categoría esencial desde el punto de vista de su trabajo. Cualquiera que sea la actitud adoptada, o la medida en que se tome en cuenta una u otra fórmula de la justicia, se transgredirá la justicia formal.

¿En qué medida hay que tomar en cuenta una u otra característica esencial? *A priori* no hay ninguna regla para decirlo, y se está en pleno compromiso cuando se recurre a la equidad. Ésta no puede ser realizada más que por el abandono del formalismo jurídico, ahí donde implica antinomias.

Si el recurso a la equidad es indispensable donde las antinomias que se producen son inesperadas, hay medios de reabsorberlas menos arbitrariamente, siempre que en previsión de estas dificultades se ha decidido de antemano acerca del grado de importancia que se quiere conceder a cada una de las características cuya aplicación originaba el conflicto. Esta decisión sustituye de golpe las características esenciales opuestas por una característica más compleja, con algunas variantes, que toma en cuenta a cada una de las características anteriores.

El racionamiento, que se aplica en todos los países en tiempo de guerra, es un ejemplo excelente de la manera como, tratando de realizar la justicia y tomando en cuenta sus diferentes concepciones, se ha complicado progresivamente la fórmula de justicia concreta que debía aplicarse. Al ser la pre-

ocupación del Estado repartir de la manera más justa el pequeño número de bienes puesto a disposición de la población, la fórmula que se impuso en primer lugar fue "a cada quien la misma cosa". Pero se descubrió inmediatamente que había categorías de personas cuyas necesidades eran mayores y que por diversos motivos no podían ser olvidadas si se quería tomar en cuenta la fórmula "a cada quien según sus necesidades". Se tuvo que crear distribuciones especiales para los niños, los viejos y diferentes categorías de enfermos. Se decidió, después, otorgar cupones suplementarios a diversas categorías de trabajadores, no sólo porque sus necesidades fueran mayores sino también porque su trabajo era útil a la colectividad y se pretendía recompensar a los que se dedicaban a él; esta actitud ha hecho entrar en cuenta la fórmula "a cada quien según sus obras". Finalmente se consideró incluso el principio "a cada quien según su rango", y se concedió no sólo a los agricultores, que ocupan el primer rango en una comunidad que depende de sus esfuerzos, sino también a los miembros de su familia, privilegios especiales. Es evidente que esta misma fórmula permitió a la raza de los señores otorgarse doble ración en todos los países ocupados. Así, en el ejemplo del racionamiento, se capta en vivo un caso particularmente notable de la aplicación de la justicia concreta por el Estado, y de la complejidad a que puede llegar semejante fórmula de justicia.

Cuando se trata de dos obreros que hacen el mismo trabajo, uno célibe y el otro con familia, hay medios para reabsorber la antinomia que resulta de la aplicación de dos concepciones diferentes de la justicia concreta, sustituyéndola por una fórmula de justicia más compleja que tome en cuenta a la vez el trabajo de los obreros y sus necesidades. El establecimiento de la nueva característica esencial será en gran medida arbitrario. En efecto, ¿hasta qué punto hay que tomar en cuenta una u otra fórmula de la justicia concreta? Todo depende de la importancia que se les conceda. Una concepción puramente capitalista que considere el trabajo como una mercancía, no puede conceder a las necesidades del obrero y sobre todo a las de su familia más que una importancia completamente secundaria, pues tomará en cuenta esencialmente el trabajo que suministra. Este último elemento será determinante para establecer la característica compleja.

En toda situación el patrón capitalista tratará de arreglarse para no cargar con la diferencia entre el salario otorgado al obrero solo y al obrero que tiene familia; si estuviera obligado a cargar con esta diferencia, trataría de emplear preferentemente a obreros célibes. Por el contrario, el Estado, en la medida en que favorece a las familias numerosas, concederá mayor importancia a la satisfacción de sus necesidades. Manifestará esto en los subsidios familiares y sobre todo en la manera como tome en cuenta las obligaciones familiares al establecer el impuesto profesional.

Cualquiera que sea la importancia relativa concedida a cada una de las fórmulas de la justicia, al establecer una fórmula más compleja que tome en cuenta, en cierta medida, las dos precedentes, se llega a reabsorber las antinomias que se presentaban anteriormente. La nueva fórmula de justicia cuya aplicación no implica ya antinomias permite evitar así el recurso a la equidad.

Hagamos notar, para concluir estas consideraciones, que el paso de las fórmulas anteriores a una más compleja de la justicia no está determinado únicamente por ellas, sino que hay que tener razones extrañas a estas fórmulas para poder fijar el coeficiente de importancia otorgado a cada una.

La vida social presenta un continuo equilibrio entre la justicia y la equidad. Se recurre a ésta siempre que en la elaboración de una ley o reglamento no se han tomado en cuenta características esenciales a las que capas importantes de la población, la llamada opinión pública, conceden importancia. Molestará, en efecto, el tratamiento demasiado diferente reservado por la ley o la fórmula de justicia que se aplica a seres que forman parte, de acuerdo con esta característica olvidada, de la misma categoría esencial. Se querrá apelar a la equidad para disminuir esta diferencia tan grande. Por el contrario, se preferirá atenerse a la letra de la ley en la medida en que ésta exprese, de manera suficientemente adecuada, el sentimiento público.

Se ve de inmediato que el recurso a la equidad, condicionado por la introducción de nuevas categorías esenciales, será más frecuente en las épocas de transición, en que cierta tabla de valores está a punto de ser reemplazada por otra.

Se recurrirá también a la equidad en épocas de pertur-

bación económica y monetaria, cuando las condiciones que existen en el momento de la fijación de las reglas se modifican a tal punto que se percibe una diferencia muy grande entre las reglas adoptadas anteriormente y las que se admiten luego. En esta eventualidad, no existe el conflicto entre fórmulas diferentes de la justicia sino entre las reglas que se deducen de ella ahora, y las que se han deducido anteriormente, debido a un estado de cosas profundamente modificado.

Supongamos que se vive durante un periodo de inflación, y que un artesano se ha comprometido a entregar una obra que exige tres meses de trabajo por un salario equivalente al de un obrero calificado. Si el día en que el trabajo del artesano debe ser pagado, el salario de un obrero calificado ha subido cien veces, nos molestará que a él se le trate con diferencia, es decir que no se le pague conforme a la nueva tarifa, ya que fue tan imprudente que hizo el contrato con base en la antigua. La equidad exigirá la disminución de esta diferencia. El día en que una ley ordene la revaluación obligatoria de los contratos anteriores, la equidad dejará el sitio a la justicia formal; pero durante el periodo de transición habrá que contentarse con recurrir a la equidad.

Para concluir, se apela a la equidad siempre que la aplicación simultánea de más de una fórmula de justicia concreta o la aplicación de la misma fórmula en circunstancias diferentes, conduzca a antinomias que hacen inevitable la no-conformidad con las exigencias de la justicia formal. Se utiliza a la equidad como muleta de la justicia. Para que ésta no cojee, para poder dispensarse de la equidad, es menester que no se desee aplicar más que una sola fórmula de justicia concreta, sin que se deban tener en cuenta cambios que son susceptibles de determinar modificaciones imprevistas de la situación. Esto no es posible más que si nuestra concepción de la justicia es muy estrecha o si la fórmula de la justicia utilizada es suficientemente compleja para tomar en cuenta las características consideradas esenciales.