

manifiesto por la igualdad

LUIGI FERRAJOLI

Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez

EDITORIAL TROTTA

Manifiesto por la igualdad

Luigi Ferrajoli

Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez

E D I T O R I A L T R O T T A

COLECCIÓN ESTRUCTURAS Y PROCESOS Serie
Derecho

Título original: Manifesto per l'uguaglianza

© Editorial Trotta, S.A., 2019
Ferraz, 55. 28008 Madrid
Teléfono: 91 543 03 61
E-mail: editorial@trotta.es
<http://www.trotta.es>

© Luigi Ferrajoli, 2019

© Perfecto Andrés Ibáñez, traducción, 2019

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

eISBN: 978-84-9879-898-2

CONTENIDO

Prólogo

1. El principio de igualdad
2. Igualdad y diferencias. Derechos de libertad y laicidad
3. Igualdad y desigualdades. Derechos sociales y economía
4. La igualdad y sus enemigos
5. Trabajo y soberanía popular
6. La utopía concreta de la renta básica garantizada
7. Personas sin derechos: los migrantes
8. Bienes fundamentales y bienes ilícitos. El constitucionalismo del futuro

Índice general

ÍNDICE GENERAL

Contenido

Prólogo

1. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

1. ¿Por qué el principio de igualdad? Porque somos diferentes, porque somos desiguales
2. El significado del principio de igualdad: la igualdad en los derechos fundamentales. Cuatro fundamentos
 - 2.1. Igualdad y dignidad de la persona
 - 2.2. Igualdad y democracia
 - 2.3. Igualdad y paz
 - 2.4. Igualdad y leyes del más débil
3. Las garantías de la igualdad
4. Discriminaciones y garantías de la igualdad formal. Igualdad y ciudadanía
5. Desigualdades y garantías de la igualdad sustancial. Antinomias y lagunas de garantías
6. Historicidad de la dimensión semántica de la igualdad. Las actuales fronteras de la igualdad

2. IGUALDAD Y DIFERENCIAS. DERECHOS DE LIBERTAD Y LAICIDAD

1. Igual valor de las diferencias y liberalismo. Discriminaciones u opresiones de las diferencias y autoritarismo

2. Autodeterminación de los pueblos y conflictos identitarios
 3. Universalismo de los derechos y multiculturalismo: una contraposición falaz
 4. Derechos de libertad como derechos a las (propias) diferencias
 5. Solo las personas, y no también las culturas, son titulares de derechos
 6. El significado de «laicidad» y el nexo entre laicidad y libertad
 - 6.1. Estado laico y libertad jurídica
 - 6.2. Ética laica y libertad moral
 7. Dos éticas y dos meta-éticas
 8. Cognoscitismo ético, verdad moral e intolerancia. Anticognoscitismo ético, racionalidad de los juicios de valor, tolerancia y laicidad
-
3. IGUALDAD Y DESIGUALDADES. DERECHOS SOCIALES Y ECONOMÍA
 1. La explosión de las desigualdades
 2. Inversión de la relación entre política y economía
 3. Los efectos de la igualdad y los efectos de las desigualdades
 - 3.1. Igualdad sustancial e igualdad formal. Desigualdades y discriminaciones de las diferencias
 - 3.2. Igualdad sustancial y democracia. Desigualdades y crisis de la democracia
 - 3.3. Igualdad sustancial y bienestar colectivo. Desigualdades y patologías sociales
 - 3.4. Igualdad sustancial y desarrollo económico. Desigualdades y crisis de la economía
 4. La alternativa democrática: una política de la igualdad

5. Por un proceso reconstituyente de los ordenamientos estatales
6. Por un proceso constituyente de la Unión Europea
7. Por un proceso constituyente de un nuevo orden internacional
8. Enfoques económicos y enfoques jurídicos del problema de las desigualdades sustanciales

4. LA IGUALDAD Y SUS ENEMIGOS

1. Prácticas e ideologías antiigualitarias
2. La desvalorización y la discriminación de las diferencias: antropologías racistas de la desigualdad
3. La justificación de las desigualdades: la concepción liberista de la propiedad como libertad, en oposición a la igualdad
4. Una redefinición de «izquierda» y de «derecha»
5. El artificialismo de la izquierda, el naturalismo de la derecha

5. TRABAJO Y SOBERANÍA POPULAR

1. Artículo 1: trabajo y soberanía popular como fundamentos de la República
2. La rigidez de la Constitución y la esfera de lo no decidable
3. La agresión al trabajo: precariedad y desigualdad entre trabajadores. Las modernas esclavitudes
4. El vaciamiento de la soberanía popular: las transformaciones de las subjetividades sociales
5. Por una refundación constitucional del trabajo
 - 5.1. La restauración de las garantías de los derechos fundamentales de los trabajadores frente a los empleadores

- 5.2. La dimensión pública de las relaciones de trabajo y la igualdad en los derechos de los trabajadores.
Por una política global del trabajo
6. Por una refundación constitucional de la soberanía popular
 - 6.1. Igualdad política, sistema electoral proporcional y compromiso parlamentario
 - 6.2. Democracia activa, democracia pasiva, demopatía. Por una refundación democrática de los partidos
6. LA UTOPIA CONCRETA DE LA RENTA BÁSICA GARANTIZADA
 1. Dos modelos de renta básica garantizada. Tres fundamentos
 2. A) El fundamento ético-político: el derecho a la vida
 3. B) El fundamento constitucional
 4. C) El fundamento económico y social
 5. Siete razones en apoyo de la renta básica universal e incondicionada
 6. La renta básica como garantía del trabajo y no solo de la falta de este
7. PERSONAS SIN DERECHOS: LOS MIGRANTES
 1. La inmigración hoy: dos novedades con respecto al pasado
 2. Una contradicción en los orígenes de la civilidad jurídica europea: el *ius migrandi* como derecho universal y asimétrico
 3. Racismo institucional
 - 3.1. Sadismo legislativo. La criminalización del estatus de inmigrado clandestino
 - 3.2. Sadismo burocrático. Un derecho administrativo antihumanitario

4. Los efectos perversos de las políticas de exclusión
 5. Los migrantes como pueblo constituyente de un nuevo orden mundial
-
8. BIENES FUNDAMENTALES Y BIENES ILÍCITOS. EL CONSTITUCIONALISMO DEL FUTURO
 1. Por un constitucionalismo de los bienes
 - 1.1. La producción de bienes vitales artificiales
 - 1.2. La destrucción de bienes vitales naturales
 - 1.3. La producción de bienes mortíferos artificiales
 2. Bienes fundamentales en cuanto vitales: bienes comunes, bienes sociales, bienes personalísimos
 3. Las garantías de los bienes comunes, de los bienes sociales y de los bienes personalísimos. Por un constitucionalismo ampliado a los bienes fundamentales
 4. Bienes ilícitos en cuanto mortíferos: las armas
 5. Una política racional en materia de seguridad
 6. Dos aporías de la actual democracia política: los espacios restringidos y el corto plazo de la política
 7. Por un constitucionalismo más allá del estado

Índice general

PRÓLOGO

El principio de igualdad es el principio político del que, directa o indirectamente, pueden derivarse todos los demás principios y valores políticos. Equivale al igual valor asociado a todas las diferencias de identidad y al desvalor asociado a las desigualdades en las condiciones materiales de vida; se identifica con el universalismo de los derechos fundamentales, ya sean políticos, civiles, de libertad o sociales; es el principio constitutivo de las formas y, a la vez, de la sustancia de la democracia; constituye la base de la dignidad de las personas solo por ser «personas»; es la principal garantía del multiculturalismo y de la laicidad del derecho y de las instituciones públicas; representa el fundamento y la condición de la paz; está en la base de la soberanía popular; es el principio subyacente a todas las diversas concepciones de la justicia; es incluso factor indispensable de un desarrollo económico equilibrado y ecológicamente sostenible; es, en fin, el presupuesto de la solidaridad y por eso el término de mediación entre las tres clásicas palabras de la Revolución francesa.

A la inversa, las llamativas desigualdades producidas por las políticas que durante estos años han desmantelado el estado social, y que han hecho explosión a escala planetaria por efecto de la globalización de la economía y del capital financiero sin una esfera pública a su altura, están en el origen de todos los problemas que hoy

amenazan a nuestras democracias y a la convivencia pacífica misma: del hambre y la miseria de masas ingentes de seres humanos a las migraciones de millones de personas que huyen de las guerras y de la pobreza, del desempleo creciente a la explotación global del trabajo, de la crisis de la representación y de la participación política a las amenazas contra el medio ambiente y otros bienes comunes, de los espacios abiertos a la criminalidad y al terrorismo hasta el mismo estancamiento de la economía.

Este crecimiento de las discriminaciones y de las desigualdades se debe a la quiebra de la política, que en estos años ha abdicado de su papel de tutela de los intereses generales y de gobierno de la economía para someterse a las leyes del mercado. Por eso el proyecto de la igualdad y, con ello, de la promoción del interés de todos, puede hoy convertirse en la base de una refundación de la política tanto desde arriba como desde abajo. Desde arriba, como programa reformador, en actuación de las promesas constitucionales, a través de la introducción de límites y vínculos no solo a los poderes públicos del estado, sino también a los poderes privados del mercado, en garantía tanto de los derechos de libertad como de los derechos sociales. Desde abajo, como motor de la movilización y de la participación política, al ser la igualdad en los derechos fundamentales, individuales y universales al mismo tiempo, un factor de recomposición unitaria y solidaria de los procesos de disgregación social producidos en estos años por el dominio indiscutido de los mercados.

Así, bajo ambos aspectos, el principio de igualdad se presenta no solo como un valor político fin en sí mismo y como la principal fuente de legitimación democrática de las instituciones públicas, sino también como un principio de razón, capaz de informar una política alternativa a las irracionales políticas actuales y de hacer frente a los

desafíos globales de los que depende nuestro futuro. Por lo común, en el debate político, la superación de las discriminaciones y de las desigualdades excesivas suele desacreditarse como una noble utopía irrealizable. Sin embargo, es necesario distinguir entre lo que es improbable, a causa de la ausencia de voluntad política, y lo que es imposible: para no legitimar lo que acontece como carente de alternativas y para no desresponsabilizar a la política de sus actuaciones y de su contumacia. Sobre todo, se impone reconocer que es la aceptación pasiva de las enormes y crecientes desigualdades, de la explotación del trabajo, y de las espantosas condiciones de vida en las que viven y mueren millares de millones de personas lo que corresponde a la utopía regresiva: a la idea de que en una sociedad global cada vez más frágil e interdependiente estas tremendas desigualdades, en estridente contradicción con todos los valores occidentales —la igualdad, la dignidad de la persona y los derechos humanos—, puedan seguir creciendo sin resultar explosivas; a la ilusión de que las masas de inmigrantes que se agolpan en nuestras fronteras puedan ser rechazadas con leyes y con muros; a la pretensión de que la gobernabilidad del mundo pueda seguir durante largo tiempo encomendada a esos soberanos absolutos, invisibles, irresponsables y salvajes, en que se han transformado los llamados mercados, sin desembocar en un futuro de catástrofes sociales, guerras, violencias y terrorismos. En pocas palabras, nada más falto de realismo que la idea de que la realidad pueda permanecer tal como es, y que la carrera del mundo hacia el desarrollo insostenible pueda continuar indefinidamente sin concluir en la autodestrucción.

Naturalmente, las promesas de la igualdad en los derechos humanos formuladas en las distintas cartas constitucionales e internacionales que pueblan nuestros

ordenamientos nunca serán entera y perfectamente mantenidas. Pero es de interés de todos que los derechos de libertad y los derechos sociales, en cuya titularidad y efectividad consiste la igualdad, no se reduzcan a una mera apariencia ideológica; que las diferencias de religión, nacionalidad, cultura y opiniones políticas convivan gracias a la garantía de los derechos de libertad de todos; que, mediante la garantía de los derechos sociales, se ponga fin a las terribles condiciones de miseria, explotación y falta de libertad en que se encuentran miles de millones de seres humanos. Es interés de todos —incluso, a largo plazo, de los más ricos y los más poderosos— que la política, con una redistribución equitativa de la riqueza socialmente producida, ponga freno a su inicua distribución capitalista y a su apropiación por parte de unos pocos y cada vez más pocos. Por eso, no es solo un deber moral y una obligación jurídica, sino una necesidad de razón, que la política tome finalmente en serio el principio de igualdad: colmando, a escala no solo estatal, sino también internacional, la inmensa laguna de garantías y de instituciones de garantía de los derechos fundamentales de cuya efectividad depende el futuro de la paz, de la democracia y de la seguridad general.

En este libro me he servido de algunos escritos sobre la igualdad, muy modificados, ampliados, puestos al día y en gran parte reelaborados: «L'uguaglianza e le sue garanzie», en M. Cartabia y T. Vettor (eds.), *Le ragioni dell'uguaglianza*, Giuffrè, Milán, 2009, pp. 25-43, retomado y desarrollado en el capítulo primero; «Universalismo dei diritti fondamentali e differenze culturali», en G. M. Salerno y F. Rimoli (eds.), *Cittadinanza, identità, diritti. Il problema dell'altro nella società cosmopolitica*, Eum, Macerata, 2008, pp. 51-57, y «Laicità e libertà»: *Quaderni laici* 13 (2014), pp. 11-26, ambos utilizados en el capítulo

segundo; «L'utopia concreta del reddito minimo garantito», en AA.VV., *L'utopia concreta del reddito garantito*, Basic Incom Italia, Roma, 2011, pp. 53-63, correspondiente al capítulo sexto; «Il fenomeno migratorio quale banco di prova di tutti i valori della civiltà occidentale», en E. Galossi (ed.), *(Im)migrazione e sindacato. Nuove sfide, universalità dei diritti e libera circolazione*, Ediesse, Roma, 2017, reproducido y ampliado en el capítulo séptimo; «Beni fondamentali», en AA.VV., *Tempo di beni comuni. Studi multidisciplinari*, Ediesse, Roma, 2013, pp. 135-152, y «Due ordini di politiche e di garanzie in tema di lotta al terrorismo»: *Questione giustizia* (2016), utilizado en el capítulo octavo. Los capítulos tercero, cuarto y quinto son inéditos. Agradezco a Dario Ippolito y a Simone Spina su ayuda en la selección y la revisión de los textos aquí relacionados.

EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

1. ¿POR QUÉ EL PRINCIPIO DE IGUALDAD? PORQUE SOMOS DIFERENTES, PORQUE SOMOS DESIGUALES

Para comprender el complejo significado y las múltiples implicaciones pragmáticas del principio de igualdad, es útil partir de una pregunta de fondo: ¿por qué, por qué razones la igualdad? ¿Por qué razones el principio de igualdad está sancionado en todos los ordenamientos avanzados como norma de rango constitucional en la calidad de fundamento de su carácter democrático?

A mi juicio a estas preguntas debía responderse que las razones son dos, ambas en apariencia paradójicas. La primera es que la igualdad está estipulada *porque somos diferentes*, entendiendo «diferencia» en el sentido de diversidad de las identidades personales. La segunda es que está estipulada *porque somos desiguales*, entendiendo «desigualdad» en el sentido de diversidad en las condiciones de vida materiales. En definitiva, la igualdad está estipulada porque, de hecho, somos diferentes y desiguales, para la tutela de las diferencias y en oposición a las desigualdades.

Se entiende cómo en este sentido, es decir, con respecto al principio de igualdad, diferencias y desigualdades son

conceptos no solo distintos, sino incluso opuestos. Su oposición tiene una buena expresión en los dos apartados del artículo 3 de la Constitución italiana. Las *diferencias* consisten en las diversidades de nuestras identidades individuales: conciernen, como dice el primer apartado de ese artículo, a las «distinciones de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas, condiciones personales y sociales» en las que se basan las identidades de cada persona. En cambio, las *desigualdades* consisten en las diversidades de nuestras condiciones económicas y materiales: como dice el apartado segundo, se refieren «a los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la personalidad humana». Es, pues, evidente que el principio de igualdad está estipulado tanto porque somos diferentes como porque somos desiguales: para tutelar y valorizar las diferencias y para eliminar o reducir las desigualdades.

Se ha estipulado, sobre todo, porque somos diferentes. Precisamente porque, de hecho, somos todos diferentes unos de otros, precisamente porque la identidad de cada uno de nosotros es diferente de la de cualquier otro, se conviene, y es necesario convenir, para el fin de la convivencia pacífica y de la legitimación democrática del sistema político, en el principio de la igualdad de nuestras diferencias. Es la convención de que todos somos iguales, o sea, tenemos el mismo valor y una dignidad equivalente, más allá, y más aún para la tutela de nuestras *diferencias*, o lo que es lo mismo, de nuestras diferentes identidades personales. Por tanto, el principio de igualdad consiste, sobre todo, en el igual valor asociado a todas las diferencias que hacen de cada persona un *individuo diferente* de todos los demás y de cada individuo una *persona igual* a todas las otras.

Hay luego una segunda razón por la que se ha estipulado el principio de igualdad. Se ha estipulado porque, además de diferentes, somos también desiguales. Precisamente porque, de hecho, somos desiguales en cuanto a condiciones económicas y oportunidades sociales, se conviene, de nuevo para el fin de la convivencia pacífica y de la legitimación democrática del sistema político, en el principio de igualdad en los mínimos vitales, es decir, en la prescripción de que deben ser eliminadas o cuando menos reducidas las desigualdades excesivas. Por eso, el principio de igualdad consiste, no solo en el valor asociado a las diferencias, sino también en el desvalor asociado a las grandes *desigualdades* materiales y sociales, que no atañen a la identidad de las personas, sino a sus *desiguales condiciones de vida*, que es por lo que deben ser eliminadas o cuando menos reducidas¹.

En definitiva, el principio de igualdad es un principio complejo que incluye dos principios distintos. En un primer significado, consiste en el igual valor que él obliga a asociar a todas las *diferencias* que forman la identidad de cada persona. En un segundo significado consiste en el desvalor que él obliga a asociar a las excesivas *desigualdades* económicas y materiales que de hecho limitan, o, peor aún, niegan el igual valor de las diferencias. La primera igualdad es un *principio estático*, la segunda es un *principio dinámico*. Utilizando una distinción de uso en la filosofía del derecho, diremos que la primera es una *regla*, consistente en la prohibición de las discriminaciones de todas las diferencias personales, mientras la segunda, al consistir en el deber de reducir las desigualdades materiales, es un *principio directivo* nunca plenamente realizado y solo imperfectamente realizable, que, por eso, equivale a una norma revolucionaria que impone una reforma permanente del ordenamiento dirigida a su

máxima actuación. En ambos sentidos la igualdad es una *égalité en droits*: «los hombres nacen libres e iguales en derechos», dice el artículo 1 de la *Déclaration* de 1789. Es, en efecto, a través de los derechos, como se garantiza la igualdad.

2. EL SIGNIFICADO DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD: LA IGUALDAD EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. CUATRO FUNDAMENTOS

¿Pero cuáles son estos derechos que forman la base de la igualdad? No ciertamente todos los derechos subjetivos. En efecto, es verdad que no somos iguales en los *derechos patrimoniales*, que son derechos singulares correspondientes a cada uno con exclusión de los demás. En estos derechos, como el derecho real de propiedad y los derechos de crédito, somos todos jurídicamente desiguales: yo y solo yo soy propietario del ordenador con el que estoy escribiendo y todos somos propietarios de cosas diversas y nos distinguimos entre ricos y pobres. En cambio, los derechos en los que somos iguales son los *derechos fundamentales*, que son derechos conferidos normativamente a todos —en este sentido, y solo en este sentido, universales— y por eso indisponibles en el mercado, dado que nadie puede privarse ni ser privado de ellos. Somos iguales, precisamente, en los *derechos de libertad*, en los *derechos civiles* y en los *derechos políticos*, que son todos derechos al respeto de las propias *diferencias* (de sexo, lengua, religión, opinión y similares), así como en los *derechos sociales* (a la salud, la educación y la subsistencia), que son todos derechos a la reducción de las *desigualdades*.

En síntesis, mientras que los derechos patrimoniales son la base jurídica de la desigualdad, los derechos

fundamentales son la base jurídica de la igualdad. Más precisamente, los derechos de libertad y de autonomía —de la libertad de conciencia y de pensamiento a la libertad religiosa, de la libertad de prensa, de asociación y de reunión a los derechos civiles y los derechos políticos— son todos derechos a la expresión, a la tutela y a la valorización de las propias diferencias, y, por consiguiente, de la propia identidad de persona. A su vez, los derechos sociales —de los derechos a la salud y a la educación a los derechos a la subsistencia y a la seguridad social— son todos derechos a la eliminación o al menos a la reducción de las desigualdades económicas y materiales.

Así, a través de las distintas relaciones entre la igualdad y los distintos tipos de derechos subjetivos, hemos identificado dos distinciones, ambas de carácter estructural. La primera es la distinción de los derechos entre *derechos fundamentales* y *derechos patrimoniales*, unos universales y por eso iguales, los otros singulares y por eso desiguales. La segunda es la distinción de los derechos fundamentales entre *derechos individuales de libertad* y *derechos sociales*. Los *derechos de libertad y de autonomía*, al consistir en expectativas negativas de no lesiones ni discriminaciones, sirven para tutelar las *diferencias de identidad*; los *derechos sociales*, al consistir en expectativas positivas de prestaciones, sirven para remover o en todo caso reducir las *desigualdades materiales*. Es por lo que la igualdad jurídica se identifica con el universalismo de los derechos fundamentales; entendiéndolo por universalismo no ciertamente, como a veces se afirma, el universal consenso que se les tributa, sino el hecho de que, al contrario de los derechos patrimoniales, son derechos indivisibles, que corresponden igual y universalmente a todos².

De la redefinición aquí propuesta de la igualdad jurídica como igualdad en los derechos fundamentales, podemos extraer cuatro implicaciones, correspondientes a cuatro valores políticos que son otros tantos fundamentos axiológicos de la igualdad. En primer lugar, la *dignidad* de todos los seres humanos solo por ser personas; en segundo lugar, las formas y los contenidos de la *democracia* tal y como provienen de las diversas clases de derechos fundamentales —políticos, civiles, de libertad y sociales— igualmente atribuidos a todos; en tercer lugar, la *paz*, gracias a la tutela y al respeto de todas las diferencias personales y a la reducción de las desigualdades materiales; en cuarto lugar, la *tutela de los más débiles*, al ser los derechos fundamentales otras tantas leyes del más débil en alternativa a la ley del más fuerte que regiría en su ausencia.

2.1. *Igualdad y dignidad de la persona*

La primera implicación, a través de la valorización de las diferencias y de la reducción de las desigualdades, se refiere al nexo entre igualdad y *dignidad de las personas*. Las diferencias, nos dice nuestra definición, deben ser tuteladas y valorizadas porque forman un todo con el valor y la identidad de las personas; de modo que el igual valor asociado a ellas, según el artículo 3.1 de la Constitución italiana, no es otra cosa que la «igual dignidad social» de las personas. Por el contrario, añade nuestra definición, las desigualdades deben ser eliminadas o reducidas porque, como dice el apartado segundo del mismo artículo, son otros tantos «obstáculos» al «pleno desarrollo de la persona humana» y por eso a la dignidad de la persona.

Por consiguiente, no existe ninguna oposición entre igualdad y diferencias, en contra de lo que, en cambio,

suponen algunas concepciones corrientes, como la crítica de la igualdad en nombre del valor de la diferencia formulada en estos años por el pensamiento feminista de la diferencia³. Al contrario, igualdad y diferencias, garantía de una y valorización de las otras, no solo no se contradicen, sino que se implican recíprocamente, cualesquiera que sean, de tipo natural o cultural, las diferentes identidades, que son tuteladas, precisamente, por la igualdad en los derechos de libertad. La contradicción se da solo entre igualdad y desigualdades, a su vez eliminadas o cuando menos reducidas por la igualdad en los derechos sociales. A diferencia de lo que sucede con los derechos patrimoniales, alienables y disponibles por su propia naturaleza, en cuanto normativamente predispuestos como efectos de actos negociales, los derechos fundamentales son por su naturaleza inalienables e indisponibles como inmediatamente dispuestos por normas generales, por lo común de rango constitucional. Por eso, mientras que los derechos patrimoniales son derechos desiguales, que se adquieren y se venden en el mercado, los derechos fundamentales forman la base, no solo de la igualdad, sino también de la dignidad de las personas. Como escribió Kant, lo que tiene precio no tiene dignidad y, viceversa, lo que tiene dignidad no tiene precio⁴.

Como principio que impone la tutela de las diferencias y la reducción de las desigualdades, la igualdad —en sus dos dimensiones, ya sea la que se expresa en el igual valor de las diferencias, comúnmente llamada *formal* y que aquí llamaré también *liberal*, la que se expresa en la reducción de las desigualdades económicas y materiales, normalmente denotada como *material* y que aquí llamaré también *social*— es, en suma, constitutiva de la dignidad de las personas. Ambas igualdades están aseguradas por su nexo con el universalismo de los derechos fundamentales:

de los derechos de libertad, para la tutela de la igual dignidad de las diferencias de identidad, y de los derechos sociales contra las desigualdades en las condiciones económicas y sociales. El nexo de racionalidad instrumental entre igualdad y dignidad de la persona es, además, biunívoco: si, por un lado, la igualdad implica la igual dignidad de las personas, por otro, la dignidad de las personas implica el igual valor garantizado a sus diferencias y se realiza a través de la reducción de sus desigualdades.

2.2. *Igualdad y democracia*

De aquí la segunda implicación, a través del carácter universal de los derechos fundamentales, relativa al nexo entre igualdad, *soberanía popular* y *democracia*. La igualdad, esto es, el universalismo de los derechos conferidos a todos, es en primer término, por así decir, *constitutiva* de dos valores opuestos en apariencia: del *pluralismo político* y, al mismo tiempo, de la *unidad política* de aquellos entre los cuales se predica, y por eso de la unidad y de la identidad de un pueblo en el único sentido en que cabe hablar de tal unidad y en el que tal identidad merece ser perseguida en un ordenamiento democrático. Es, en efecto, sobre la igualdad, es decir, sobre la igual titularidad, correspondiente a todos y cada uno de esos derechos universales que son los derechos fundamentales —de un lado, sobre la igualdad formal de todas las diferentes identidades personales asegurada por los derechos de libertad; del otro, sobre la reducción de las desigualdades sustanciales asegurada por los derechos sociales— donde se fundan la percepción de los demás como iguales y con ello el sentimiento de pertenencia a una misma comunidad que hace de esta un pueblo.

Esta es una idea antigua. Recuérdense la bella definición ciceroniana de pueblo: el pueblo, escribió Cicerón, no es cualquier agregado de seres humanos, sino solo una comunidad que se mantiene unida por el consenso y por la utilidad común⁵: basada, precisamente, sobre la «civitas, quae est constitutio populi»⁶ y sobre la «par condicio civium», es decir, sobre la igualdad proveniente de aquellos «iura paria» que son los derechos fundamentales que todos, más allá de las desigualdades económicas y las diferentes cualidades personales, tienen en común⁷.

Pero, entonces, si tal es el significado de «pueblo», ¿qué significa «la soberanía pertenece al pueblo», como dice el artículo 1 de la Constitución italiana? A mi juicio, significa dos cosas. En primer término, una *garantía negativa*: la garantía de que la soberanía pertenece *solamente* al pueblo, es decir, al pueblo y a nadie más, de modo que ninguno —asamblea representativa, mayoría parlamentaria o presidente electo— puede apropiarse de ella. Por consiguiente, en segundo término, significa que al no ser el pueblo un macrosujeto, sino el conjunto de los ciudadanos de carne y hueso, la soberanía pertenece, como *garantía positiva*, a todos y a cada uno, identificándose con la suma de aquellos poderes y contrapoderes que son los derechos fundamentales —políticos, civiles, de libertad y sociales— de los que todos somos titulares y que por eso equivalen a otros tantos *fragmentos de soberanía*. Es así como la igualdad en tanto que igualdad en los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos, sirve para situar a las personas de carne y hueso por encima de todo el artificio institucional, operando como sistema de límites y vínculos a cualquier poder de disposición. En efecto, estipular un derecho fundamental en normas constitucionales rígidamente supraordenadas a cualquier otra, quiere decir hacerlo inviolable y no negociable, esto

es, sustraerlo, simultáneamente, al arbitrio de la decisión política y a la disponibilidad en el mercado.

Así pues, en los dos sentidos que se ha distinguido — como *igualdad formal* en los derechos políticos, civiles y de libertad, y como *igualdad sustancial* en los derechos sociales— la igualdad se revela como la condición jurídica tanto de la dimensión *formal* como de la dimensión *sustancial* de la democracia; de modo que su crisis actual, determinada por las diversas reducciones de las garantías de tales derechos, se resuelve en una crisis de la democracia. Precisamente, gracias al nexo biunívoco y de racionalidad instrumental entre igualdad y universalismo de los derechos fundamentales, las garantías de las diversas clases de tales derechos corresponden a otras tantas dimensiones o normas de reconocimiento de la democracia: la igualdad en los derechos políticos a la *democracia política* o representativa; la igualdad en los derechos civiles a la *democracia civil* o *económica*; la igualdad en los derechos de libertad a la *democracia liberal* o *liberal-democracia*; la igualdad en los derechos sociales a la *democracia social* o *social-democracia*.

2.3. *Igualdad y paz*

La tercera implicación de la redefinición aquí propuesta es entre igualdad, en los dos significados que se han distinguido, y la *paz*. También en este caso son los derechos fundamentales los que forman los cauces y los parámetros de la igualdad, de cuya garantía depende la paz: el derecho a la vida y las libertades fundamentales, de cuya garantía depende la pacífica convivencia de las diferencias, pero también los derechos sociales a la salud, la educación, la subsistencia y la seguridad social, de cuya garantía depende la reducción de las tensiones y los conflictos

generados por las excesivas desigualdades. El nexo de implicación y de racionalidad instrumental es, de nuevo, biunívoco: la igualdad en los derechos fundamentales, como igual valor de todas las diferencias personales y como reducción de las desigualdades materiales, es una condición indispensable de la paz; a su vez, la paz, es decir, la superación del estado natural de guerra, según el modelo hobbesiano, es indispensable para la garantía de la igualdad en el derecho a la vida y en los demás derechos de la persona.

La convivencia pacífica —ya sea dentro de los ordenamientos como *paz social*, o bien en el exterior como *paz internacional*— está hoy amenazada por la explosión de las desigualdades sustanciales, de las que hablaré en el [capítulo 3](#). En efecto, más allá de un cierto límite, el crecimiento de la pobreza absoluta y, a la vez, de riquezas tan desmesuradas como injustificadas, degrada el sentido de pertenencia a una misma comunidad y es fuente inevitable de tensiones y conflictos. Pero es sobre todo la igualdad formal, como respeto e igual valor asociado a todas las diferencias de identidad, la que, como se verá en el próximo capítulo, todavía hoy sufre la agresión de discriminaciones, separatismos, racismos y conflictos identitarios que comprometen la pacífica convivencia. Piénsese en el tratamiento que en muchos países reciben las minorías religiosas, lingüísticas o nacionales, pero también en los permanentes focos de violencia que son las diversas formas de *apartheid* de que son víctimas pueblos oprimidos. Así como las discriminaciones generan lesiones de la dignidad personal, odios, miedos y desconfianzas y hacen por ello imposible la convivencia, del mismo modo el respeto recíproco de las diferencias permite la convivencia pacífica, la integración y la solidaridad entre diferentes. Todos los conflictos religiosos o étnicos dependen de la

intolerancia frente a las diferencias. India y Pakistán no se habrían separado en 1947, después de confrontaciones y masacres y los éxodos cruzados de millones de hinduistas de Pakistán a India y de musulmanes de India a Pakistán, si todos hubieran aceptado y respetado las diferencias de religión de los demás. La cuestión palestina estaría resuelta hace tiempo, y quizá el Medio Oriente no se vería afligido de formas tan sangrientas por tantos conflictos entre fundamentalismos enfrentados, si hebreos e islámicos, sunitas y chiíes hubieran aceptado convivir pacíficamente sobre la base del igual valor asociado por todos a sus diferentes identidades étnicas, religiosas y culturales.

Por lo demás, casi todas las guerras —de las «justas» o «santas» a las de religión, de las civiles a las coloniales—, más allá de los concretos intereses que en ocasiones las han determinado, han estado animadas por conflictos identitarios, es decir, por la defensa o por la voluntad de afirmación, o, peor aún, de imposición de las propias identidades religiosas, nacionales o simplemente de potencias superiores. Incluso las dos guerras mundiales que ensangrentaron Europa en la primera mitad del siglo xx fueron el producto de los odios y de los nacionalismos agresivos alimentados por regímenes autoritarios o totalitarios. Todavía en tiempos recientes la guerra yugoslava y la disgregación de la vieja federación se produjeron por la incapacidad de convivir pacíficamente, y por el odio y la intolerancia recíproca entre las diferentes identidades nacionales. Y la Europa actual se está disgregando con el reencenderse de los nacionalismos y los soberanismos, de los secesionismos y los independentismos, que rompen nuestras sociedades por razón de las diferencias lingüísticas, religiosas o nacionales y con la construcción de nuevos muros, nuevas exclusiones, nuevos privilegios y nuevas discriminaciones.

2.4. *Igualdad y leyes del más débil*

Hay, en fin, una cuarta implicación de la redefinición de la igualdad jurídica que aquí se propone: es el papel desarrollado por esta como igualdad en esas *leyes del más débil* que son los derechos fundamentales. En efecto, todos los derechos fundamentales en los que está estipulada la igualdad —del derecho a la vida a los derechos de libertad y los derechos sociales— pueden ser concebidos y fundados, en el plano axiológico, como otras tantas leyes del más débil contra la ley del más fuerte que es propia del estado de naturaleza, es decir, de la ausencia de derecho y de derechos: de quien es más fuerte físicamente, como en el estado de naturaleza hobbesiano; de quien es más fuerte políticamente, como en el estado absoluto; de quien es más fuerte económica y socialmente, como en el mercado capitalista. La forma universal de tales derechos, junto con el rango constitucional o convencional de las normas que los establecen, es por ello la técnica idónea para poner a salvo de la ley del más fuerte a los sujetos más débiles física, política, social o económicamente. También aquí el nexo entre igualdad en los derechos fundamentales y tutela de los más débiles es el, biunívoco, de medios a fines, propio de la relación de racionalidad instrumental. Si queremos que los sujetos más débiles física, política, social o económicamente sean protegidos de la ley del más fuerte, es necesario garantizar a todos por igual la vida, la autonomía política, la libertad y la supervivencia formulándolas como derechos de forma rígida y universal. Por lo demás, también históricamente ninguno de estos derechos —de la libertad de conciencia a las demás libertades fundamentales, de los derechos políticos a los derechos de los trabajadores, de los derechos de las mujeres a los derechos sociales— ha caído del cielo, sino

que han sido conquistados mediante luchas de sujetos débiles que, con sus reivindicaciones en nombre de la igualdad, desvelaron y contestaron precedentes opresiones o discriminaciones hasta entonces concebidas y percibidas como naturales o normales y como tales puestas en práctica por iglesias, soberanos, mayorías, aparatos policiales o judiciales, empleadores, potestades paternas o maritales.

Ciertamente, como se verá en el curso de este libro, estas leyes del más débil que son los derechos fundamentales son en todo el mundo dramáticamente violadas y por ello ampliamente inefectivas. Y nada es más fastidioso que la retórica de los derechos en los discursos oficiales de cuantos los ponen por pantalla en apoyo de su poder y hasta de las violaciones de que son responsables. Pero no se debe confundir la normatividad con la efectividad, hasta el punto de afirmar que los derechos, como ha escrito hace poco, sorprendentemente, Gustavo Zagrebelsky, operan de hecho «no como protección frente a las injusticias, sino, al contrario, como legitimación de las injusticias»; que a causa de su «doble perfil, uno benéfico, maléfico el otro [...] en vez de servir a la justicia alimentan a menudo las injusticias»; que «justifican no solo la violación de otros derechos, sino también las masacres de millares o millones de existencias»⁸. Digamos más bien que la causa de la tremenda distancia entre los derechos fundamentales y la realidad, entre su normatividad y su inefectividad, es la culpable debilidad o, lo que es peor, la aún más culpable ausencia de sus garantías, es decir, de las correspondientes obligaciones y prohibiciones a instituir a cargo de todos los poderes, públicos y privados, que, como veremos en las páginas que siguen, aquellos imponen a la política.

3. LAS GARANTÍAS DE LA IGUALDAD

La tesis, sin duda, más importante en el plano teórico, sugerida por la redefinición del principio de igualdad que aquí se ha propuesto, se refiere al distinto estatuto de la igualdad con respecto, tanto a las diferencias implicadas por ella como a las desigualdades que la contradicen. En efecto, decir que el principio de igualdad tutela las diferencias y se opone a las desigualdades equivale a afirmar que es una *norma*, al contrario de lo que sucede con las diferencias y las desigualdades que, en cambio, son *hechos* o circunstancias fácticas; que, por consiguiente, aquel no es una aserción o una descripción, sino una convención y una prescripción, cuya efectividad debe ser asegurada mediante garantías idóneas; que por eso choca con la realidad, en la que las diferencias de identidad son discriminadas de hecho y en la que, de hecho, se desarrollan desigualdades materiales y sociales.

Este cambio de sentido de la igualdad, de tesis descriptiva a principio normativo, fue una gran conquista de la Modernidad. En la tradición premoderna, de Aristóteles a Hobbes y a Locke, la defensa de la tesis de la igualdad se produjo entendiéndola como una aserción basada en argumentos de hecho: los hombres son iguales, escribió Hobbes, porque mueren todos y, además, porque son igualmente capaces de hacerse daño unos a otros⁹; o porque, escribe Locke, todos están dotados de raciocinio, o tienen las mismas o similares inclinaciones¹⁰. Es claro que este tipo de tesis eran argumentos bien débiles para sostener la igualdad jurídica, hasta el punto de servir bastante más menudo —a veces en el mismo autor, como sucede en Locke¹¹— para argumentar la tesis opuesta de la desigualdad. Tanto es así que, en el derecho premoderno, el reconocimiento de las diversas diferencias personales —

de estamento, censo, oficio, religión, sexo, etc.— se tradujo en el establecimiento de otras tantas diferenciaciones jurídicas de estatus. En síntesis, el derecho premoderno reflejaba plenamente la realidad, consagrando como desigualdades de derecho las diferencias personales de hecho.

La gran innovación introducida por la Declaración francesa de los derechos de 1789 —incomprendida incluso por algunos grandes pensadores de la época, como, por ejemplo Jeremy Bentham, que vio en ella una larga serie de falacias ideológicas¹²— fue haber hecho del principio de igualdad una norma jurídica. Todos los seres humanos son «iguales en derechos», dice el artículo 1 de la *Déclaration* de 1789 y repite el artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948: es decir, son *iguales* en aquellas figuras normativas que son los derechos fundamentales. Esto quiere decir que la igualdad no es un hecho, sino un valor; no es una tesis descriptiva, sino un principio normativo; estipulado, como todas las normas, contra la realidad, justo porque se reconoce, en el plano descriptivo, que en realidad los seres humanos son, de hecho, diferentes y desiguales. Precisamente, vale la pena repetirlo, esta es la norma por la que se conviene, de un lado, la *igualdad de las diferencias* a través de los *derechos de libertad*, que son todos derechos a la propia identidad y a las propias diferencias, y, del otro, la *igualdad en los mínimos vitales* por el cauce de los *derechos sociales*, que, a su vez, son todos derechos a la reducción de las desigualdades.

En ambos casos la igualdad, al consistir en una norma, requiere ser actuada, como ahora veremos, a través de las *garantías* dispuestas para la tutela de las diferencias y contra las desigualdades excesivas que son, en cambio, repito, hechos o circunstancias de hecho. En efecto, decir