

## LA EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

José María SOBERANES DÍEZ\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La igualdad ante la ley*. III. *La igualdad en la ley*. IV. *El reconocimiento constitucional de la igualdad en México*.

### I. INTRODUCCIÓN

La historia no tiene el propósito de brindar modelos de presente, sino de ampliar la visión contemporánea a través de una dialéctica con los momentos pretéritos. El historiador busca disolver el absolutismo relativizando el presente, al ubicarlo como un punto que forma parte de una línea. En este sentido, es natural que un estudioso del pasado pueda ser un crítico de la realidad que se opone al sentido de la línea que ha trazado la civilización, como son los derechos humanos.

Lo excepcional es que un historiador del derecho tome tan en serio su papel que, sin dejar los libros y los archivos, se apasione por la defensa de la dignidad de las personas en la arena pública. Este es el caso del doctor José Luis Soberanes Fernández. Con mucho orgullo puedo decir que ese historiador es mi historia.

En efecto, mi padre ha sido un defensor del ser humano, a quien ha promovido como *ombudsman* nacional, y desde su actividad universitaria formando nuevas generaciones y escribiendo en sus cuadernos de cuadrícula grande lo que después serían libros y artículos.

Pero hay otra faceta en la que también ha destacado como humanista: la personal, de la que he sido testigo privilegiado junto con mi madre y mis hermanos. No es oportuno revelarla en un trabajo académico, entre otras cosas, porque le disgustaría a un defensor de la vida privada. Pero doy testimonio de su constante ejemplo, que denota un corazón grande y generoso.

Sin duda alguna, la admiración genera vocaciones. Es mi caso. Si soy académico y si estudio los derechos fundamentales es por mi padre. En

\* Profesor-investigador en la Universidad Panamericana.

cierto sentido, he sido universitario mucho antes de ingresar a la educación superior. Desde que tengo uso de razón recuerdo haber acompañado a mi padre a sus clases. En primaria y en secundaria hice la tarea y estudié en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM mientras él trabajaba. Ahí escuché el llamado.

En nombre de toda la familia Soberanes Díez agradezco sincera y profundamente a los profesores Miguel Carbonell Sánchez y Oscar Cruz Barney la iniciativa de esta obra, así como la distinción de haberme invitado a colaborar. Nuestro agradecimiento también para todos los autores que participan en este trabajo, quienes generosamente han querido sumarse al homenaje en el sexagésimo quinto aniversario de vida de José Luis Soberanes Fernández.

Volviendo a la historia, decía que en esta clave se puede señalar el sentido de la línea o la dirección que ha tomado el principio de igualdad frente a la tentación de aislar e inmovilizar todo en un fragmento de la actualidad, en un punto

Si consideramos que la igualdad es un principio, y que como tal se expresa como una razón que discurre en cierta dirección<sup>1</sup> o en forma de conceptos, debe seguirse que su contenido se va perfilando en el tiempo, pues, como toda idea, es diacrónica.

Los principios, en tanto conceptos indeterminados,<sup>2</sup> varían su contenido atendiendo a las circunstancias históricas —tanto fácticas como ideológicas— que los envuelven y que los desarrollan en uno u otro sentido, dependiendo de lo que cada sociedad histórica considere valioso.

Los principios se han formado paulatinamente a lo largo del tiempo amalgamando distintas concepciones de la realidad. El estudio de este proceso de sedimentación permite una mejor comprensión de los principios, con la que se puede advertir la complejidad de aquello que en una visión unilateral puede parecer simple.<sup>3</sup> Por estas razones, al delinear el principio de igualdad debe señalarse la manera en que se han integrado a éste los elementos que la conforman.

Cabe advertir que este trabajo no busca analizar cómo las sociedades han respetado o desatendido este principio, sino señalar brevemente la evolución de las ideas que han existido en torno a la igualdad, de forma que se pueda tener una comprensión cabal de su contenido a través de su formulación histórica.

---

<sup>1</sup> Vigo, Rodolfo, *Los principios jurídicos*, Buenos Aires, Depalma, 2000, p. 11.

<sup>2</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>3</sup> Grossi, Paolo, *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, Trotta, 2003, p. 15.

## II. LA IGUALDAD ANTE LA LEY

Las ideas ilustradas sobre la igualdad de todos los hombres habían sido cristalizadas en documentos insurgentes, de manera tal que como apunta Maurizio Fioravanti, las declaraciones revolucionarias de derechos suponen la victoria de la forma individualista frente al modelo historicista de fundamentar los derechos.<sup>4</sup>

En el modelo historicista las libertades pertenecen a los individuos, porque son parte de un feudo, que a su vez posee los derechos bajo el título del tiempo y la costumbre.<sup>5</sup> Este prototipo supone la existencia de una organización estamental, en la que los derechos y deberes son atribuidos a los sujetos según su pertenencia a un determinado estrato, lo que provoca una diversidad de estatutos jurídicos dependiendo de mil combinaciones, enlaces y sedimentaciones.<sup>6</sup>

Para este modelo, la garantía de los derechos radica en la división y fragmentación del *imperium*, pues nadie —ni siquiera el rey— ostenta todo el poder.<sup>7</sup> Esta segmentación de la potestad unida a la diversidad de estatutos subjetivos supone una pluralidad de fuentes del derecho, que se resisten a la uniformidad.<sup>8</sup>

Frente a esta posición, el modelo individualista presupone una antítesis entre lo estamental e individual.<sup>9</sup> Esta cultura tiende a enfrentarse con el pasado, a constituirse en polémica con él, a fijar la relación entre lo moderno y lo medieval en términos de fractura de época. De esta forma, para el individualismo la pelea por el derecho moderno se presenta como una lucha por el derecho antiestamental.<sup>10</sup>

La estrategia de esta ofensiva consiste en sustituir los derechos feudales por un único derecho general.<sup>11</sup> La táctica por el “nuevo derecho” supone la concentración del *imperium*, para despojar paulatinamente a los estamentos del ejercicio de funciones políticas y, de ese modo, sustraer al individuo de las antiguas sujeciones, convirtiéndolo en titular de derechos, entre los que

<sup>4</sup> Fioravanti, Maurizio, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 1996, p. 35.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 30.

<sup>6</sup> Grossi, *op. cit.*, p. 24.

<sup>7</sup> Al contrario, se habla de una constitución mixta medieval, en la que no existe un único factor constitucional, sino que representa el carácter plural de la sociedad que expresa. Fioravanti, Maurizio, *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*, Madrid, Trotta, 2001, p. 55.

<sup>8</sup> Grossi, *op. cit.*, p. 56.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>10</sup> *Idem*.

<sup>11</sup> Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado en la edad moderna*, Madrid, Aguilar, 1957, p. 313.

destaca, como primero de todos, el poder rechazar toda autoridad distinta a la ley del Estado.<sup>12</sup>

Para terminar con la pluralidad de derechos forales era necesario establecer un mismo derecho para todos, bajo la premisa de que la concentración de *imperium* en el legislador es la máxima garantía de que nadie ejerza poder sobre los individuos sino en nombre de la ley. Así, el compromiso de que los ciudadanos no podrán ser ligados por ninguna autoridad que no sea la del legislador, intérprete legítimo de la voluntad general, constituye la prenda del ejercicio de la libertad frente a las discriminaciones del estamento.<sup>13</sup>

Por estas razones, la primicia de la ley señala la derrota de las tradiciones jurídicas del *Ancient Régime* y la culminación de la tradición absolutista del Estado y de las concepciones del derecho natural “objetivo”.<sup>14</sup>

Al ser el primado legislativo la garantía de los derechos, es lógico que la igualdad se manifestara a través de la ley.<sup>15</sup> En la medida en que todos los ciudadanos sean regidos por una idéntica ley, se respetará el principio de igualdad. De esta forma, la legislación del Estado es la garante del principio de igualdad y no otras disposiciones jurídicas otorgadas por diversos depositarios del poder, que a la postre desaparecen.

El principio de igualdad realizado a través de la ley supone que los aplicadores de ésta únicamente pueden sujetarse a las disposiciones de la legislación y no pueden ver más distinciones que las que previó la Asamblea; es decir, no existe otro punto de comparación o *tertium comparationis* distinto a la legislación, pues

...la ley ante la que todos los hombres son iguales es expresión de la voluntad general y, por definición, a todos los trata por igual. El principio de igualdad queda subsumido en el principio de la legalidad. Son iguales aquellos a quienes la ley considera como iguales y diferentes aquellos a quienes diferencia.<sup>16</sup>

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>13</sup> Fioravanti, *Los derechos...*, *op. cit.*, p. 58.

<sup>14</sup> Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 2005, pp. 24 y 25.

<sup>15</sup> La idea del establecimiento de la ley como fuente de la igualdad se avizora en Hobbes, quien señaló que a diferencia de un periodo de anarquía, en que los hombres eran iguales en la nada, pues carecían de cualquier derecho, los hombres son iguales por el contrato social, porque comparten la misma obediencia a la ley que proviene del principio *pacta sunt servanda*. Al respecto, Pérez Bermejo, Juan Manuel, “Diferencias internas en la teoría moral de la justicia como acuerdo: Hobbes y Buchanan a propósito de la igualdad”, *Revista de Filosofía de la Universidad Complutense*, Madrid, núm. 24, 2000, p. 241.

<sup>16</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del poder*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 621.

De lo anterior se desprende el llamado “principio de igualdad ante la ley”, que supone que la legislación ve a todos sus destinatarios por igual sin hacer ningún tipo de distinciones, e implica, para sus aplicadores, bien sean administraciones o jueces, que no puedan atender a otro *tertium comparationis* que el que la propia ley ofrece.<sup>17</sup>

Por estas razones, para la ideología liberal ilustrada la igualdad no suponía la indiferenciación absoluta de trato jurídico, sino que implicaba la abolición del privilegio y, con ello, el establecimiento de una igual eficacia de la ley para todos.<sup>18</sup>

Esta igualdad ante la ley fue materializada claramente en la Constitución francesa de 1814, cuyo artículo 1o. establecía: “los franceses son iguales ante la ley, cualesquiera que sean su título y su rango”.<sup>19</sup> Esta disposición no vinculó al legislador, pues se consideraba que dicho principio operaba únicamente hacia los aplicadores de la ley, ya que ésta lo respetaba *per se*, al ser la misma para todos.<sup>20</sup>

### *Mecanismo de funcionamiento del principio de igualdad ante la ley*

Corresponde ahora indicar la forma en que opera el principio de igualdad identificado con el de legalidad; esto es, señalar los mecanismos de funcionamiento del principio de igualdad entendido como unificación de ordenamientos.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 623.

<sup>18</sup> Jiménez Campo, Javier, “La igualdad jurídica como límite frente al legislador”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 9, 1983, p. 74.

<sup>19</sup> Esta fórmula fue retomada por varios cuerpos constitucionales de la época. El artículo 6o. de la Constitución belga 1831 establecía “no hay en el Estado ninguna distinción de estamentos. Todos los belgas son iguales ante la ley”. La Constitución de la Asamblea Nacional en la Paulskirche de Frankfurt de 1848, señaló: “todos los alemanes son iguales ante la ley”. En 1848, el Estatuto Albertino italiano, en su artículo 24 estableció: “todos gozan de igual manera de derechos civiles y políticos, y son admisibles en los cargos civiles y militares, salvo las excepciones determinadas en las leyes”. La Constitución prusiana de 1850 señaló: “todos los prusianos son iguales ante la ley. Se suspenden los privilegios de toda clase. Los cargos públicos son accesibles por igual, observando las condiciones establecidas por las leyes, para los que estén capacitados para ello”. La Ley Estatal Fundamental austriaca sobre Derechos Generales de los Ciudadanos, de 1867, en su artículo 2o. señaló: “ante la ley, todos los ciudadanos son iguales”. El artículo 4o. de la Constitución suiza de 1874, establecía: “todos los suizos son iguales ante la ley. No hay en Suiza relaciones de vasallaje, ni privilegios de lugar, de nacimiento, de familia o de persona”.

<sup>20</sup> Otto, Ignacio de, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Barcelona, Ariel, 2001, pp. 165 y 166.

Hay que tener en cuenta que la fuente del derecho denominada ley ha sido considerada desde la antigüedad como garantía de respeto a la *commune utilitate*. Papiniano afirma que la ley es un compromiso común de la república,<sup>21</sup> y Aulo Gelio, recurriendo a Ateyo Capitón, define a la ley como una decisión general del pueblo o de la plebe,<sup>22</sup> e Isidoro de Sevilla, al definirla, señala que “la ley debe ser [...] dada, no para el bien privado, sino para utilidad común de los ciudadanos”.<sup>23</sup>

En el mismo sentido, Tomás de Aquino considera que las leyes deben ocuparse de todos. Al responder si la ley se ordena siempre al bien de todos, contesta que “es necesario que la ley se ocupe de suyo del orden a la felicidad común”.<sup>24</sup> En otra oportunidad define a la ley como una “prescripción de la razón, en orden al bien común, promulgada por aquel que tiene el cuidado de la comunidad”.<sup>25</sup>

Bajo estas concepciones, la ley es general, porque se ocupa de los problemas comunes a todos; esto es, se atiende a un concepto material de generalidad basado en el interés de los destinatarios.<sup>26</sup> Rousseau continúa con este concepto material de generalidad de la ley al sostener que es una voluntad general, en el sentido de que se refiere a los problemas de todos.<sup>27</sup> Sin

<sup>21</sup> Digesto 1, 3, 1.

<sup>22</sup> Aulo Gelio, *Noctes Atticae*, 10, 20, 2.

<sup>23</sup> S. Isidoro, *Etimologías*, 5, 21.

<sup>24</sup> Aquino, Tomás de, *Summa Theologiae*, I-II, q.90, a.2.

<sup>25</sup> *Ibidem*, I-II, q.90, a.4.

<sup>26</sup> Este concepto de generalidad no es ajeno al constitucionalismo mexicano. En las Leyes Constitucionales de 1836 se estableció expresamente un criterio para distinguir entre ley y decreto en el artículo 43, que disponía: “Toda resolución del congreso general tendrá el carácter de ley ó decreto. El primer nombre corresponde a las que se versaren sobre materia de interés común dentro de la órbita de atribuciones del poder legislativo. El segundo corresponde a las que dentro de la misma órbita sean solo relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas”. Asimismo, en el proceso de discusión que dio origen a la Constitución Política de la República, del 13 de febrero de 1857, se dijo lo siguiente: “El artículo 76 dice: Toda resolución del Congreso no tendrá otro carácter que el de ley o acuerdo económico. Las leyes se comunicarán al Ejecutivo firmadas por el Presidente y secretarios, y los acuerdos económicos por sólo dos secretarios. El señor Moreno cree conveniente que las resoluciones del Congreso tengan el carácter de ley o decreto, y establece la distinción de que la ley se refiere a un objeto general y el decreto a un objeto particular. El señor Guzmán dice que la comisión tuvo presentes las observaciones del señor predominante, pero temió que las distinciones dieran lugar a abusos y creyó que toda resolución legislativa del Congreso General no puede tener más carácter que el de ley. El artículo es aprobado por unanimidad de los 79 diputados presentes”. Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente*, México, El Colegio de México, 1956, p. 951.

<sup>27</sup> Canatta, Carlo Augusto, *Historia de la ciencia jurídica europea*, Madrid, Tecnos, 1996, p 164.

embargo, ese autor comienza la migración hacia la generalidad formal al señalar que la ley es general porque se estatuye sobre todo el pueblo.<sup>28</sup>

El tránsito a la generalidad formal florece en el contexto del mencionado derecho natural racionalista y es arropado por el retoño de esa escuela iusfilosófica: la codificación. En efecto, los códigos racionalistas buscan fijar de una vez para siempre un derecho apegado a la razón, organizándolo y sistematizándolo bajo una premisa lógica axiomático-deductiva.

En este afán de sistematización, el primer problema a resolver era la pluralidad de estatutos subjetivos. La diversidad de individuos complica el sistema, porque en caso de mantener esta complejidad, un código debe contener las definiciones de las distintas categorías jurídicas, las reglas de tránsito de una categoría a otra, las definiciones de predicados, las reglas de conveniencia de cada predicado a cada sujeto y las reglas de compatibilidad de los predicados respecto a cada categoría de sujetos.<sup>29</sup>

En cambio, igualando formalmente, es decir, generalizando al definir a los sujetos mediante proposiciones universales, la labor de sistematización de los codificadores se simplifica. Con un sujeto único, el sistema meramente debe contener la definición de predicados, las reglas que atribuyen o revocan la atribución del predicado al sujeto único, y la posición de los principios que regulan la compatibilidad de varios predicados.<sup>30</sup>

La labor técnica codificadora exige la existencia de juicios lógicos universales y no de proposiciones particulares. Esto se expresa en la característica de generalidad y abstracción de la ley, entendida como “aquella cualidad de la ley en virtud de la cual sus destinatarios están genéricamente determinados, y las conductas a las que se aplica, abstractamente consideradas”.<sup>31</sup>

En paralelo corre el “derecho político”. La afirmación de que todos los hombres son iguales tiene una estructura lógica de generalidad. Efectivamente, la expresión “todos los hombres” es una proposición universal afirmativa; es decir, abarca enteramente una especie. La generalidad, como proposición universal, debió ser imitada por las leyes que quisieran respetar el principio de igualdad. Así, la operatividad del principio de igualdad se reduce a un problema estructural de las normas.

---

<sup>28</sup> “Cuando digo que el objeto de las leyes es siempre general, entiendo que aquéllas consideran a los ciudadanos en cuerpo y las acciones en abstracto”. Rousseau, Jean-Jacques, *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*, Madrid, Alianza Editorial, 2000, p. 220.

<sup>29</sup> Tarello, Giovanni, *Cultura jurídica y política del derecho*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996, p. 49.

<sup>30</sup> *Idem*.

<sup>31</sup> Cabo, Carlos de, *Sobre el concepto de ley*, Madrid, Trotta, 2000, p. 47.

Por estas razones, el mecanismo de funcionamiento del principio de igualdad, en tanto es identificado con la legalidad, se reduce a dotar de los atributos formales de generalidad y abstracción a las leyes. De esta forma, “la ley es igual para todos porque es general y abstracta, pero el legislador, al establecerla, no tiene otros límites que los que derivan de esta estructura necesaria, respetada la cual puede dotar de relevancia jurídica a cualquier diferencia fáctica que la realidad ofrezca”.<sup>32</sup>

Como consecuencia de lo anterior, el legislador únicamente queda obligado por el principio de igualdad a elaborar normas jurídicas generales y abstractas, tipificando los supuestos de hecho a los que se atribuyen determinadas consecuencias jurídicas en términos impersonales y universales.<sup>33</sup>

### III. LA IGUALDAD EN LA LEY

En la introducción se apuntó que los principios, como conceptos indeterminados, varían su contenido atendiendo a las circunstancias que los envuelven. La igualdad ante la ley, en cuanto principio, también ha variado su significado dependiendo de los eventos históricos, como se verá a continuación.

#### 1. *El cambio de paradigma*

Tras la identificación decimonónica de la igualdad con la legalidad subsyace un concepto de Constitución como documento político sin trascendencia jurídica. A lo largo del siglo XX esta concepción revolucionaria cambia en el viejo continente. Se revolucionó la Revolución. Siguiendo a Ferrajoli, si la primera revolución se expresó mediante la omnipotencia del legislador, es decir, mediante el principio de mera legalidad, esta segunda revolución se realizó con la afirmación del principio de legalidad sustancial, o sea, el sometimiento de la ley a vínculos sustanciales impuestos por los principios y los derechos fundamentales.<sup>34</sup>

Así pues, se produce un “cambio genético” en el derecho público,<sup>35</sup> que perfila el reconocimiento de la Constitución como una verdadera y precisa norma jurídica, y no un mero manifiesto político-ideológico, como soste-

<sup>32</sup> Rubio Llorente, *op. cit.*, p. 621.

<sup>33</sup> Martín Vida, María Ángeles, *Evolución histórica del principio de igualdad y paradojas de exclusión*, Granada, Universidad de Granada, 2004, p. 93.

<sup>34</sup> Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2006, p. 66.

<sup>35</sup> Zagrebelsky, *op. cit.*, p. 33.



nían los juristas liberales a propósito de las declaraciones revolucionarias de derechos.<sup>36</sup>

Este cambio, como cualquier mutación histórica, es paulatino. Se suelen marcar a los juicios de Núremberg como símbolo de esta transformación,<sup>37</sup> pero esta mudanza inició desde antes. Vamos a los inicios. La recepción en Europa de la idea norteamericana del valor normativo de la Constitución y su eficacia frente al legislador se generó por dos vías principales.<sup>38</sup> Por una parte el modelo austriaco planteado por Kelsen y, por otra, la articulación del Imperio alemán y de la monarquía austro-húngara, que concluye en la Constitución alemana de 1919.<sup>39</sup>

La Constitución de Weimar, entre otros aspectos, innovó la noción de Constitución democrática y social,<sup>40</sup> con la que pretendió superar los confines fijados por la precedente forma constitucional estatal y parlamentaria, sin limitarse al ordenamiento de los poderes y al reenvío de los derechos a la ley para garantizarlos.<sup>41</sup>

Mediante el concepto de Constitución democrática se busca significar la existencia de algunos principios fundamentales generalmente compartidos, iniciando una búsqueda de nuevos instrumentos para la tutela y para la realización de estos principios fundamentales,<sup>42</sup> lo que lleva a que la Constitución de Weimar afirme los derechos fundamentales —*Grundrechte*— con la conciencia de que se trataba en sustancia de algo nuevo respecto al reenvío a la ley.<sup>43</sup>

<sup>36</sup> Fioravanti, *Los derechos...* *op. cit.*, p.128.

<sup>37</sup> Vigo, Rodolfo, *De la ley al derecho*, México, Porrúa, 2003, p. 3.

<sup>38</sup> García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1991, p. 56.

<sup>39</sup> Sobre este proceso de recepción, Cruz Villalón, Pedro, *La formación del sistema europeo de control constitucional 1918-1939*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.

<sup>40</sup> Cabe señalar que aunque el término “Estado de derecho democrático y social” no aparece propiamente como tal en la Constitución de Weimar, se desprende de todo su contenido. Colom González, Francisco, “La izquierda schmittiana en el debate constitucional de la república de Weimar”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, núm. 317, 1992, p. 325.

<sup>41</sup> Dice Carl Schmitt, teórico de la Constitución de Weimar: “El Estado burgués de Derecho se basa en el ‘imperio de la ley’. Por eso es un Estado legalitario. Pero la ley ha de guardar una conexión con los principios de Estado de Derecho y de libertad burguesa si ha de subsistir el estado de Derecho. [...] Para que el ‘imperio de la ley’ conserve su conexión con el concepto de Estado de Derecho es necesario introducir en el concepto de ley ciertas cualidades [justicia y razonabilidad, dirá más adelante]”. *Teoría de la Constitución*, México, Editora Nacional, 1970, p. 161.

<sup>42</sup> Fioravanti, *Constitución...*, *op. cit.*, p. 150.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 151.

Estos cambios en la conciencia jurídica se produjeron a partir de la interpretación del texto constitucional en disertaciones académicas, más que en el documento. Entre las disputas académicas en torno a Weimar destacaron las reuniones de la Asociación de Profesores Alemanes de Derecho Público, que a la postre servirían de sustento ideológico a la Ley Fundamental de Bonn.<sup>44</sup>

En la segunda de estas reuniones, celebrada en Münster en 1926, se abordó el tema del principio de igualdad ante la ley, previsto en el artículo 109.1 de la Constitución de Weimar. Las discusiones giraron en torno a si este principio vinculaba al legislador. E. Kaufmann propuso un cambio de visión, que se inclinaba decididamente por la vinculación del principio de igualdad al legislador y no sólo a la aplicación de la ley.<sup>45</sup> Anschütz, Kelsen, Thoma, Nawiasky y Von Hippel rechazaron la “nueva teoría”, mientras que Heller y, sobre todo, Holstein, apoyaron con entusiasmo la ponencia de Kaufmann.<sup>46</sup>

En ese ambiente cultural, Gerhard Leibholz defendió en 1929 su tesis doctoral titulada *La igualdad ante la ley*.<sup>47</sup> En ella afirma que la interpretación del principio de igualdad ante la ley no debe verse aisladamente, sino en el contexto de los valores en el que se inserta.<sup>48</sup>

Este autor sostiene que ha sido introducido un elemento no formal en la idea de Estado de derecho, que tiene sus raíces últimas en la justicia, en cuanto va destinada a garantizar en la actividad estatal un estándar mínimo de justicia.<sup>49</sup> A esto agrega que existe desconfianza hacia el legislador democrático, y que también el concepto de ley universal ha perdido plausibilidad.<sup>50</sup>

Por estas razones, afirma que la Constitución de Weimar ha producido un nuevo estado de la situación de los valores, de que puede deducirse que

---

<sup>44</sup> Gallego Anabitarte, Alfredo, “La discusión sobre el método en derecho público durante la República de Weimar”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 46, 1996, p. 17.

<sup>45</sup> En esta ponencia sostuvo Kaufmann que el Estado no crea derecho, sino que crea leyes, y la ley se halla sometida al derecho, de donde derivó que la igualdad obligaba al legislador. Llorens, E. L., *La igualdad ante la ley*, Murcia, Instituto de Estudios Políticos de la Universidad de Murcia, 1934, p. 55.

<sup>46</sup> Gallego Anabitarte, *op. ult. cit.*, p. 20.

<sup>47</sup> El título original es *Die Gleichheit vor dem Gesetz*. De esta tesis se publicó una segunda edición en 1959, que es la consultada para este trabajo.

<sup>48</sup> Leibholz, Gerhard, *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, München, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1959, p. 28.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 72.

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 76.

la desigualdad de trato no sólo debe esperarse del aplicador de la ley, sino del propio legislador. Por eso sostiene que el principio de igualdad debe abarcar el contenido de las leyes y garantizar no solamente la “igualdad ante la ley”, sino también la “igualdad por la ley”.<sup>51</sup>

Así pues, el concepto fundamental de la tesis de Leibholz es la defensa de un principio general y autónomo de igualdad, que constituye un derecho subjetivo constitucional que domina el sistema jurídico en su conjunto y vincula también al legislador.<sup>52</sup>

Este autor reconoce que el principio de igualdad tiene carácter y contenido auténticamente abstracto, que genera problemas para su comprensión como derecho subjetivo;<sup>53</sup> esto es, no advierte con precisión cuál debe ser el contenido de la igualdad constitucional. No obstante, intuye que debe prohibir tratar a personas o grupos de personas situadas en situaciones esencialmente diferentes de manera arbitrariamente idéntica,<sup>54</sup> subrayando el carácter de oposición a la arbitrariedad del principio, al punto de afirmar que lo que la igualdad prohíbe, en la producción en la ley, son actos que estime arbitrarios según la “concepción jurídica de la época”.<sup>55</sup>

Finalmente, Leibholz aborda el problema del control del principio de igualdad en la ley, afirmando que este papel corresponde al juzgador. Sin embargo, advierte que el juez, al pronunciarse sobre la justicia de la ley, puede convertirse en legislador, por lo que sostiene que debe limitarse a señalar si el poder público transgredió la justicia.<sup>56</sup>

Entre los autores de lengua castellana que conocieron estas nuevas ideas sobre la comprensión del principio de igualdad está Eduardo Luis Llorens, doctor en derecho en Madrid y doctor en filosofía en Friburgo, quien publica en 1934 un trabajo sobre la igualdad ante la ley.<sup>57</sup>

En esta obra expone que tradicionalmente se ha considerado que la igualdad es un principio meramente limitador de los aplicadores de la ley. Sin embargo, afirma que esta concepción no le convence,<sup>58</sup> puesto que sería absurdo exigir la igualdad en la ejecución si no la hubo en la decla-

---

<sup>51</sup> *Idem.*

<sup>52</sup> Villacorta Mancebo, Luis, *Principio de igualdad y estado social*, Santander, Universidad de Cantabria-Parlamento de Cantabria, 2006, p. 41.

<sup>53</sup> *Idem.*

<sup>54</sup> *Idem.*

<sup>55</sup> Leibholz, *op. cit.*, p. 87.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 91.

<sup>57</sup> Llorens, E. L., *op. cit.*

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 37.

ración de la norma, esa exigencia habría de quedar frustrada necesariamente.<sup>59</sup>

Por estas razones, considera que los legisladores han de tener presente el principio constitucional de la igualdad de los ciudadanos en las leyes que elaboren, pues dicho principio obliga a todos los órganos que instituye la Constitución y, ante todo, al parlamento.<sup>60</sup> Pese a la obligatoriedad frente al legislador de este principio, el autor señala la carencia de órganos que rectifiquen, en todo caso, la decisión del parlamento.<sup>61</sup>

## 2. *La consolidación de la nueva doctrina*

Las ideas que comenzaron a desarrollarse en ambientes académicos en el periodo de entreguerras, a propósito de la Constitución de Weimar, se potenciaron y acogieron después de la Segunda Guerra Mundial. El horror que provocó el derecho nazi, escudado en la validez meramente formal, propició una reacción en contra del legalismo, que incluso llevó a sancionar a varios funcionarios, cuya conducta ilícita consistió en cumplir la ley vigente.<sup>62</sup>

Así pues, se abandonaron los criterios de validez formal y comenzó una búsqueda por una justicia material,<sup>63</sup> en la que se pudiera juzgar la legislación, a fin de que bajo el pretexto de la expresión de la voluntad popular no se validaran determinaciones contrarias a los mandatos de la razón y de la dignidad humana. Con la conciencia de establecer los derechos como límites a la legislación estatal se iniciaron los trabajos para elaborar una nueva Constitución alemana.

En este ambiente, fue lógico que durante el proceso de elaboración de la Ley Fundamental de Bonn resurgiera el debate sobre la vinculación del legislador por el principio de igualdad. Se propuso que incluyera la expresión “el principio fundamental de la igualdad vincula también al legislador”, y la Comisión General intentó que la *Grundgesetz* dijera que “el legislador debe tratar lo igual de manera igual y lo diverso según su específica naturaleza”.<sup>64</sup>

---

<sup>59</sup> Sostiene Llorens que si la igualdad se identifica con proporción, idoneidad, congruencia o justicia, es imprescindible que inspire al contenido de las normas, pues no puede ejecutarse con igualdad una ley injusta. *Idem*.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 38.

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 39.

<sup>62</sup> Vigo, *De la ley...*, *op. cit.*, p. 6.

<sup>63</sup> Hespanha, Antonio Manuel, *Ciencia jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Madrid, Tecnos, 2002, p. 241

<sup>64</sup> Villacorta Mancebo, *op. cit.*, p. 45.

Sin embargo, el artículo 3.1 quedó redactado con la fórmula tradicional: “todas las personas son iguales ante la ley”.

No obstante que permaneció la fórmula arquetípica, su contexto normativo se había modificado.<sup>65</sup> Por ello, el Tribunal Constitucional alemán reconoció desde sus primeras decisiones como algo evidente el que la igualdad vincule también al legislador, apoyándose en los trabajos de Weimar, y sobre todo en la tesis de Leibholz,<sup>66</sup> quien había sido magistrado del *Bundesverfassungsgerichts* de 1951 a 1971.<sup>67</sup>

Así, en la sentencia del 23 de octubre de 1951 el Tribunal Constitucional Federal alemán señaló que de la interpretación del principio de igualdad establecido en el artículo 3o., párrafo 1, de la Ley Fundamental se obtiene que éste no sólo es un mandato de igualdad en la aplicación jurídica, sino también en la formulación del derecho,<sup>68</sup> criterio que repetirá en la sentencia del 17 de diciembre de 1953, que es la que más se suele citar para sustentar la obligación del legislador de respetar la igualdad.<sup>69</sup>

De esta forma, lo que se había desarrollado en el taller sapiencial —siguiendo la denominación de Grossi—<sup>70</sup> fue acogido en el taller de la praxis. A partir de este reconocimiento jurisprudencial, la doctrina sobre el cambio de significado del principio de igualdad se generalizó en las sentencias de algunos de los tribunales constitucionales de Europa.<sup>71</sup>

El primero en admitir la doctrina jurisprudencial alemana fue la Corte Constitucional de Italia. Al interpretar el artículo 3o. de la Constitución de 1947,<sup>72</sup> que prevé que todos los ciudadanos tienen la misma dignidad y reconoce la igualdad ante la ley, sostuvo que el legislador estaba vinculado por el principio de igualdad, y que ésta se vulneraba cuando la ley sin motivo razonable hace un tratamiento diferenciado de los ciudadanos que se encuentran en situación igual.<sup>73</sup>

<sup>65</sup> Jiménez Campo, *op. cit.*, p. 74.

<sup>66</sup> Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 383.

<sup>67</sup> El mismo Leibholz reconoce al final de la segunda edición de su tesis que introdujo sus ideas a las decisiones del Tribunal Constitucional, en *op. cit.* p. 238.

<sup>68</sup> BVerfGE 1, 14.

<sup>69</sup> Villacorta Mancebo, *op. cit.*, p. 47.

<sup>70</sup> Grossi, Paolo, *El orden jurídico medieval*, Madrid, Marcial Pons, 1996, pp. 56 y 137.

<sup>71</sup> Rubio Llorente, Francisco, “Igualdad”, *Temas básicos de derecho constitucional*, Madrid, Civitas, 2001, t. III, p. 138.

<sup>72</sup> “Artículo 3o. Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personales y sociales”.

<sup>73</sup> Sentencia 15/1960, del 16 de marzo de 1960, fj. núm. 3.

Asimismo, el *Conseil constitutionnel* francés reconoció implícitamente que el principio de igualdad vincula al legislador, al señalar que el artículo 62 de la Ley de Finanzas de 1974 preveía una disposición discriminatoria entre los ciudadanos, no conforme al principio de igualdad ante la ley previsto en la Declaración de 1789 y, consecuentemente, disconforme al preámbulo de la Constitución de 1958.<sup>74</sup>

Más recientemente, el Tribunal Constitucional español, al interpretar el artículo 14 de la Constitución de 1978, sostuvo que “es cierto que la igualdad jurídica reconocida en el artículo 14 de la Constitución vincula y tiene como destinatario no sólo a la Administración y al Poder Judicial, sino también al Legislativo, como se deduce de los artículos. 9o. y 53 de la misma”.<sup>75</sup>

### 3. *Funcionamiento de la igualdad en la nueva doctrina*

Entendido que el mandato de igualdad exige que todos sean tratados de igual forma por el legislador, concierne ahora determinar el alcance de esta expresión. No puede implicar la distinción de todas las situaciones fácticas en las que se encuentren los individuos.<sup>76</sup> Cada individuo es único e irrepetible y se encuentra en una posición diversa y única, en comparación con cualquiera de sus semejantes, lo que haría imposible y disfuncional la labor legislativa. Tampoco puede significar que el legislador coloque a todos en una misma posición jurídica, porque se desquiciaría el ordenamiento: el vendedor no sólo tendría derecho a que se le pague el precio, sino también la obligación de pagar.<sup>77</sup> De la misma manera, no puede significar que el legislador debe procurar que todos se encuentren en las mismas situaciones fácticas, porque también se trastornaría el ordenamiento, ya que, por ejemplo, los niños deberían cumplir con el servicio militar.<sup>78</sup>

Como no puede tratar a todos de igual forma, ni tratar a todos de forma diferente, se buscó una posición intermedia: la de recurrir a la fórmula clásica derivada de la doctrina aristotélica sobre la justicia distributiva: tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.<sup>79</sup>

Como introito de este aspecto, debe recordarse que Aristóteles de Estagira distingue entre la justicia como virtud universal y la justicia como

<sup>74</sup> Resolución 73-51 DC del 27 de diciembre de 1973, c. 1, 2 y 3

<sup>75</sup> Sentencia 22/81, del 8 de julio de 1891, fj. 3.

<sup>76</sup> Alexy, *op. cit.*, p. 384.

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 385.

<sup>78</sup> *Idem*.

<sup>79</sup> *Idem*.

valor particular, que tienen una relación de todo y parte. Como virtud general, consiste en conformarse a la ley, pues “todo lo legal es en cierto modo justo”.<sup>80</sup> En cuanto virtud particular, el estagirita diferencia entre dos tipos de justicia: la correctiva y la distributiva.

La justicia correctiva es aquella que regula o corrige los modos de trato, y que consiste en una proporción aritmética,<sup>81</sup> que mide impersonalmente las cosas y las acciones en su valor objetivo, haciendo que nadie reciba más de lo que da, sin tomar en cuenta los méritos personales.<sup>82</sup>

Por su parte, la justicia distributiva consiste en la distribución de honores, riquezas o cualquier otra cosa que haya de repartirse en la comunidad política, y reside en que cada quien reciba una parte proporcional a su mérito.<sup>83</sup>

El estagirita considera a la justicia como virtud y, por tanto, su realización depende de acciones que debe realizar el hombre.<sup>84</sup> Así, la pregunta a responder es de qué forma debe conducirse una persona para actuar justamente en el reparto de cosas, honores o dinero; esto es, de qué forma su actuación estará adecuada a la justicia distributiva.

Al respecto, Aristóteles considera que se debe tomar en cuenta a los sujetos entre los que debe repartir dichos bienes, entregándole los mismos bienes que a sus iguales.<sup>85</sup> De esta forma, para actuar con justicia en la repartición de las cosas, hombres iguales han de recibir bienes o males iguales, y hombres desiguales, bienes o males desiguales.

Esta expresión de la igualdad en relación con la situación de cada quien es parecida a lo que anteriormente había expresado Platón, quien apuntó que la única igualdad justa “es la que otorga más al que es mayor y menos al que es menor, dando a cada uno lo adecuado a su naturaleza”.<sup>86</sup>

A partir de la abstracción de las expresiones platónica y aristotélica puede desprenderse la formulación clásica de la igualdad, enunciada como el deber de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.<sup>87</sup>

<sup>80</sup> Aristóteles, *Ética nicomáquea*, 1129b.

<sup>81</sup> *Ibidem* 1132a.

<sup>82</sup> “No importa, en efecto, que un hombre bueno haya despojado a uno malo o al revés, o que un hombre bueno o malo hayan cometido un adulterio: la ley sólo mira a la naturaleza del daño y trata a ambas partes como iguales, al que comete la injusticia y al que sufre, al que perjudica y al perjudicado”. *Ibidem*, 1132a.

<sup>83</sup> *Ibidem*, 1130b-1131a.

<sup>84</sup> *Ibidem*, 1103a.

<sup>85</sup> “Si no son iguales, no tienen o reciben cosas iguales, y cuando son iguales reciben o tienen cosas iguales [...] lo justo en las distribuciones debe estar de acuerdo a ciertos méritos”. *Ibidem* 1131a.

<sup>86</sup> Platón, *Las leyes*, 757c.

<sup>87</sup> Alexy, Robert, *op. cit.*, p. 385.

La cuestión que se desprende de este enunciado es cómo determinar que las cosas iguales sean repartidas entre iguales. El estagirita considera que debe tenerse en cuenta que la igualdad distributiva implica una relación entre cuatro términos: aquellos para quienes es justo tienen que ser por lo menos dos, y las partes distribuidas también tienen que ser dos.<sup>88</sup> Entre dichos elementos, indica, debe existir una proporción geométrica.<sup>89</sup>

Matemáticamente, una proporción es la igualdad de dos razones, y una razón es la relación entre dos números. Una de las clases de razón se da mediante el cociente, y se llama razón geométrica, y se puede representar como  $A/B = r$ , en donde  $r$  es la razón geométrica. Si igualamos dos razones geométricas, obtendremos una proporción geométrica, que puede expresarse como  $A/B = C/D$ . Un ejemplo de expresión de la proporción geométrica es  $12/3 = 8/2$ .

Al trasladar lo anterior a una expresión no matemática o expresión sustantiva, como proponemos denominarle,<sup>90</sup> considerando que una razón es una relación entre un sujeto y una cosa, la proporción geométrica se daría cuando la relación entre una persona y una cosa se equipara a la relación entre otra persona con otra cosa.

Conforme a la doctrina aristotélica, la proporcionalidad implica comparar dos relaciones distintas: la relación de un sujeto y una cosa u honor y la relación de otro sujeto con otra cosa. La comparación de ambas relaciones arrojará un resultado de igualdad o de desigualdad. Así, la proporcionalidad constituye un concepto que podría denominarse relacional, pues implica una “relación de relaciones”; esto es, la relación de comparación entre la situación de dos sujetos respecto a dos bienes.

Sin embargo, esta afirmación en sí misma es medularmente formal en tanto no señala qué es lo igual y qué lo desigual, para saber de qué forma debe hacerse el trato. Es más, la legislación nacionalsocialista contra los

---

<sup>88</sup> Fernández, Encarnación, *Igualdad y derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 2003, p. 15, y Aristóteles, *Ética Nicomáquea*, 1130a.

<sup>89</sup> Aristóteles, *Política*, 1131b.

<sup>90</sup> Suele distinguirse entre entes formales y entes materiales. Los primeros son signos vacíos, y los segundos son seres que sí tienen un contenido. Tomando en cuenta que lo numérico o matemático se basa en entes formales, su opuesto es lo construido sobre entes materiales. Por ello, consideramos que las razones no matemáticas pueden denominarse razones materiales o sustantivas, por estar compuestas de seres materiales. Debe aclararse que la razón aristotélica no es puramente formal. La analogía entre la proporción geométrica y el juicio de igualdad es en cuanto a la estructura y, en este sentido, no es que sea meramente formal la razón aristotélica. De hecho, el mismo Aristóteles se enfrenta al problema de comparar cosas que no son números, y a partir de lo anterior es que concluye que la naturaleza de las cosas repartidas debe ser el *tertium comparationis*.



judíos no violaría la fórmula,<sup>91</sup> pues los judíos son distintos si el *tertium comparationis* es el origen étnico.

De esta manera, utilizar la fórmula clásica sobre la igualdad nos conduce a cuestionarnos la proporción geométrica de este principio; esto es, desde qué perspectiva son iguales dos personas para tratarlas de igual forma.

Ante esto hay que recordar que la igualdad es un concepto meramente relacional entre dos situaciones y, por tanto, no establece a priori cuál debe ser el *tertium* que utilice el legislador. Por ello, la elección del *tertium comparationis* en principio es una decisión libre del legislador, aunque no arbitraria.<sup>92</sup>

En efecto, la nueva doctrina sobre la igualdad ha considerado que la racionalidad es el límite que tiene el legislador al elegir un *tertium comparationis* con el cual pueda distinguir entre dos situaciones. Así, en las reuniones de los iuspublicistas alemanes se llegó a afirmar que “hay desigualdad cuando sería irrazonable hacer una diferencia”,<sup>93</sup> y Leibholz sostiene que tras el principio de igualdad existe la prohibición de emitir leyes arbitrarias según la “concepción jurídica de la época”.<sup>94</sup>

La doctrina jurisprudencial también se ha dirigido en este sentido. El Tribunal Constitucional Federal alemán sostuvo que “la máxima de la igualdad es violada cuando para la diferenciación legal no es posible encontrar un razón razonable, que surja de la naturaleza de la cosa o que, de alguna otra forma, sea concretamente comprensible, es decir, cuando la disposición tiene que ser calificada de arbitraria”.<sup>95</sup>

En el mismo sentido, la *Corte Costituzionale* italiana consideró que el principio de igualdad se vulneraba cuando “la ley sin motivo razonable hace un tratamiento diferenciado”,<sup>96</sup> y el Tribunal Constitucional español sostuvo que se trasgredía ese principio cuando “la desigualdad esté desprovista de una justificación objetiva y razonable”.<sup>97</sup>

De este modo, una garantía de la igualdad entendida como la generalidad ha dejado su lugar a la indagación, más incisiva y arriesgada, acerca de la fundamentación de las diferenciaciones normativas.<sup>98</sup>

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 386.

<sup>92</sup> Rubio Llorente, *La forma...*, *op. cit.*, p. 609.

<sup>93</sup> Se le atribuye esta frase a M. Rümelin, y es citada por Llorens, *op. cit.*, p. 55.

<sup>94</sup> Leibholz, *op. cit.*, p. 87

<sup>95</sup> BVerfGE 1, 14.

<sup>96</sup> Sentencia 15/1960, del 16 de marzo, fj. n. 3.

<sup>97</sup> Sentencia 19/1982, del 5 de mayo, fj. 3.

<sup>98</sup> Jiménez Campo, *op. cit.*, p. 75.

### III. EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA IGUALDAD EN MÉXICO

Una vez estudiada la evolución de la noción de igualdad y apuntando a grandes rasgos el desarrollo de este principio en el constitucionalismo mexicano, tanto histórico, señalando su regulación y sus alcances jurisprudenciales.

#### 1. *El reconocimiento en los textos históricos constitucionales*

Aunque la Constitución de Cádiz de 1812 no estableció ninguna fórmula que afirmativamente reconociera la igualdad, implícitamente se refirió a ésta al establecer un solo fuero para toda clase de personas, y al eliminar los privilegios en el pago de contribuciones.<sup>99</sup>

La tutela del principio de igualdad ante la ley fue una inquietud de los documentos históricos constitucionales elaborados en suelo mexicano. Quizá el texto más interesante al respecto son los Sentimientos de la Nación, en donde se desprende que existe una idea de igualdad como justicia distributiva, adelantada a su época.

Por la formación del padre José María Morelos y Pavón en el Seminario Conciliar de Valladolid y en el Colegio de San Nicolás, es fácil suponer que conociera la *Ética a Nicómaco* de Aristóteles, en la que el griego delinea la idea de igualdad como justicia distributiva, así como el comentario que sobre este texto realizó Santo Tomás de Aquino.

Si consideramos que fue Carlos María Bustamante el redactor, como lo demostró Lamoine,<sup>100</sup> también se había formado conforme a los clásicos, al estudiar el bachillerato de Artes en México, y Teología en el convento de San Agustín de Oaxaca,<sup>101</sup> lo que se constata en las citas que hace Aristóteles en documentos que sí firmó.<sup>102</sup>

---

<sup>99</sup> Textualmente disponía la Constitución de 1812: “Artículo 248. En los negocios comunes, civiles y criminales no habrá más que un solo fuero para toda clase de personas [...] Artículo 339. Las contribuciones se repartirán entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción ni privilegio alguno”. *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Cámara de Diputados *et al.*, 2006, t. I, p. 201.

<sup>100</sup> Lamoine Villicaña, Ernesto, *Morelos, su vida revolucionaria a través de sus escritos y otros testimonios de la época*, México, UNAM, 1991, pp. 365 y 366.

<sup>101</sup> Soberanes Fernández, José Luis, *El pensamiento constitucional de la independencia*, México, Porrúa, 2012, p. 142.

<sup>102</sup> Bustamante, Carlos María, “El indio mexicano o avisos al rey Fernando VII para la pacificación de la América Septentrional”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, núm. 75, julio-diciembre, 1969, p. 784.

Esta premisa se confirma al confrontar las ideas atototélicas con la expresión usada por Morelos en el artículo 15, en el que señala que debe distinguirse de acuerdo con el vicio o con la virtud. A continuación realizaremos este ejercicio de contraste exponiendo primero la doctrina del griego para contraponerla con la expresión morelense.

Así pues, el uso de la justicia distributiva como mecanismo funcionamiento de la igualdad, hoy tan arraigada en la doctrina constitucional, fue vislumbrada casi ciento cincuenta años antes por el padre José María Morelos y Pavón. Esto confirma que los Sentimientos de la Nación no es una simple declaración de principios generalmente aceptada en ese momento histórico, como indica José Luis Soberanes,<sup>103</sup> sino una nueva concepción de la idea de igualdad.

Los Sentimientos de la Nación dieron origen al Congreso del Anáhuac, del que habría de surgir la Constitución de Apatzingán, en donde no se repitió la fórmula morelense, sino que se respaldó la igualdad como oposición a la pluralidad de fuentes del derecho colonial, señalando que la ley debía ser igual para todos.<sup>104</sup> En esa línea, el Plan de Iguala equiparaba a todos en la ciudadanía y en la posibilidad de desempeñar cualquier empleo.<sup>105</sup>

El Congreso de 1822 fue más ambicioso respecto a la igualdad. En la instalación del Primer Constituyente mexicano se declaró solemnemente la igualdad de derechos de todos los habitantes del Imperio,<sup>106</sup> apuntando que ésta se entendería ante la ley.<sup>107</sup>

En el desarrollo constitucional posterior hubo claroscuros en su tutela. La Constitución de 1824 no estableció ningún catálogo de derechos y, consecuentemente, no se refirió a la igualdad. En contraposición, la primera de las Leyes Constitucionales de 1836 sí se refiere a las libertades, consa-

<sup>103</sup> Soberanes Fernández, *op. cit.*, p. 125.

<sup>104</sup> Textualmente el artículo 19 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana señaló: “La ley debe ser igual para todos, pues su objeto no es otro, que arreglar el modo con que los ciudadanos deben conducirse en las ocasiones en que la razón exija que se guíen por esta regla común”. *Ibidem*, p. 233.

<sup>105</sup> El artículo 12 del Plan de Iguala rezó: “Todos los habitantes de la Nueva España, sin distinción alguna de europeos, africanos ni indios, son ciudadanos de esta monarquía con opción á todo empleo, según su mérito y virtudes”. *Ibidem*, p. 258.

<sup>106</sup> El 17 de septiembre de 1822 se dijo expresamente: “el Congreso Soberano declara la igualdad de derechos civiles en todos los habitantes libres del imperio, sea el que quiera su origen en las cuatro partes del mundo”, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciónes Jurídicas, 1980, p. 9.

<sup>107</sup> El 27 de febrero de 1822 se señaló que la igualdad “se entenderá ante la ley, y que los ciudadanos no tendrán otra distinción, que la que les proporcione su mérito, virtudes sociales y utilidad á la patria”. *Ibidem*, p. 16.

grando una lista de los derechos de los mexicanos. En esta nómina, sin embargo, no aparece la igualdad ante la ley, posiblemente por la ascendencia conservadora de este documento, bajo la premisa de que esa corriente pugnaba por la persistencia de los fueros y privilegios a los que se opone este principio.<sup>108</sup>

En los documentos constitucionales posteriores también se plasmaron elencos de derechos, con vaivenes respecto a la igualdad. El catálogo contenido en el proyecto de reforma de 1840 no se ocupaba de este principio, al igual que el primer proyecto de Constitución de 1842.<sup>109</sup> En contraste, el voto particular de Espinosa de los Monteros, Otero y Muñoz Ledo, en contra de este último proyecto, señala que las leyes deben respetar la igualdad siendo generales para todos.<sup>110</sup>

Esta línea la sigue el segundo proyecto de Constitución de 1842, que le dedica un apartado especial a la igualdad dentro del catálogo de garantías. En éste se señala a la ley como prenda del respeto a este principio<sup>111</sup> y a la generalidad como su mecanismo de funcionamiento,<sup>112</sup> muy concordante con las ideas decimonónicas sobre la igualdad. El último documento constitucional centralista, las Bases Orgánicas de 1843, se refiere a la igualdad indirectamente, al prohibir la esclavitud en territorio nacional.<sup>113</sup>

Con la revolución de Ayutla se restaura el federalismo en 1847. El Congreso Constituyente convocado ese año por Santa Anna aprueba la moción de que la Constitución de 1824 rigiera nuevamente. Mariano Otero se pronuncia en contra de esta resolución y formula su famoso voto particular,<sup>114</sup>

---

<sup>108</sup> Noriega Cantú, Alfonso, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*, México, UNAM, 1972, t. 1, p. 39.

<sup>109</sup> Este documento sólo refería a la igualdad en un sentido negativo, prohibiendo la esclavitud en el artículo 7o., fracción I de dicho proyecto. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México (1808-1979)*, México, Porrúa, 1999, p. 308.

<sup>110</sup> La fracción XV del artículo 5 del Proyecto de Constitución presentado como voto disidente señaló: “Las leyes, sea que manden, premien ó castiguen, deben hacerlo con generalidad”. *Ibidem*, p. 350.

<sup>111</sup> Señalaba la fracción I de ese artículo: “la ley es una para todos, y de ella emanan la potestad de los que mandan y las obligaciones de los que obedecen. La autoridad pública no puede más que lo que la ley le concede, y el súbdito puede todo lo que ella no le prohíbe”. *Ibidem*, p. 374.

<sup>112</sup> La fracción III de ese mismo artículo presentaba una redacción similar a la propuesta en el voto particular de Muñoz Ledo, Otero y Espinosa. Apuntaba: “Las leyes, sea que manden, premien ó castiguen, deben hacerlo con generalidad”. *Idem*.

<sup>113</sup> Disponían las Bases Orgánicas en el 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”. *Ibidem*, p. 406.

<sup>114</sup> *Ibidem*, pp. 443-468.

en el que, entre otras cuestiones, expone la necesidad de que la Constitución establezca las garantías individuales para asegurar su inviolabilidad.<sup>115</sup>

Las ideas de ese voto particular fueron aceptadas por la mayoría e incorporadas al documento final conocido como Actas de Reforma de 1847.<sup>116</sup> La igualdad fue parte de las garantías que reconoció ese documento, señalando que debía ser una ley la que fijaría su alcance,<sup>117</sup> aunque esta legislación nunca apareció.<sup>118</sup>

En el proceso constituyente de 1856 los derechos ocuparon un lugar destacado, introduciendo un listado de garantías más detallado que los textos anteriores. El proyecto de Constitución señalaba expresamente la igualdad de derechos de todos los ciudadanos sin distinción de clases u origen en el artículo 2o.<sup>119</sup> En el debate sobre este artículo, Francisco Zarco propuso que no se refiriera a la igualdad de derechos, sino a la igualdad ante la ley, pues consideraba que no todos tienen los mismos derechos.<sup>120</sup> Ponciano Arriaga se opuso a esta expresión y retiró el proyecto, para que la comisión redactora volviera a presentarlo.<sup>121</sup>

La nueva propuesta no incluyó ninguna declaración de igualdad, sino que simplemente se prohibieron las leyes privativas en el artículo 13 constitucional,<sup>122</sup> que fue interpretado por los contemporáneos a esta Constitu-

---

<sup>115</sup> En la parte relativa señala: “Por consiguiente entiendo que la Constitución actual debe establecer las garantías individuales, y sobre bases de tal manera estables que ninguno de los hombres que habiten cualquiera parte del territorio de la República, sin distinción de nacionales y extranjeros, tengan que extrañar sobre este punto las mejores leyes de la tierra. Dominado por este pensamiento, propongo que la Constitución fije los derechos individuales y asegure su individualidad dejando á una ley posterior, pero general y de un carácter muy elevado, el detallarlos”. *Ibidem*, p. 452.

<sup>116</sup> *Ibidem*, p. 441

<sup>117</sup> Textualmente el artículo 4 decía: “Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de todos los habitantes de la República, y establecerá las medidas para hacerlas efectivas”. *Ibidem*, p. 472

<sup>118</sup> Soberanes Fernández, José Luis *et al.*, *Apuntes para la historia del juicio de amparo*, México, Porrúa, 2002, p. 266.

<sup>119</sup> “Artículo 2o. Todos los habitantes de la República, sin distinción de clases, ni de origen, tienen iguales derechos. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede ser investida de fueros ó privilegios exclusivos, ni dotada de emolumentos que redunden en gravamen de la sociedad. Solamente subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley penal fijará con toda claridad los casos de esa excepción”. Tena Ramírez, *op. cit.*, p. 555.

<sup>120</sup> Zarco, Francisco, *op. cit.*, p. 488.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 489.

<sup>122</sup> “Artículo 13. En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporacion, puede tener fueros, ni gozar

ción como el reconocimiento de la “garantía de igualdad ante la ley” mediante la prohibición de los ataques a ésta.<sup>123</sup>

Como antecedente directo a esta disposición constitucional destaca la llamada Ley Juárez,<sup>124</sup> que liquidaba los tribunales especiales, salvo los eclesiásticos y militares, aunque les reducía su competencia.<sup>125</sup> Dicha legislación pretendía establecer la igualdad entre los mexicanos a partir de la supresión de los privilegios jurisdiccionales y la obligación de que todos recurrieran a los mismos tribunales para solucionar sus litigios.<sup>126</sup>

De este repaso se concluye que en los documentos constitucionales mexicanos del siglo XIX se sigue la tendencia de la época en materia de igualdad: ésta se asegura con el establecimiento de una ley que sea idéntica para todos pues elimina los privilegios, y su funcionamiento se traduce en la técnica de establecer normas universales, lo que se expresa en mandatos de generalidad, o en sus opuestos, en prohibiciones de leyes privativas.

## 2. La igualdad en la jurisprudencia histórica

La tutela de la igualdad en México se desarrolló en un ambiente que permitía juzgar las leyes por ser contrarias a la Constitución. En efecto, las

---

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 excepción”. Tena Ramírez, *op. cit.*, p. 608.

<sup>123</sup> En este sentido, por ejemplo, Castillo Velasco, José María, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, México, Imprenta del Gobierno, 1871, p. 48; Lozano, José María, *Tratado de los derechos del hombre*, México, Imprenta del Comercio, 1876, p. 225; Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano (1899)*, México, Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1997, p. 27.

<sup>124</sup> Su verdadero nombre fue Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Federación, publicada el 23 de noviembre de 1855, conocida así, por ser redactada por el licenciado Benito Juárez, ministro de Justicia. El texto de esta ley se encuentra en Margadant, Guillermo F., *La Iglesia ante el derecho mexicano. Esbozo histórico jurídico*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1991, p. 251.

<sup>125</sup> El artículo 42 de esa ley mencionaba: “Se suprimen los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos y militares. Los tribunales eclesiásticos cesarán de conocer en los negocios civiles, y continuarán conociendo de los delitos comunes de los individuos de su fuero, mientras se expide una ley que arregle ese punto. Los tribunales militares cesarán también de conocer de los negocios civiles, y conocerán tan solo de los delitos puramente militares ó mixtos de los individuos sujetos al fuero de guerra. Las disposiciones que comprende este artículo, son generales para toda la República, y los Estados no podrán variarlas ó modificarlas”. *Idem.*

<sup>126</sup> Soberanes Fernández, José Luis, *El Poder Judicial Federal en el siglo XIX (notas para su estudio)*, México, UNAM, 1992, p. 73.

Bases y Leyes constitucionales de la República Mexicana de 1836 establecían que el Supremo Poder Conservador podía declarar la nulidad de una ley que fuera contraria a la Constitución.<sup>127</sup> Unos años después, Manuel Crescencio Rejón, influido por la *judicial review*,<sup>128</sup> proponía que se pudieran controlar los actos legislativos estimados inconstitucionales, amén de los actos del Ejecutivo y de cualquier otra autoridad.<sup>129</sup>

En su célebre voto particular, Mariano Otero señala la necesidad de la existencia de medios para hacer efectivos los derechos que consagra la Constitución, proponiendo que el Congreso de la Unión declarara la inconstitucionalidad de las leyes locales,<sup>130</sup> y que el Poder Judicial de la Federación protegiera a los habitantes de la República en contra de las intromisiones del legislativo federal en las garantías.<sup>131</sup> Esta propuesta fue aceptada y plasmada en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, bajo cuya vigencia se sustanció el primer juicio de amparo.<sup>132</sup>

La consolidación definitiva de este instrumento de protección en contra de las leyes opuestas a las garantías individuales se dio en la Constitución de 1857, en la que existe una disposición clara sobre la posibilidad de promover amparos en contra de las leyes que se estimen antónimas a los derechos.<sup>133</sup>

---

<sup>127</sup> “Artículo 12. Las atribuciones de este Supremo Poder Conservador son las siguientes: I. Declarar la nulidad de una ley o decreto dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarias a Artículo expreso de la Constitución y le exijan dicha declaración o el Supremo Poder Ejecutivo o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del Poder Legislativo en representación que firmen dieciocho por lo menos”. Soberanes Fernández, José Luis *et al.*, *Fuentes para la historia del juicio de amparo*, México, Senado de la República, 2004, p. 146.

<sup>128</sup> Soberanes Fernández, *Apuntes...*, *op. cit.*, p. 229.

<sup>129</sup> El Proyecto de Constitución del Estado de Yucatán de 1840, en su artículo 62,1 preveía que los jueces debían “Amparar en el goce de sus derechos a los que pidan su protección contra las leyes y Decretos de la Legislatura que sean contrarios al texto literal de la Constitución, o contra las providencias del Gobernador, cuando en ellas se hubiese infringido el código fundamental en los términos expresados y limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que la Constitución hubiese sido violada”. Soberanes Fernández, *Fuentes...*, *op. cit.*, p. 150.

<sup>130</sup> Tena Ramírez, *op. cit.*, p. 464.

<sup>131</sup> *Ibidem*, p. 465. Estas inquietudes lo llevaron a proponer que el artículo 19 de la Constitución señalara que los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante en la conservación de los derechos que concediera tanto la Constitución como las Leyes Constitucionales contra todo ataque de los poderes legislativos. Esta propuesta se aprobó, quedando íntegramente como el artículo 22 del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.

<sup>132</sup> Sobre este juicio, González Oropeza, Manuel, “El primer juicio de amparo sustentado en México”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, México, UNAM, vol. VIII, 1996, pp. 157-170.

<sup>133</sup> Decía el artículo 101 de dicha Constitución: “Artículo 101. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por leyes o actos de cualquiera auto-

De esta forma, en México se presenta un laboratorio interesante respecto a la igualdad. Por una parte, esta República es recipiendaria de la tradición codificadora y, consecuentemente, de la concepción ilustrada de que la igualdad se realiza mediante leyes generales y abstractas.<sup>134</sup> Por otra, acoge la idea norteamericana del control constitucional de las leyes, a través del juicio de amparo.

Así, a diferencia de la mayoría de jurisdicciones,<sup>135</sup> en México existen instrumentos para verificar si una ley se adecua a la igualdad, pero ésta respeta ese principio *per se* de acuerdo con la tradición continental. A continuación se analizará lo que sucedió en la jurisprudencia.

El primer asunto que encontramos es el amparo promovido por Leonardo Aranda. El auxiliar del Cuartel 15 de Guanajuato exigía que el quejoso hiciera rondas por las noches, lo que éste consideró contrario a los artículos 5o. y 16 de la Constitución federal, solicitando el amparo en contra de esta orden.<sup>136</sup>

El juez de distrito de Guanajuato, además de considerar infringidos esos artículos, sostuvo que se violaba la fracción II del artículo 31 de la Constitución, por ser un acto contrario a la igualdad el exigir a determinados miembros de la sociedad servicios personales a favor de otros, sin fundamento legal.<sup>137</sup> La Suprema Corte confirmó íntegramente la sentencia del juez el 3 de abril de 1886, y concedió el amparo solicitado.<sup>138</sup>

En este caso no se juzgó la desigualdad en la ley, sino en la aplicación de la ley. El legislador, en todo caso, únicamente está obligado a establecer leyes generales y abstractas en tanto tiene prohibido hacer leyes privativas. Esto se corroborará con el siguiente asunto.

El Plan de Árbitos del Municipio de Nochistlán imponía una multa de seis pesos mensuales a quien ejerciera la profesión de abogado sin título.<sup>139</sup> Cecilio Arteaga consideró que dicha disposición constituía una ley privati-

---

ridad que violen las garantías individuales. II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados. III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal". Soberanes Fernández, *Fuentes...*, *op. cit.*, p. 155.

<sup>134</sup> Al respecto, Cruz Barney, Oscar, *La codificación en México: 1821-1917. Una aproximación*, México, UNAM, 2004, p. 49.

<sup>135</sup> Cabe apuntar que en aquel momento, únicamente Suiza contaba con un medio de control de la constitucionalidad de las leyes y con una fórmula sobre la igualdad ante la ley semejante a la mayoría de las Constituciones europeas de ese momento. Llorens, *op. cit.*, p. 117.

<sup>136</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, segunda época, t. X, p. 612.

<sup>137</sup> *Idem*.

<sup>138</sup> *Ibidem*, p. 613.

<sup>139</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, cuarta época, t. II, p. 79.



va pues sólo se le había cobrado a él, no obstante existían otros casos.<sup>140</sup> El juez de distrito sostuvo que no se trataba de una ley privativa, pues gravaba a todos los que ejercen la profesión sin título, y el hecho de que sólo se le aplique a uno, es responsabilidad de los empleados públicos, pero no de la ley.<sup>141</sup> El 15 de julio de 1989 la Suprema Corte confirmó la sentencia y el razonamiento del juez.<sup>142</sup>

Un asunto en el que se aprecia con más claridad la idea sobre la realización de la igualdad a través de las leyes generales es el amparo promovido por Antonio Navarrete. El Ayuntamiento de Zamora propuso a la Legislatura de Michoacán un impuesto de dos centavos por metro lineal respecto de fincas urbanas cuyos aleros salieran a la vía pública, siempre que el valor de las fincas excediera el valor de cien pesos.<sup>143</sup> La legislatura aprobó el impuesto reduciéndolo a la mitad.<sup>144</sup> Antonio Navarrete, vecino de aquel municipio, promovió amparo en contra de aquella contribución, al considerarla ley privativa, pues no recaía sobre todos los habitantes, sino sólo sobre los que son dueños de casas que importan más de cien pesos.<sup>145</sup>

Un concepto interesante sobre las leyes privativas fue expuesto por el fiscal en su pedimento. Sostuvo que las leyes privativas son las que se concretan a determinados individuos, sin que en esta clasificación se comprendan a las clases en particular, como los fabricantes. Con base en esto, consideró que la ley tildada de inconstitucional no era privativa, pues se refería a la clase social de los “propietarios de fincas urbanas cuyo valor pase de 100 pesos y no a tal o cual individuo”.<sup>146</sup>

El juez de distrito de Michoacán negó el amparo con base en los argumentos del fiscal, señalando que la ley reclamada no era inconstitucional, porque no se refería a determinados individuos, sino a una clase de la sociedad, que es la de los dueños de fincas que excedan del valor de cien pesos.<sup>147</sup> El 18 de junio de 1894 la Suprema Corte confirmó la sentencia, y negó el amparo solicitado.<sup>148</sup>

En estas decisiones se confirma la doctrina decimonónica sobre la igualdad. La Corte, al considerar que no son leyes privativas las que se refieren

---

<sup>140</sup> *Idem.*

<sup>141</sup> *Ibidem*, p. 80.

<sup>142</sup> *Ibidem*, p. 82.

<sup>143</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, tercera época, t. IV, p. 437.

<sup>144</sup> *Idem.*

<sup>145</sup> *Ibidem*, p. 438.

<sup>146</sup> *Idem.*

<sup>147</sup> *Ibidem*, p. 441.

<sup>148</sup> *Ibidem*, p. 442.

universalmente a los miembros de una determinada clase social,<sup>149</sup> pone de relieve que el legislador únicamente queda obligado por este principio a elaborar normas jurídicas generales y abstractas, tipificando los sujetos en términos universales.<sup>150</sup>

Asimismo, se confirma que la ley respeta ese principio *per se* en tanto es la misma para todos y elimina los privilegios estableciendo una igual eficacia de la ley para sus destinatarios. En todo caso, las desigualdades se darán únicamente en el plano de su aplicación, como sostuvo expresamente la Suprema Corte,<sup>151</sup> pues la igualdad se entiende únicamente *ante* la ley.

Así pues, a pesar de tener medios para controlar la desigualdad en las leyes, la Suprema Corte nunca realizó un análisis de esta naturaleza, como sí se había hecho en Suiza,<sup>152</sup> en donde también existían medios de control constitucional.

### 3. *La igualdad en la Constitución de 1917*

Una vez analizado el desarrollo histórico constitucional de la igualdad, se estudiará el funcionamiento de este principio en la Constitución Política de 1917. Asimismo, se analizará el tratamiento jurisprudencial que se le ha dado desde la entrada en vigor de esta carta federal.

#### A. *El reconocimiento de la igualdad en el texto constitucional*

En el proceso constituyente de diciembre de 1916 y enero de 1917 no se trató propiamente el tema de la igualdad ante la ley. El proyecto de reformas a la Constitución de 1857 presentado por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista proponía que el artículo 13 constitucional quedara intocado.<sup>153</sup>

En este sentido, fue aprobado en la 37a. sesión ordinaria del Congreso de Querétaro, celebrada el miércoles 10 de enero de 1917, en la que la discusión sobre este artículo se limitó a la conveniencia de que subsistiera el

---

<sup>149</sup> Por ejemplo, en el citado amparo promovido por Antonio Navarrete, *Semanario Judicial de la Federación*, tercera época, t. IV, p. 438.

<sup>150</sup> Vida, Martín, *op. cit.*, p. 93.

<sup>151</sup> En el citado amparo promovido por Cecilio Arteaga. *Semanario Judicial... op. cit.*, p. 80.

<sup>152</sup> El Tribunal Federal suizo, con base en su Constitución de 1874, declaró que el principio de igualdad era decisivo también para la actividad legislativa, en virtud de lo cual declaró inconstitucionales leyes de los cantones que prohibían a la mujer el ejercicio de la abogacía. Llorens, *op. cit.*, p. 117.

<sup>153</sup> *Derechos del pueblo...*, *op. cit.*, t. II, p. 29.

fuero de guerra, sin tratar el tema de la igualdad ante la ley.<sup>154</sup> Así pues, el texto aprobado fue el siguiente:

Artículo 13. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

Este texto no ha sufrido ninguna reforma y está en vigor.

Además de la formulación de la igualdad ante la ley en el artículo 13, esta Constitución presentó una innovadora fórmula sobre la igualdad. La fracción VII del artículo 123 señalaba que “para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad”. Esta fracción fue introducida con motivo de una iniciativa presentada el 13 de enero de 1917<sup>155</sup> y aprobada el 22 de enero siguiente,<sup>156</sup> una vez dispensado el trámite ordinario.<sup>157</sup>

En el proceso constituyente no se justificó la inclusión de esta fórmula ni se reflexionó sobre el significado y alcances que debía tener. El único sustento con el que gozaba era el objetivo general del constituyente de lograr una democracia social.<sup>158</sup>

A diferencia de lo que ocurrió a partir de la Constitución de Weimar, que generó un debate académico sobre un cambio en el concepto de igualdad, la inclusión de fórmulas de estado social en la Constitución de 1917 no generó un cambio de paradigma en el entendimiento de la igualdad, ni siquiera académicamente, sino que se continuó trabajando con los criterios tradicionales construidos bajo la vigencia de la Constitución anterior.

### B. *La igualdad en la jurisprudencia derivada de la Constitución de 1917*

El cambio que no se produjo en la academia tampoco ocurrió en los criterios jurisprudenciales dictados bajo la Constitución de 1917. Casi la

<sup>154</sup> *Ibidem*, t. II, p. 1032.

<sup>155</sup> *Ibidem*, t. III, p. 64.

<sup>156</sup> *Ibidem*, p. 601.

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 595.

<sup>158</sup> Sayeh Helú, Jorge, *El constitucionalismo social mexicano*, México, UNAM, 1987, t. II, p. 315.

mayoría de ellos han repetido los argumentos decimonónicos, como se verá a continuación.

El primer asunto que conoció la Corte sobre este tema fue uno de los pocos en que se divisaron nuevas ideas. Adela Chirinos viuda de Guzmán promovió amparo en contra de la ley del 12 de mayo de 1923, expedida en el estado de Veracruz. Esta legislación preveía que cuando los derechos del estado constaran en documento público auténtico producirían acción ejecutiva. La quejosa consideró que esta norma era contraria al artículo 13 constitucional, pues al tratar de forma desigual al estado y a los particulares trasgredía el principio de igualdad.<sup>159</sup>

La Tercera Sala de la Suprema Corte, al conocer el recurso de revisión, consideró que el artículo 13 constitucional se refería a la igualdad ante la ley, y que esta “garantía” regía tanto en materia penal como en civil, precisando que se refería a la prohibición de que persona o corporación goce de fuero significa una proscripción del privilegio o de exención concedida a alguna sociedad o persona.<sup>160</sup>

A partir de estas consideraciones generales, la Sala sostuvo que el Estado es esencialmente igual a los particulares en los negocios civiles,<sup>161</sup> lo que llevó a concluir que, al variar en beneficio del estado de Veracruz las normas jurídicas establecidas por el Código de Procedimientos Civiles, se establecía un privilegio inconstitucional en favor del estado.<sup>162</sup> Por tanto, concedió el amparo solicitado.

Este asunto es trascendente, porque en él la Corte valora si una ley respeta materialmente la igualdad. Sin querer expresamente hacer un estudio de la “igualdad en la ley”, la Tercera Sala analizó si en la formulación de la ley se establecían privilegios, lo que hoy podríamos denominar discriminación normativa.

Continuar en esa línea habría supuesto un cambio radical y un avance significativo en la delimitación del principio de igualdad. Sin embargo, los vientos formalistas del siglo XIX volvieron a soplar. Un año después, al conocer de un amparo en el que se impugnaba la constitucionalidad por violación a la igualdad de la misma ley del 12 de mayo de 1923 expedida en

---

<sup>159</sup> Amparo civil en revisión 4518/27. *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XXVI, p. 802. Esta publicación no menciona el nombre del ponente. Sin embargo, Joaquín Ortega, en una compilación de trabajos jurídicos, la publica señalando que él había sido ponente de esta sentencia. Esta resolución le mereció una felicitación de Emilio Rabasa en una carta fechada el 2 de octubre de 1929, que también se publica en esa obra. Ortega, Joaquín, *Estudios jurídicos constitucionales, civiles y mercantiles*, México, Antigua Imprenta Murguía, 1934, p. 88.

<sup>160</sup> *Idem*.

<sup>161</sup> *Idem*.

<sup>162</sup> *Idem*.

el estado de Veracruz, se definió que la “garantía de igualdad” establecida en el artículo 13 constitucional imponía que las leyes debían ser de aplicación general y abstracta; es decir, que deben contener una disposición que no desaparezca después de aplicarse a un caso previsto de antemano, y debían aplicarse sin consideración de especie o de persona a todos los casos idénticos.<sup>163</sup>

Este criterio fue reiterado durante muchos años por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En 1970, por ejemplo, sostuvo que la Ley General de Profesiones, al permitir a los abogados prácticos a ejercer la profesión previa autorización, no vulneraba la igualdad prevista en el artículo 13 constitucional, pues “no creó una situación que esté en contra de la generalidad de la ley”.<sup>164</sup>

Cabe destacar que en el momento en el que se sostuvo el criterio anterior, otras jurisdicciones como Alemania e Italia habían reconocido que este principio aplicaba en la formulación de la ley.<sup>165</sup> De hecho, el Tribunal Constitucional Federal alemán había conocido en 1959 un caso referente a profesiones, como el que se acaba de señalar. En ese asunto, a la recurrente le fue prohibido el ejercicio de la profesión de partera después de que cumplió setenta años so pena de prisión. La partera aducía que no existía esa prohibición para los médicos, siendo esencialmente iguales ambas profesiones.<sup>166</sup>

El Tribunal alemán sostuvo que en principio se violaba la igualdad cuando el legislador reglamentaba un mismo asunto en forma diferente para dos profesiones. No obstante, en el caso consideró que no se vulneraba, pues eran dos profesiones con imágenes distintas aun cuando en el caso particular del alumbramiento coincidieran.<sup>167</sup>

En nuestro país, a finales de 1974 se adicionó una expresión igualitaria a la Constitución, señalando que “el varón y la mujer son iguales ante la ley”.<sup>168</sup>

---

<sup>163</sup> Esto lo determinó la Tercera Sala al resolver el amparo civil en revisión 2610/27, promovido por Domingo Guzmán Baldomero, el 11 de abril de 1930. *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XXVIII, p. 1960.

<sup>164</sup> Tesis publicada en el *Informe* de 1970, parte I, p. 290.

<sup>165</sup> Por ejemplo, el Tribunal Constitucional alemán realizó este análisis desde su sentencia BVerfGE 1, 14, de 23 de Oktober de 1951, y la Corte Constitucional italiana lo hizo desde su sentencia 15/1960, del 16 de marzo.

<sup>166</sup> Sentencia BVerfGE 9, 338, de la Primera Sala del Tribunal Constitucional alemán, del 16 de junio de 1959. Existe una traducción de esta sentencia en Schwabe, Jürgen, *Cincuenta años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán*, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2003, pp. 99-101.

<sup>167</sup> *Idem*.

<sup>168</sup> El 31 de diciembre de 1974 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* una reforma al artículo 4o. constitucional, señalando la igualdad entre hombre y mujer. Este tema se tratará más adelante.

No obstante, la Corte reiteró que la igualdad ante la ley se respeta estableciendo normas generales y abstractas, como en el amparo promovido en contra de los preceptos de la Ley Federal del Trabajo, que disponían que los créditos de los trabajadores serían cubiertos preferentemente a cualquier otro. La quejosa consideraba que se trataba en forma distinta a los trabajadores y al resto de las personas, pues a los primeros se les cubrirían primero sus créditos.<sup>169</sup>

La Suprema Corte, en su sentencia del 19 de agosto de 1980, consideró que dichos artículos no violaban el citado principio de igualdad ante la ley, pues sin excepción deben aplicarse en todos los casos en que se discuta la prelación de los créditos de los trabajadores que provengan de salarios devengados en el último año o de indemnizaciones, con créditos de otra naturaleza, y no sólo en casos excepcionales.<sup>170</sup>

Las jurisdicciones constitucionales de Francia,<sup>171</sup> España<sup>172</sup> y Colombia,<sup>173</sup> entre otras, se sumaron a la tendencia de analizar si materialmente las leyes cumplen con el principio de igualdad. México, en cambio, seguía igual. Y permaneció así por mucho tiempo. En 1993 se conoció la constitucionalidad del artículo 525, último párrafo, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establecía que en el caso de que se condene al desalojo de una casa habitación, el lanzamiento procedería hasta los treinta días después de haber notificado el auto de ejecución. La quejosa consideraba que al tratar desigual los lanzamientos de casa habitación al resto de las desocupaciones se vulneraba el principio de igualdad. El Pleno de la Suprema Corte consideró que dicho precepto no viola la garantía de igualdad prevista por el artículo 13 constitucional, pues de su lectura se desprende que establece una regulación abstracta y general, sin determinar situaciones jurídicas referidas individualmente a una persona o numéricamente a un grupo de personas.<sup>174</sup>

A principios de 1995 se reestructuró la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Los nuevos integrantes del tribunal intentaron separarse de sus an-

---

<sup>169</sup> Amparo en revisión 2260/74, promovido por La Nacional, Compañía de Seguros, S. A., *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, t. 139-144, primera parte, p. 79.

<sup>170</sup> *Informe 1980*, primera parte, Pleno, tesis 13, p. 528.

<sup>171</sup> El *Conseil constitutionnel* francés adoptó esta doctrina en su resolución 73-51 DC, del 27 de diciembre de 1973.

<sup>172</sup> El Tribunal Constitucional español reconoció la nueva doctrina en la sentencia 22/81.

<sup>173</sup> En Colombia hay pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de 1980 y 1985 sobre la igualdad de los militares y de los discapacitados. Cepeda, Manuel José, *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*, Santa Fe de Bogotá, Temis, 1997, p. 73.

<sup>174</sup> Tesis P. LXXVI/93, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. 71, noviembre de 1993, p. 45.

tecesores mediante la incorporación de criterios doctrinales y la utilización de métodos teleológicos para flexibilizar las normas jurídicas.<sup>175</sup>

Sin embargo, al juzgar sobre la constitucionalidad de las leyes, la Corte aplicó los criterios tradicionales a los nuevos planteamientos que se le hicieron.<sup>176</sup> Eso también ocurrió con la igualdad, en donde hubo muchos vaivenes en los criterios aplicados. Algunas sentencias repetían el criterio tradicional y otras perfilaban el juzgamiento de la igualdad en la ley.

En 1995 se resuelven dos amparos, en los que se juzga la igualdad en la ley. En el primero el quejoso planteó que la Ley Federal del Trabajo, al trasladar al patrón la carga de desvirtuar lo alegado por el trabajador a través de los documentos que por exigencia de ley tiene la obligación de conservar, vulneraba dicho principio, por tratar en forma desigual a los patronos y a los trabajadores.<sup>177</sup> El Pleno consideró que no puede considerarse un privilegio especial de los trabajadores el que la ley los exima de la carga de la prueba, por lo que no se trasgredía el principio de igualdad.<sup>178</sup>

En ese mismo año se conoció un amparo, en el que se aducía que el artículo 470, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tamaulipas, al establecer en favor de los abogados la vía incidental para el cobro de sus honorarios, vulneraba el principio de igualdad, pues trataba de forma desigual a los patronos y al resto de las personas que pretenden cobrar honorarios, que se sujetan a un juicio ordinario civil.<sup>179</sup>

El tribunal pleno consideró que el principio de igualdad no impide que el legislador trate de manera igual a quienes se encuentren en situaciones diversas entre sí, por lo que puede establecer categorías de sujetos.<sup>180</sup> Eso fue lo que el Pleno consideró que ocurrió en el caso de la legislación impugnada, pues la proximidad inmediata con las actuaciones en juicio facilita la tramitación sumaria.<sup>181</sup> Por las razones anteriores, se consideró constitucional el precepto reclamado.

---

<sup>175</sup> Cossío Díaz, José Ramón, *Bosquejos constitucionales*, México, Porrúa, 2004, p. 370.

<sup>176</sup> *Ibidem*, p. 368.

<sup>177</sup> Amparo en revisión 85/93, promovido por el secretario de Salud, resuelto el 22 de febrero de 1995.

<sup>178</sup> Tesis P. I/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. I, mayo de 1995, p. 89.

<sup>179</sup> Amparo en revisión 662/93, promovido por Manuel David Guzmán Maza, resuelto el 27 de junio de 1995.

<sup>180</sup> Tesis P. LV/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. II, agosto de 1995, p. 72.

<sup>181</sup> Tesis P. LV/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. II, agosto de 1995, p. 72.

No obstante, en 1997 la Suprema Corte reiteró que el principio de igualdad únicamente impone la obligación de establecer leyes generales, abstractas y permanentes. Esto fue al conocer un amparo promovido en contra de los preceptos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que regulan el juicio de arrendamiento inmobiliario, en el que se consideraba que la existencia de dicha vía trasgredía el principio de igualdad en tanto establecía un procedimiento jurisdiccional distinto al ordinario.<sup>182</sup>

En dicho asunto, tribunal pleno sostuvo que de la interpretación histórica del artículo 13 constitucional, y particularmente del debate que suscitó el mismo precepto de la Constitución de 1857, se desprende que la teleología de tal norma es la de consagrar la plena igualdad ante la ley, eliminando las manifestaciones más evidentes que atentan contra ella, como son las leyes privativas, de forma que la igualdad proscribe la aplicación de “leyes” que no sean generales, abstractas y permanentes.<sup>183</sup> Como los preceptos cuya inconstitucionalidad se aducía eran generales y abstractos, se consideró que no violaban el principio de igualdad.<sup>184</sup>

A pesar de este pronunciamiento, se volvió a utilizar el parámetro material de igualdad. En efecto, en un caso se planteó la inconstitucionalidad del artículo 72 de la Ley de Instituciones de Crédito, que establece que tales instituciones pueden ejercer sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario o, en su caso, en la vía civil hipotecaria cuando el crédito tenga esta garantía.<sup>185</sup>

El tribunal pleno consideró no violado dicho principio, pues con ello no se les otorgó un tratamiento privilegiado en relación con el resto de los gobernados, ya que la legislación procesal común también otorgó a los acreedores en un crédito garantizado con hipoteca el derecho de ejercer las vías ordinaria y ejecutiva en los mismos términos.<sup>186</sup>

Estos tres casos son similares, ya que en todos se reclama violación al principio de igualdad derivado de la pluralidad de vías procesales. Sin embargo, se resolvieron de forma diversa, pues en uno se dijo que no había violación a dicho principio porque se justificaba el trato desigual; en otro,

---

<sup>182</sup> Amparo directo en revisión 698/96, promovido por Emilio Ocejó Gutiérrez y otra, resuelto el 4 de agosto de 1997.

<sup>183</sup> Tesis P. CXXXV/97 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. VI, septiembre de 1997, p. 204

<sup>184</sup> P. CXXXIV/97, *Ibidem*, p. 121.

<sup>185</sup> Amparo en revisión 283/99, promovido por Gloria Lilia Fernández Scheremberg, viuda de Jarquín, resuelto el 15 de febrero de 2000.

<sup>186</sup> Tesis P. LXVIII/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, abril de 2000, p. 76.



que no se trasgredía en tanto se trataba de una norma general y abstracta; y en el último, que no existía trato desigual.

Así pues, cabe concluir que en un primer periodo de la nueva integración de la Suprema Corte no existió uniformidad en los criterios jurisprudenciales relativos a la igualdad. En algunos sí se valoró el respeto material a este principio y, en otros, el análisis se limitó a una constatación de los requisitos formales de la ley. En los casos en los que se hizo un análisis de la igualdad en el contenido normativo no se atendió a criterios utilizados en otras jurisdicciones para analizar estos planteamientos, como el de razonabilidad de las distinciones, sino que las sentencias se limitaron a señalar si existía trato desigual.

En agosto de 2001 se adicionó la prohibición de discriminación en el artículo 1o. de la Constitución federal.<sup>187</sup> Esta reforma tampoco unificó criterios en la interpretación de la Suprema Corte. En junio de 2003 la Primera Sala conoció un amparo en el que se demandaba la inconstitucionalidad del artículo 25, fracción VI, de la Ley para regular las Agrupaciones Financieras, que establece que en ningún caso podrán ser consejeros quienes participen en el consejo de administración de entidades financieras pertenecientes a otros grupos financieros.<sup>188</sup>

Se aducía que dicha legislación no daba el mismo tratamiento a personas que se encontraban en situación semejante, toda vez que beneficia indebidamente a aquellos consejeros de entidades financieras agrupadas en el mismo grupo financiero al cual pertenece cierta sociedad controladora, permitiéndoles formar parte del órgano de administración de esta última, e impidiéndoles ser consejeros de una sociedad controladora, por contar con la misma calidad en diversas entidades financieras no agrupadas.<sup>189</sup> La Primera Sala consideró que dicho artículo no vulneraba este principio “porque no se refiere a personas nominalmente designadas, sino que es aplicable a todos aquellos sujetos cuya situación fáctica coincida con los supuestos normativos que contempla”.<sup>190</sup>

---

<sup>187</sup> Esta cláusula antidiscriminatoria se adoptó en el tercer párrafo del artículo 1o., que señala: “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

<sup>188</sup> Amparo en revisión 858/2002, promovido por Max Michel Suberville. Este asunto fue fallado el 18 de junio de 2003.

<sup>189</sup> *Idem.*

<sup>190</sup> Tesis 1a. LXXV/2003, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XVIII, diciembre de 2003, p. 75.

En paralelo a estos criterios se desarrolló una doctrina jurisprudencial sobre la igualdad en las leyes fiscales, en las que sí se valoró si la legislación cumplía con el principio de igualdad en su formulación. A partir del amparo promovido por Aurelio Maldonado, en que la Corte consideró factible resolver los planteamientos de inconstitucionalidad de las leyes fiscales,<sup>191</sup> fueron desarrollados criterios sobre la igualdad en las leyes tributarias, estableciendo un límite material a las distinciones que realiza el legislador.

Así, por ejemplo, al conocer la constitucionalidad de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, así como de la Ley del Impuesto sobre Expendios de Bebidas Alcohólicas, ese tribunal sostuvo que el principio de igualdad en los impuestos no consiste en consagrar un sistema determinado, ni una regla por la cual todos los habitantes de la República mexicana deban contribuir de la misma forma, sino que implica que en condiciones análogas se impongan gravámenes idénticos, pudiendo crear categorías de contribuyentes siempre que las distinciones se apoyen en una base razonable.<sup>192</sup>

Este criterio se repitió durante años por la Suprema Corte. En 1997, por ejemplo, señaló como elementos que delimitan el principio de equidad en los impuestos que a iguales supuestos de hecho deben corresponder idénticas consecuencias jurídicas, acotando que no se prohíbe al legislador contemplar la desigualdad de trato, sino sólo en los casos en que resulta artificiosa o injustificada la distinción.<sup>193</sup>

Sin embargo, esta doctrina jurisprudencial se mantuvo distanciada del principio genérico de igualdad, porque la Corte consideró que se trataba de dos conceptos distintos. El Pleno precisó que la equidad era un requisito exclusivo de las normas fiscales, y que se distinguía de la “garantía de igualdad” regulada en el artículo 13 constitucional, que im-

---

<sup>191</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XVII, p. 1014. El desarrollo jurisprudencial de la igualdad en materia tributaria se realiza ampliamente más adelante.

<sup>192</sup> *Idem*.

<sup>193</sup> La Corte señaló que los elementos que componen el principio de equidad son: “a) no toda desigualdad de trato por la ley supone una violación al artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino que dicha violación se configura únicamente si aquella desigualdad produce distinción entre situaciones tributarias que pueden considerarse iguales sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable; b) a iguales supuestos de hecho deben corresponder idénticas consecuencias jurídicas; c) no se prohíbe al legislador contemplar la desigualdad de trato, sino sólo en los casos en que resulta artificiosa o injustificada la distinción; y d) para que la diferenciación tributaria resulte acorde con las garantías de igualdad, las consecuencias jurídicas que resultan de la ley, deben ser adecuadas y proporcionadas, para conseguir el trato equitativo”. Jurisprudencia P./J. 41/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t V, junio de 1997, p. 43.

ponía que las disposiciones de un ordenamiento legal tuvieran vigencia indeterminada.<sup>194</sup>

Por tanto, a pesar de que se realizaba un análisis de la igualdad en la ley, éste se limitaba a legislación tributaria, y no se aplicaba en otro tipo de leyes.

Estos criterios de igualdad tributaria se infiltraron en la interpretación del artículo 13 constitucional. En 2001, la Primera Sala conoció de un amparo en el que se impugnaba la Ley Federal de Protección al Consumidor, bajo el argumento de que vulneraba dicho principio por tratar de forma desigual a proveedores y consumidores.<sup>195</sup>

La Sala, basada en un criterio jurisprudencial en el que se definen los elementos de la equidad tributaria,<sup>196</sup> consideró que el principio de igualdad establecido en la Constitución federal consiste en evitar que existan normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan como efecto de su aplicación la ruptura de esa igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas, o bien propicien efectos semejantes sobre personas que se encuentran en situaciones dispares, lo que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio desigual e injustificado.<sup>197</sup>

Con base en esos razonamientos, la Sala consideró que como los preceptos impugnados tenían como finalidad esencial la de procurar equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores, por tanto no se trasgredía la igualdad.

---

<sup>194</sup> Esto lo sostuvo al resolver el amparo en revisión 6126/64, promovido por Turismo Internacional, S. A., el 6 de septiembre de 1977. De este amparo surgió la tesis de rubro “EQUIDAD Y GENERALIDAD DE UNA LEY. DIFERENCIAS”, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, t.103-108, primera parte, p. 152. En esta se dice: “basta con que las disposiciones de un ordenamiento legal tengan vigencia indeterminada, se apliquen a todas las personas que se coloquen dentro de la hipótesis por ellas prevista y que no estén dirigidas a una persona o grupo de personas individualmente determinado, para que [...] no infrinja lo dispuesto por el artículo 13 constitucional. En cambio, el principio de equidad que debe satisfacer toda norma jurídico-fiscal tiene como elemento esencial el que, con respecto de los destinatarios de la misma, se trate de manera igual a quienes se encuentren en igual situación”.

<sup>195</sup> Amparo en revisión 1174/99, promovido por Embarcadero Ixtapa, S. A. de C. V, resuelto el 17 de abril de 2001.

<sup>196</sup> La jurisprudencia P./J. 41/97, de rubro, “EQUIDAD TRIBUTARIA. SUS ELEMENTOS”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. V, junio de 1997, p. 43.

<sup>197</sup> Esto lo sostuvo al resolver el amparo en revisión 1174/99, promovido por Embarcadero Ixtapa, S. A. de C. V, el 17 de abril de 2001. Este criterio se repitió en varios amparos en revisión y se formó la jurisprudencia 1a./J. 81/2004, de rubro “IGUALDAD. LÍMITES A ESTE PRINCIPIO”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. XX, octubre de 2004, p. 99.

A partir de la incorporación de la doctrina tributaria en el entendimiento de la igualdad, en el seno de la Primera Sala coexisten dos criterios sobre la igualdad entre 2001 y 2003. En algunos asuntos se considera que con leyes generales se respeta este principio,<sup>198</sup> y en otros se analizó si la ley otorgaba un trato discriminatorio entre situaciones análogas conforme al criterio antes citado.<sup>199</sup>

Poco a poco el criterio tradicional cayó en desuso en la Primera Sala.<sup>200</sup> Desde 2004 ya no existen sentencias en que se le aplique, cediendo terreno a la doctrina sobre la igualdad en la ley, misma que fue delineada con mayor precisión en una resolución de 2005. En aquella ocasión se sostuvo que la igualdad es un concepto relacional y no una cualidad intrínseca, ya que es una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones, y siempre es resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de “términos de comparación”.<sup>201</sup> A partir de lo anterior, se señaló que la determinación del tercio de comparación es una decisión libre, mas no arbitraria.<sup>202</sup>

---

<sup>198</sup> Por ejemplo, el mencionado amparo en revisión 858/2002, promovido por Max Michel Suberville, fallado el 18 de junio de 2003, sobre la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras del que derivó la tesis 1a. LXXV/2003. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. XVIII, diciembre de 2003, p. 75.

<sup>199</sup> Por ejemplo, al resolver el amparo en revisión 392/2001, promovido por Seguros Inbursa, S. A. Grupo Financiero Inbursa, el 21 de agosto de 2002; el amparo directo en revisión 1256/2002, promovido por Hotel Hacienda San José del Puente, S. A. de C. V. y otros, el 22 de noviembre de 2002; el amparo directo en revisión 913/2003, promovido por Edgar Humberto Marín Montes de Oca, el 17 de septiembre de 2003; y el amparo en revisión 797/2003, promovido por Banca Quadrum, S. A. Institución de Banca Múltiple, el 26 de mayo de 2004. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. XX, octubre de 2004, p. 99.

<sup>200</sup> La Segunda Sala continuó operando con este criterio, por ejemplo, en el amparo directo en revisión 1157/2004, promovido por Plan Seguro, S. A. de C. V, resuelto el 3 de septiembre de 2004. Tesis 2a. LXXXII/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. XX, octubre de 2004, p. 531.

<sup>201</sup> Tesis 1a. CXXXVIII/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXII, noviembre de 2005, p. 40.

<sup>202</sup> *Idem*.