

LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY: ANÁLISIS DE ALGUNAS OBJECIONES IUSFILOSÓFICAS*

Victoria Iturralde Sesma

Universidad del País Vasco
victoria.iturralde@ehu.eus

RESUMEN. El objeto de estas páginas es examinar si la igualdad en la aplicación de la ley que, *grosso modo* se traduce en la obligación de seguir los precedentes, es un valor positivo o si, por el contrario, se trata de un principio vacío de contenido o que se diluye o contradice otros principios. Para ello, señalo que la aplicación del principio de igualdad requiere establecer cuáles son los términos de comparación: uno, el caso individual que debe decidir el juez y otro, el precedente. Este último puede manifestarse de dos formas: como la *ratio decidendi* de uno o varios casos individuales o como uno o varios casos individuales análogos.

A continuación analizo cada una de las críticas que, desde una perspectiva iusfilosófica, se ha dirigido contra la igualdad en la aplicación para: *a)* que igualdad equivale a legalidad; *b)* que la igualdad en la aplicación es un principio meramente formal; *c)* el carácter vacío de dicho principio dada la indeterminación de la expresión «semejanza relevante»; *d)* su irrelevancia, puesto que el juez debe decidir caso por caso, y *e)* la posible injusticia del precedente, que será reiterada por la decisión posterior.

Palabras clave: igualdad en la aplicación del derecho, precedente, analogía.

Equality Before Law: Analysis of Some Objections From Legal Philosophy

ABSTRACT. The main subject of these pages is to analyze if equality before the law is a positive value or if it is a devoid, formal and without relevance principle. In order to achieve this purpose, I will start by analyzing the terms of comparison of equality before the law and the problems they set out. I will distinguish two kinds of precedents: the first one lies in the *ratio decidendi* (model of rules), the second one, in the individual cases (model of analogy).

Secondly, I will examine whether the equality before the law is a valuable principle or not. For that purpose, I will explain what the criticisms addressed to the principle are: *a)* its identification with the principle of legality; *b)* its' purely formal character; *c)* the vacant character (due to the indetermination of the expression «relevant resemblance»; *d)* its irrelevance because the judge must decide on a case by case, and *e)* its' possible injustice. Afterwards, I will make a critical assessment of each of them. My conclusion is that none of the criticism to the equality before the law principle is as important as to play it down.

Keywords: equality before law, precedent, analogy.

* Fecha de recepción: 15 de junio de 2018. Fecha de aceptación: 12 de diciembre de 2018.

1. IGUALDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY

1.1. Igualdad en la aplicación de la ley: significados

1. La igualdad es uno de los elementos más antiguos y profundos del pensamiento liberal, y como todos los fines humanos, no puede ser defendido o justificado, ya que es él el que justifica otras acciones y medios utilizados para su realización¹. Pero, a su vez, se trata de una noción inmanejable, con multitud de significados, hasta el punto de que es difícil saber de qué hablamos cuando hablamos de igualdad². Las páginas que siguen tienen por objeto la igualdad *en la aplicación de la ley*, por lo que la imprecisión del término queda reducida.

De otro lado, frente a la idea común que la igualdad es un valor positivo, hay que decir que la igualdad en sí misma no es ni positiva ni negativa: depende del término de comparación y del ámbito (económico, social, legal...) al que esta refiera, de cómo se entienda la igualdad (igualdad para todos, tratamiento desigual para los desiguales...), etcétera.

De la «igualdad jurídica» puede hablarse en sentidos diversos de los que pueden destacarse dos: la igualdad *en la ley* y la igualdad *en la aplicación* de la ley.

La igualdad *en la ley* impone limitaciones al legislador sobre qué criterios deben ser relevantes para un tratamiento normativo diferenciado y cuáles no. En palabras de LAPORTA, el principio de igualdad se atomiza en una pluralidad de normas cuyos contenidos son los criterios concretos de selección y los tipos de tratamiento admitidos o rechazados. Al hacer esto, el principio de igualdad se despliega en un abanico de principios de segundo orden y normas concretas que se ocupan de catalogar los rasgos distintivos en función de su «relevancia» o «irrelevancia» como justificaciones de tratamiento diferenciado³.

La igualdad *en la aplicación de la ley* puede entenderse en dos sentidos⁴. Uno es el de «interpretación no discriminatoria», que supone evaluar el *criterio interpretativo en sí mismo* sin referirlo necesariamente a su aplicación en un caso concreto. Se trata de la prohibición de realizar interpretaciones discriminatorias de la ley, es decir, que supongan una violación de algunas de las prohibiciones contenidas en el art. 14 de la Constitución y otras no expresamente mencionadas, o que establezcan diferencias de trato que el legislador no previó⁵.

Otro sentido (que es el objeto de estas páginas) es el que se refiere a la idea de que ante dos casos individuales sustancialmente iguales, el juez debe resolver el segundo caso en el mismo sentido que el primero; en otras palabras, debe seguir «el precedente». Obviamente esta es una idea muy general que debe ser precisada puesto que hay

¹ BERLIN, 1983: 178.

² GARCÍA MANRIQUE, 2010: 592. ROSS y FRANKENA identifican cinco significados, MORTIMORE siete, y RAE 108: ROSS, 1970: 278-280; MORTIMORE, 1968: 222-224; FRANKENA, 1962: 1-29; RAE, 1981: 133.

³ LAPORTA, 1985: 14, 16.

⁴ GASCÓN, 1993a: 65.

⁵ *Ibid.*, 66.

que tener en cuenta (al menos) tres factores: la organización judicial (y la distinción entre precedente horizontal, vertical y autoprecedente), los efectos del precedente en el tiempo (y si se trata de un precedente meramente prospectivo o retroactivo), y el *peso o fuerza* de la igualdad en la aplicación frente a otras razones (la igualdad en la aplicación es una razón *fuerte*, pero derrotable. Voy a dejar de lado estas cuestiones, pues, para abordar un tema previo: si la igualdad en la aplicación es un valor positivo. Si esto no fuera así, resulta ocioso plantearse cuestiones como las recién mencionadas.

2. Tanto para parte importante de la dogmática, como para el Tribunal Constitucional (TC), el principio de igualdad en la aplicación de la ley no es un valor positivo, o al menos que se trata de un valor débil.

Si analizamos la interpretación que el TC hace del art. 14 de la Constitución, vemos que mientras que, de un lado, reconoce el derecho a la igualdad en la aplicación, de otro lo condiciona al cumplimiento de requisitos tan estrictos que prácticamente lo vacía de contenido, lo que constituye, en palabras de MERCADER, «un paso más en el ya anunciado *réquiem* por el principio de igualdad en la aplicación de la ley dentro de la doctrina constitucional»⁶.

En sede doctrinal, la cuestión no se plantea en términos de igualdad en la aplicación, sino en torno a la obligación de seguir los precedentes judiciales. Desde esta perspectiva, se niega la vinculatoriedad de los mismos (lo que se traduce en la admisión de la desigualdad en la aplicación) con los siguientes argumentos⁷: el conflicto que la obligación de seguir los precedentes plantea con la independencia judicial, el peligro de petrificación del ordenamiento, la inseguridad jurídica que provoca el cambio de precedentes, o el riesgo de culminar en un sistema de *common law* ajeno a la tradición

⁶ MERCADER, 2001: 635. Entre otras cosas dice MERCADER, 2001: 617-618: «El resultado es que el TC ha introducido una serie de “autoinhibiciones” que han tenido como resultado que su doctrina se haya minimizado tanto que prácticamente ha acabado por identificar la exigencia de motivación del cambio de criterio con la exigencia de motivación sin más», lo que ha hecho, para autores como LAPORTA, 1997, casi *desaparecer la idea de que el Tribunal había inaugurado con la institución del autoprecedente en España*. «Doctrinalmente se ha apuntado, en opinión que suscribimos plenamente, que, el abandono irreflexivo del precedente vulnera el art. 24 y no el art. 112 de la CE. Aunque es cierto que el TC ha declarado que «los supuestos de desigualdad en la aplicación judicial de la ley implican en todo caso y simultáneamente una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que también se lesiona por tratamientos jurídicos arbitrariamente desiguales, una vez declarada la inexistencia de desigualdad en la aplicación de la ley, queda igualmente descartada la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, *el entendimiento material de este principio, tal y como ha sido concebido por el TC, de forma en exceso morigerado*», RUIZ MIGUEL, 1995, *tiene bastante poco que ver con el principio de igualdad*.

⁷ Razones todas ellas rebatibles, pero que exceden del objeto de estas páginas.

Para otorgar el amparo por vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley el TC exige: a) que se trate de casos sustancialmente iguales; b) que se aporte el término de comparación (las sentencias); c) que no se trate de un precedente aislado, sino que haya una concreta y definida orientación jurisprudencial; d) que haya «identidad de órgano» (con identidad de Sala y Sección); e) que haya alteridad, es decir, que las sentencias aportadas sean de persona distinta a la recurrente, e) que se trate de decisiones anteriores en el tiempo, y f) que el tribunal no haya justificado el cambio de criterio; y no hace falta que el cambio lo exprese sentido pues no toda ausencia de motivación produce desigualdad en la aplicación sino solo aquella que resulte arbitraria. De acuerdo con la última doctrina del TC, «el recurso de amparo por infracción del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley solo sería admisible cuando quien lo plantea “puede ofrecer razones que autoricen a pensar que la divergencia interpretativa es simplemente cobertura formal de una decisión cuyo sentido diverso de otras decisiones anteriores o incluso posteriores se debe realmente al hecho de que se han tomado en consideración circunstancias personales o sociales de las partes, incluso simplemente su propia identidad, que no debieron serlo”. El resultado de esta doctrina [...] es la equiparación del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley con el derecho a la tutela judicial efectiva», MERCADER, 2001: 634.

jurídica continental. Desde un punto de vista iusfilosófico, las críticas son de otro tipo y pueden reconducirse a las siguientes: *a)* igualdad equivale a legalidad; *b)* la igualdad en la aplicación es un principio meramente formal; *c)* dicho principio tiene un carácter vacío dada la indeterminación de la expresión « semejanza relevante»; *d)* su irrelevancia, puesto que el juez debe decidir caso por caso, y *e)* la posible injusticia del precedente que no debe reiterarse por la decisión posterior. Antes de exponer y analizar cada una de ellas, comenzaré mostrando que la igualdad en la aplicación de la ley se identifica con la idea de precedente judicial y que este se presenta en dos formas: como *ratio decidendi* de uno o varios casos individuales (modelo de reglas) y como varios casos individuales con una semejanza relevante resueltos de la misma manera (modelo de analogía).

2. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO: MODELO DE REGLAS Y MODELO DE ANALOGÍA

La igualdad en la aplicación del derecho se traduce, *grosso modo*, en la obligación de seguir las decisiones anteriores sobre casos esencialmente similares, esto es, los precedentes. Son múltiples las definiciones que se han dado de «precedente judicial». Aquí utilizaré este término en sentido amplio para designar:

*Pr*₁: la *ratio decidendi* de una sentencia; esto es, la razón (o razones) necesaria y suficiente para decidir un caso, que se formula en términos de una regla general (p. ej., «está prohibido el enriquecimiento sin causa»), y que es aplicable al caso individual sometido a decisión.

*Pr*₂: la *sentencia relativa a un caso individual pasado*, caso que tiene una *similitud relevante con el caso individual* presente sometido a decisión.

Estos dos significados pueden ser referidos a una multiplicidad de sentencias con lo que nos encontraríamos con los significados *Pr*₃ y *Pr*₄.

*Pr*₃: la *ratio decidendi* reiterada por una pluralidad de sentencias.

*Pr*₄: *varias sentencias que tienen una similitud relevante con el caso individual* presente sometido a decisión.

El principio de igualdad opera de diferente manera en los casos *Pr*₁ y *Pr*₃ (modelo de reglas) y en los casos *Pr*₂ y *Pr*₄ (modelo de analogía)⁸.

2.1. Modelo de reglas

En el modelo de reglas, el principio de igualdad en la aplicación implica que la decisión posterior debe ser decidida aplicando la *regla universal*⁹ establecida en la de-

⁸ Sigo la terminología de BANKOWSKI, MACCORMICK, MORAWSKI y RUIZ MIGUEL, 1997: 479, si bien estos añaden uno más y distinguen entre: *a) the model of particular analogy*; *b) el model rule-stating model*, y *c) the principle-exemplifying model*.

⁹ Seguiré la terminología de HARE, 1952 (recogida por LAPORTA, 1985: 7) en el sentido de denominar *universal* a aquella norma que se refiere a todos los miembros de una determinada clase, es decir, cuando incluye un cuantificador universal «Para todo X», sea cual sea el número empírico de sus destinatarios. La *generalidad* de la norma consiste en la amplitud numérica de los miembros de la clase de los X. Cuanto más amplia es esa clase más general es la norma, cuanto menos amplia menos general. Una norma puede ser universal y a la vez

cisión (o decisiones) anterior. La principal cuestión es determinar cuál es dicha regla, puesto que no siempre esta viene establecida por la sentencia. Una vez determinada esta, la aplicación del derecho es igual, en cuanto a su estructura, la aplicación de enunciados jurídicos de origen legislativo: se trataría de un problema de subsunción¹⁰.

2.2. Modelo de analogía

En los casos Pr_2 y Pr_4 se trata de comparar el caso individual actual y uno o varios casos individuales anteriores y establecer cuáles son las semejanzas relevantes entre los casos a efectos de aplicar la misma solución.

Hay autores que rechazan diferenciar estos dos modelos, puesto que —dicen— siempre es posible establecer la regla general que subyace al caso individual, de forma que el modelo de analogía sería reconducible al modelo de reglas¹¹. Sin embargo, para otros¹² hay razones de peso para considerarlos separadamente. Creo que el modelo de analogía debe ser analizado separadamente por dos razones principales. Una, porque hay supuestos en las particularidades de los casos son tales, que el fundamento de la sentencia no se puede formular como una regla general (a menos de subvertir el significado de «regla general»). LAMOND¹³ pone el siguiente ejemplo. En el derecho inglés para que un imputado sea condenado por tentativa debe realizar un acto que sea «más que meramente preparatorio» para la comisión de un delito. Esto ha sido interpretado en el sentido de que para que el imputado debe haber comenzado a acometer el delito y no solamente haberse puesto en posición de cometerlo. Pero ¿cuánto de cerca debe estar el acusado para que su acto sea más que «meramente preparatorio»? Para responder esto se citan ejemplos como que un acusado armado que va a entrar en una tienda es un acto meramente preparatorio del delito de robo, mientras que un acusado que ha roto la cerradura exterior de una puerta, pero no ha entrado en el sitio se considera que ha ido más allá de un acto meramente preparatorio. Y así se podría repetir infinitos casos individuales. En nuestro derecho, ALONSO OLEA señala la dificultad

muy poco general o incluso tener un solo miembro. Dicho de otra manera, una cosa es la formulación lógica de las normas y otra el ámbito personal de validez. Así y en relación con el tema de la igualdad las normas universales pueden resultar desigualitarias porque casi cualquier norma puede ser formulada en términos universales (p. ej., «Los individuos de raza negra carecerán de derechos civiles y políticos»).

Otros autores emplean universal y general en sentidos diferentes al de HARE. Así, VON WRIGHT, 1970: 94, habla de prescripciones *particulares*: las que se dirigen a un individuo humano específico y, *generales* cuando se dirigen a todos los hombres sin restricción o a todos los hombres que respondan a una determinada descripción (p. ej., «los niños menores de doce años no pueden usar el ascensor»).

GUARIGLIA, 1989: 16, se refiere a la misma clasificación, pero distingue entre prescripciones *singulares*: la dirigida a una persona («Juan debe ayudar a su hijo en el desempeño de sus tareas escolares»); *generales*: la que vale para un género de personas («Todos los padres deben contribuir a la educación de sus hijos»), y *universales*: la que vale para todos los seres racionales («Nadie debe interferir en la educación de las capacidades propias de otro individuo»).

¹⁰ AGUILÓ, 2000: 96 y ss.

¹¹ RAZ (1979), GOLDING (1984), SCHAUER (1987 y 2004), y MACCORMICK (1978).

¹² LEVI (1949), PECZENIK (1996), BURTON (1985), LAMOND (214), POSTEMA (2007) y WEINREB (2005).

¹³ LAMOND, 2014: 569 y 571-576, se refiere a las «analogías clasificatorias» (las que se usan en el proceso de calificación de un caso) y señala que en estos casos en modelo de subsunción es insuficiente. La analogía se emplea cuando un caso puede ser subsumible en dos categorías. En estos casos el criterio de la subsunción (el modelo de reglas) es insuficiente y la similitud con casos anteriores (modelo de analogía) puede constituir una razón a favor de una de las calificaciones.

de la individualización de las lesiones para determinar si dan lugar a una incapacidad permanente total, parcial o a una lesión no invalidante. Dice el citado laboralista al hilo del comentario de la STC 232/1991: «Siempre ha creído el intérprete que, pese a la individualización de las lesiones en su referencia al accidentado y a su trabajo, podría existir una línea de interpretación, al menos para las más comunes, *que evitara la individualización absoluta de las decisiones*. Pero la verdad es que este parecer no ha sido seguido por la jurisprudencia, sobre todo por la más reciente, conforme a la cual “es rarísimo, prácticamente imposible, que exista coincidencia [...] de identidad y grado que permita la invocación de precedentes”»¹⁴. La invocación de precedentes como regla general no impide que se den casos con una semejanza relevante.

La segunda razón es que hay supuesto en los que el tribunal no establece una regla general porque entiende que su finalidad es hacer (su) «justicia» en el caso concreto, o bien porque se trata de una doctrina no consolidada.

3. CRÍTICAS AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY

A pesar de que la igualdad en la aplicación de la ley parece un valor positivo, tiene que hacer frente a importantes críticas que expondré a continuación.

3.1. Igualdad como legalidad

Algunos autores señalan que la «igualdad en la aplicación de la ley» equivale a «aplicación de la ley,» por lo que la primera es redundante. En esta línea, KELSEN emplea el siguiente argumento. Comienza distinguiendo entre igualdad *en la ley* (ley como «norma general») e igualdad *ante la ley* (lo que hemos denominado igualdad en la aplicación), y señala que ambos conceptos no se identifican puesto que puede darse la segunda sin que se cumpla la primera¹⁵. Y a continuación señala: «Lo que se denomina *igualdad ante la ley* no es otra cosa sino *aplicación de la ley en conformidad consigo misma*, es decir, *aplicación correcta*, cualquiera que sea el contenido de esta ley incluso si la ley prescribe no un trato igual, sino un trato diferente»¹⁶. En este sentido, la igualdad en la aplicación es consecuencia *lógica necesaria* de la existencia de normas, lo que lo convierte en un principio superfluo: «La igualdad ante la ley —dice— no es, pues, igualdad, sino conformidad con la norma. Consiste en que la norma individual —la decisión del órgano que aplica el derecho— sea conforme a la norma general. Esta conformidad reside en su corrección desde el punto de vista lógico y no tiene nada que ver con la justicia, en particular con la justicia de la igualdad»¹⁷.

¹⁴ ALONSO OLEA, 1992: 630-631, y MERCADER, 2001: 629-632. En esta sentencia se plantea el problema de la pérdida de un ojo por un agrario autónomo.

¹⁵ «Puede haber igualdad *ante la ley*, incluso si no la hay en modo alguno *en la ley* [...]. Si la ley concede el derecho de voto solamente a los hombres, y no a las mujeres; si, por tanto, no hay desde este punto de vista igualdad *en la ley*, cabe que, no obstante, el principio de igualdad *ante la ley* pueda ser respetado».

¹⁶ KELSEN, 1966: 29-163 y 90 (cursivas mías).

¹⁷ KELSEN, 1966: 90-91, y RUIZ MIGUEL, 1997: 373-374.

En un sentido muy similar se pronuncia ALEXY, para quien el núcleo de la igualdad en la aplicación del derecho es simple: «Exige que toda norma jurídica sea aplicada a todo caso que cae bajo su supuesto de hecho, y a ningún caso que no caiga bajo él»; «refuerza la vinculación a los órganos de aplicación del derecho a las normas dictadas por el legislador, sin establecer exigencias de algún tipo con respecto al contenido de estas normas»; «el legislador puede discriminar como quiera y *en la medida en que sus normas discriminantes son aplicadas en todos los casos se cumple con el mandato de igualdad en la aplicación del derecho*»¹⁸.

3.2. Igualdad formal

La regla de justicia *formal* es uno de los argumentos a favor de los precedentes y uno de los requisitos de racionalidad de las decisiones: la exigencia de tratar igual a lo semejante frente a la arbitrariedad de las decisiones¹⁹. Pero esto mismo se transforma en crítica: el precedente avala una igualdad meramente *formal* porque indica que los casos iguales sean tratados de igual manera²⁰, pero no contiene ningún *criterio sustantivo* de justicia. Nuestra definición de justicia como igualdad —dice PERELMAN— es formal «porque no determina las categorías que son esenciales para la aplicación de la justicia»²¹.

3.3. «Semejanza relevante» y escepticismo

En el modelo de analogía, el elemento clave para la aplicación del precedente es la apreciación de que entre el caso posterior y el anterior haya una «semejanza relevante». Pues bien, la tercera crítica (dirigida solo al modelo de analogía) señala que tratar los casos semejantes de la misma manera es una fórmula vacía dada la indeterminación de la expresión «semejanza relevante». Si a dicho término se le da un sentido estricto cualquier diferencia entre casos los hará distintos, y el precedente dejará de tener alcance práctico. Si se interpreta en sentido amplio, el precedente tendrá una obligatoriedad sustancial, pero tan extensa que deja de tener verdadero significado.

3.4. Particularismo

Otra crítica señala que la semejanza entre casos no la da el hecho de que ambos caigan bajo las condiciones de aplicación de la misma regla general establecida por una decisión anterior, o porque el caso posterior sea similar al anterior, sino porque en virtud de las *particularidades de cada caso individual* ambos merecen una decisión similar. Siendo esto así, el principio de igualdad en la aplicación deviene irrelevante puesto que el juez debe resolver *caso por caso*. Este podrá apoyarse en normas jurídicas (o en el

¹⁸ ALEXY, 2001: 382.

¹⁹ MORAL SORIANO, 2002: 136.

²⁰ GASCÓN, 2014: 348.

²¹ PERELMAN, 1964: 28.

precedente) pero estas serán siempre derrotables y su contenido deberá ser revisado a la luz del caso individual²².

3.5. Precedente injusto

La última crítica se refiere a la posible injusticia del precedente: si el precedente es injusto, la injusticia será reiterada por la decisión posterior. Uno de los autores que realiza esta crítica es LYONS: ¿por qué debe esperarse —dice— que el uso del precedente respete tanto las malas como las buenas resoluciones?²³.

Para resolver este dilema distingue entre expectativas *ordinarias* (aquellas que tienen las personas de que se les aplicará el caso de la misma manera) y expectativas *legítimas*. Mientras que todo precedente genera una expectativa, no toda expectativa, alentada por una resolución judicial, otorga un derecho; solo deben respetarse las expectativas legítimas. Recurriendo al ejemplo de DWORKIN señala que el nieto que asesinó a su abuelo con la esperanza de heredarlo (de acuerdo con la letra de la legislación pertinente) sufrió sin duda una frustración cuando la Cámara de Apelaciones de Nueva York le negó esos bienes, pero no sería plausible considerar que esa frustración es injusta según la legislación pertinente: «No es posible suponer que la obligación judicial de recurrir a los precedentes se aplique adecuadamente cuando las resoluciones anteriores en sí mismas fueron tomadas injustamente»²⁴.

Una idea similar (aunque con una terminología y sobre todo una fundamentación diversa) sostiene ALEXY, para quien los precedentes son obligatorios en virtud del principio de universalidad, principio que debe dejarse de lado si choca con la «pretensión de corrección». En este caso podemos apartarnos de los precedentes teniendo la carga de la argumentación²⁵. Para ALEXY, tanto al derecho como a las decisiones judiciales les es inmanente una *pretensión de corrección* (término que en ALEXY equivale a *justicia*); y los sistemas normativos que no formulan ni explícita ni implícitamente una pretensión de corrección no son sistemas jurídicos²⁶.

4. RESPUESTA A LAS CRÍTICAS

4.1. Igualdad en la aplicación y legalidad

Una de las principales razones por las que la igualdad en la aplicación en la ley no equivale a la igualdad en la ley reside en los márgenes de discrecionalidad que tienen

²² REDONDO, 2015: 85.

²³ LYONS, 1998b: 159.

²⁴ *Ibid.*, 160.

²⁵ ALEXY, 1989: 263.

²⁶ «Todo sistema jurídico formula una pretensión de corrección. En este sentido, la pretensión de corrección tiene una relevancia clasificatoria. Solo en un sentido indirecto o metafórico puede un observador llamar “sistema jurídico” a un sistema normativo que no formula ni explícita ni implícitamente una pretensión de corrección. Los sistemas jurídicos que formulan esta pretensión, pero no la satisfacen, son sistemas jurídicos jurídicamente deficientes. En este sentido la pretensión de corrección tiene una relevancia cualificante». ALEXY, 1997: 40-41.

los jueces, y la ausencia de razones concluyentes en favor de una única solución. Si la discrecionalidad fuera *prima facie* y solo hubiera una única solución correcta, carecería de sentido plantearse el problema de la igualdad en la aplicación, puesto que la solución en todos los casos debería ser *la única* solución.

La segunda razón es que la igualdad en la aplicación requiere *dos términos*: el precedente y el caso individual objeto de decisión; mientras que basta *una* sentencia para hablar de *aplicación de la ley*. Así, cuando el juez aplica una ley por primera vez no se puede determinar si se cumple el principio de igualdad en la aplicación (puesto que falta el término de comparación), mientras que sí hay aplicación de la ley²⁷.

En tercer término, tratar de igual manera los casos iguales, «no hace ninguna referencia a las normas, y puede cumplirse con un tratamiento uniforme de los casos aun cuando *no existan normas aplicables*»²⁸. Cuando el juez resuelve un caso en el que hay una laguna, no llena la laguna, sino que resuelve el caso individual. La próxima vez que se plantee otro caso individual semejante, el mismo (u otro) juez podrá decidir en el mismo sentido y respetar el principio de igualdad en la aplicación, pero no está aplicando la ley (porque la laguna sigue existiendo en el *ordenamiento*).

La cuarta razón es que la igualdad en la ley y la igualdad en la aplicación llevan a decisiones opuestas en el caso de normas vigentes pero *inaplicadas*. En tales supuestos, la inaplicación de la norma con carácter general trata a todos de la misma manera, pero si la norma se aplica una vez (p. ej., diez años después de ser inaplicada) se estará respetando el principio de legalidad pero no el de igualdad²⁹.

La quinta razón se refiere a las aplicaciones judiciales *contra legem*. Un juez que reiteradamente dicte sentencias sobre casos similares en contra de la ley respetará el principio de igualdad en la aplicación, pero no estará aplicando la ley. Como señala HERNÁNDEZ MARÍN, la actividad judicial puede ser descompuesta en tres tareas fundamentales: decidir los casos litigiosos, decidirlos conforme a derecho y motivar sus decisiones; «cuestión controvertida que presupone que antes ha quedado establecido qué es derecho»³⁰.

4.2. Sobre el carácter formal

1. Respecto del carácter formal de la igualdad en la aplicación, es cierto que dicho principio el ajeno al contenido de la decisión anterior. No obstante, hay que señalar lo siguiente.

Que un principio no diga nada (o diga poco) acerca del contenido no significa que no tenga valor. Así, el principio de universalidad (o generalidad) de los juicios éticos según el cual «un juicio ético particular solo es válido si puede ser apoyado por un principio general» se considera un requisito necesario de racionalidad, a pesar de que no sea un requisito suficiente (pues puede haber juicios generales abominables).

²⁷ RUIZ MIGUEL, 1997: 377.

²⁸ *Ibid.*, 377-378; LYONS, 1998a: 50-53.

²⁹ RUIZ MIGUEL, 1997: 378.

³⁰ HERNÁNDEZ MARÍN, 2005: 16.

Y el principio de legalidad, básico en un Estado democrático de derecho, tampoco *determina* el contenido de los enunciados jurídicos particulares que en el futuro pueda publicar el legislador, lo que no significa que no tenga valor (que existan límites constitucionales y legales no significan que determinen el contenido).

De otro lado, el principio de igualdad en la cultura occidental tiene un contenido importante, contenido que se refiere a los *sujetos* de la igualdad. Se da por sentado que la igualdad es universal (predicable de todas las personas), y que esta idea hunde sus raíces en la antigüedad y se consagra en la Declaración francesa de 1789. La máxima «todos los hombres son (o nacen) iguales —dice BOBBIO— recorre todo el pensamiento político occidental, desde los estoicos al cristianismo primitivo para renacer con un nuevo vigor durante la Reforma, asumir forma filosófica en ROUSSEAU y los socialistas utópicos, y expresarse en forma de verdadera y propia regla jurídica en las declaraciones de derechos humanos desde finales del dieciocho hasta hoy»³¹. Sin embargo, aunque el vocablo haya permanecido inalterable, el significado de la igualdad de Aristóteles, ROUSSEAU, KANT, o de la citada Declaración, nada tiene que ver con la actual. Solo en el siglo XX y en los países de nuestro entorno cultural, los sujetos de la igualdad son todas las personas, sin consideración de sexo, raza, capacidad económica, etc.; lo que RAWLS llama «personas morales» en una sociedad de «ciudadanos libres e iguales»³².

Por último, el adjetivo *formal* puede ir referido al *enunciado* o al *razonamiento*. Un *enunciado* como « $p \rightarrow q$ », o « $A \text{ es } B$ » es formal porque las variables, p y q , o A y B pueden tener cualquier contenido (cualquier contenido susceptible de verdad y falsedad en la lógica clásica). Referido al *razonamiento*, formal significa que hace abstracción del contenido de las premisas, y solo se atiende a la correcta aplicación de las reglas de la lógica. Pues bien, el principio de igualdad en la aplicación se compone de dos elementos³³. Un elemento *material*, que ofrece la condición justificatoria, esto es, el criterio de justicia en favor de un determinado trato para una categoría de sujetos (p. ej., el mérito, la necesidad, o una norma jurídica). En el caso del derecho, dicho criterio viene dado, en un primer momento, por el legislador al establecer cuáles son las diferencias relevantes (entre mayores y menores de edad, entre diferentes tipos de trabajadores, entre ciudadanos y parlamentarios, etc.); y en un segundo momento, por los jueces al decidir los casos de una determinada manera dentro del margen de discrecionalidad. El elemento *formal* supone generalizar las condiciones del elemento material a los casos posteriores.

Pues bien, aquí hay que distinguir entre el modelo de reglas y de modelo de analogía. En el modelo de *reglas*, el criterio del legislador junto con el del juez pasa a formar parte de las premisas del razonamiento, con lo que la cuestión del razonamiento sí puede decirse que es meramente formal. Pero en el modelo de analogía no ocurre lo mismo, pues hay que analizar el contenido del caso (o casos) anteriores y el actual a fin de comparar los casos individuales y establecer si hay una semejanza relevante entre ellos (cuestión que no es formal, sino de contenido)³⁴.

³¹ BOBBIO, 1993: 68.

³² GUARIGLIA, 1994: 183.

³³ CRAIG, 1981: 211-212.

³⁴ Hemos dicho que el modelo de analogía tiene estrecha conexión con el principio de consistencia en el razonamiento moral. El modo tradicional (kantiano) de formular este principio señala que «en la medida que

4.3. Imprecisión vs. escepticismo absoluto

Respecto de la tercera crítica, es cierto, que la existencia de «semejanza relevante» entre dos (o más) casos individuales puede permitir más de una interpretación, pero esto no significa que sea una expresión vacía y carente de significado. Lo mismo podría decirse de la vaguedad de los términos jurídicos, y sin embargo ello no aboca a una absoluta indeterminación. Sostener lo contrario significaría defender un escepticismo semántico absoluto, en contra del cual me he manifestado en otro lugar³⁵.

Establecer que dos casos individuales son similares implica determinar: *a)* que ambos tienen características comunes, y *b)* que algunas de ellas son relevantes a efectos de que el juez les dé un trato igual. Se trata de un juicio de valor, de una característica *relativa*, pero como señala GOODMAN «la relatividad, aunque etérea, no es un error fatal»³⁶.

De otro lado, frente a la idea (correcta por otra parte) de que no hay dos casos idénticos, también aquí hay casos «fáciles». Por ejemplo, la STC 55/1988, de 24 de marzo, resolvió un caso relativo al despido de dos hermanos de una misma empresa en la que queda acreditado que los hechos que dieron lugar al despido son los mismos: ambos hermanos, conjuntamente en reuniones mantenidas con el vicepresidente de la empresa, habían realizado afirmaciones ofensivas al empresario que se concretaron en un escrito firmado por los dos hermanos en el despacho del abogado de la empresa. La Magistratura de Trabajo núm. 1 de Murcia dictó sentencia declarando la improcedencia del despido de uno de los hermanos, mientras que la Magistratura de Trabajo núm. 3 declaró la procedencia del despido del otro. Recurrida en amparo ante el Tribunal Constitucional este señaló: «No cabe duda de que hay una igualdad fáctica entre ambos casos, igualdad que casi se traduce en una identidad, ya que los hechos que dieron lugar al despido fueron protagonizados por el recurrente y su hermano, concretándose incluso en un único acto, cual es una carta firmada por los dos, donde dejan constancia de los hechos imputados al director gerente de la empresa»³⁷.

los principios de una persona son inconsistentes, no cuenta con ningún principio; en otras palabras, las convicciones éticas inconsistentes no pueden ser aceptadas (al menos no todas ellas). Efectivamente se trata de un principio formal puesto que (y aquí radica una de las críticas a este principio) nada dice acerca del contenido de los principios, lo que lleva a una persona un conjunto de principios consistentes pero aberrantes. Sin embargo, SINGER, apartándose parcialmente de dicho enfoque, señala que la universalidad no es independiente del contenido del juicio porque sobre la base de esta universalidad implícita de los juicios morales se pueden justificar otros juicios morales apelando a casos análogos, es decir, a casos que presenten importantes rasgos en común tales que el observador pueda considerarlos equivalentes en todos sus aspectos relevantes. SINGER, 1971: 38-39.

³⁵ ITURRALDE, 2014: 122-133.

³⁶ GOODMAN, 1972: 444.

³⁷ MERCADER, 2001: 617-619. RUIZ MIGUEL, 1996: 70, cita otro ejemplo: las Sentencias del Tribunal Supremo (una de 19 de enero, otra de 16 de febrero de 1987) versan sobre el mismo caso: el embargo de un piso que una mujer compartía con su marido en régimen de conyugal de conquistas del derecho foral navarro que según las sentencias recurridas excluye la responsabilidad por deudas del patrimonio común si no hay consentimiento expreso de ambos cónyuges respecto del acto que origina la deuda y que el Tribunal Supremo analizó a través de dos procesos diferentes (uno de tercería de dominio y otro en un proceso declarativo); sentencias que dieron lugar a soluciones contrarias.

Cfr. también la STC 49/1985, en la que se comparan tres casos sustancialmente iguales.

4.4. Universalismo vs. particularismo

La cuarta crítica se basa en una *concepción particularista*³⁸ del razonamiento jurídico, según la cual es el contexto de la decisión el que determina si una propiedad es relevante y si cuenta como una razón, en qué sentido y qué peso tiene. Por este motivo las razones para la acción existen y se pueden identificar solo con relación a cada situación particular³⁹. Como señala REDONDO, «el decisor debe verse a sí mismo no como aplicador de criterios establecidos en otra sede, u otro tiempo, sino como autoridad competente en establecer en cada caso cuáles son las razones para decidir de un modo u otro»⁴⁰.

Para esta concepción ninguna propiedad tiene una relevancia práctica invariable, puesto que lo que cuenta en una situación como relevante puede cambiar su valor o relevancia práctica en razón del contexto. La consecuencia de esto es que no pueden establecerse principios generales válidos porque es imposible determinar cuál es la relevancia, invariable y aislada, que tienen las propiedades «x» para todo caso posible. Lo que en un caso anterior tuvo una determinada relevancia puede perder esa propiedad dependiendo del resto de propiedades junto a los cuales se encuentra en el caso presente; esto es, serían siempre derrotables⁴¹.

Se trata de lo que SCHAUER denomina *modelo particularista* de toma de decisiones⁴². En él, las reglas tienen un carácter meramente indicativo, carentes de peso propio, que no pueden interferir con la consideración plena de todas las características relevantes del suceso que requiere una decisión. La toma de decisión se centra en la decisión del caso particular. Las reglas constituyen una guía que puede ser derrotada por la justificación subyacente a aquellas. Una variante de este modelo es el *modelo particularista sensible a las reglas*. Aquí las reglas son consideradas como reglas de experiencia en el sentido de ser transparentes respecto de sus justificaciones sustantivas, pero su misma existencia *como* reglas de experiencia constituye un factor relevante para determinar si han de dejarse de lado cuando sus resultados difieren de los indicados por la aplicación directa de sus justificaciones sustantivas (al igual que el modelo particularista). Por tanto, en caso de conflicto entre razones sustantivas y razones subyacentes es el decisor el que debe justificar por qué las justificaciones sustantivas derrotan a las justificaciones generadas por la propia regla.

³⁸ Sobre el particularismo en el derecho y las diversas maneras de entenderlo, cfr. REDONDO (2015), CELANO (2015), MORESO (2015), BOUVIER (2012) y BURTON (1994).

³⁹ REDONDO, 2015: 65.

⁴⁰ *Ibid.*, 85.

⁴¹ Así, frente a los siguientes principios generales (PG), los defensores del particularismo ponen los siguientes contraejemplos (CEP):

PG: pedir prestado un libro es una razón para devolverlo.

CEP: salvo que sea robado.

PPG: mentir está mal.

CEP: salvo en la diplomacia, en ciertos juegos y cuando se podría evitar otro mal.

PG: que algo genere placer es una razón para llevar a cabo la acción correspondiente.

CEP: salvo en el caso del placer sádico (p. ej., el que experimenta un torturador).

BOUVIER, 2012: 59.

⁴² SCHAUER, 2004: 137-138, 144-145 y 157.

Frente a este modelo, está el *modelo basado en reglas*, en el que algunas características del hecho son ignoradas por la generalización que constituye el predicado fáctico de toda regla. La característica necesaria de las reglas es que estas tengan autonomía semántica, pero además es necesario que se excluya la «maleabilidad constante» de las reglas en función de cada caso concreto. Esto no significa que las reglas nunca sean derrotables; pero una cosa es que sean derrotables en algún caso y otra que *a priori* se las considere siempre derrotables. Una variante de este modelo es el *modelo del positivismo presuntivo*, según el cual las reglas no pueden ser reconsideradas cada vez que se aplican, pero es posible apartarse de ellas cuando la aplicación de la regla produciría «un error de una magnitud particularmente grave».

Pues bien, las deficiencias de un modelo particularista radican en la imposibilidad de establecer, que es lo «correcto» *caso por caso* en ausencia de reglas, y en consecuencia la *arbitrariedad* de la decisión. Como señala BAYÓN⁴³, «el mayor obstáculo que cualquier forma de particularismo tiene que vencer es poner en claro en qué consiste esa misteriosa capacidad del “discernimiento”, una vez que se ha rechazado la idea esencial de que la justificación implica una inferencia a partir de una pauta general apropiada (es decir, que es una operación gobernada por normas). Porque no parece que el auténtico particularismo disponga de una respuesta convincente a la pregunta de cómo es que una “decisión acerca del caso concreto” puede verdaderamente no ser arbitraria».

4.5. Justicia y función judicial

En relación con la crítica de que la aplicación del precedente solo establece una justicia *formal* (puesto que este puede ser injusto y el principio de igualdad en la aplicación llevaría a reiterar dicha injusticia), la primera cuestión es clarificar el significado de *formal*, aplicado a la justicia.

En el discurso jurídico «formal», se suele contraponer a material cuando se refiere a las dos perspectivas desde las que puede analizarse la corrección del razonamiento judicial: formal (o interna), cuando tiene por objeto la relación lógica entre premisas conclusión, y material (o externa), si el examen va referido a la verdad o corrección de las premisas. En el ámbito de la validez, se distingue entre requisitos formales o de procedimiento y materiales. Cuando el adjetivo formal se aplica al término «justicia» y se contrapone justicia formal a justicia material, la primera significa *legalidad*, mientras que la segunda equivale a «justicia» (cualquier cosa que esto signifique).

Dicho esto, la primera cuestión es: ¿qué significa que una ley o una decisión sea «justa»? ¿hay una única concepción verdadera de justicia? Un análisis de esta cuestión requeriría abordar las diferentes cuestiones metaéticas: la semántica (¿se puede hablar de los juicios morales en términos de verdad o falsedad?), la ontológica (¿existen los hechos morales?) y la cuestión de la objetividad (¿pueden justificarse objetivamente los juicios morales?)⁴⁴.

⁴³ BAYÓN, 2001: 57.

⁴⁴ Cfr. MORESO, 2003: 20.

Dejando de lado las dos primeras, y ciñéndonos al tema que nos ocupa, considero que no hay manera de justificar objetiva e intersubjetivamente no solo los juicios morales, sino cualquier elección entre alternativas que se dan en la aplicación del derecho y que implique la realización de valoraciones. No digo que todas las razones valgan lo mismo, sino que no puede demostrarse que haya una única solución correcta⁴⁵.

Segunda consideración: ¿En qué se diferencia la aplicación de una ley de la aplicación del precedente en relación a «la justicia»? ¿Acaso la aplicación de las leyes lleva consigo la justicia de las decisiones? En este sentido suscribo las palabras de SCHAUER cuando dice que si la justicia formal se define simplemente como la adecuada implementación de reglas preexistentes, entonces su importancia parece derivarse de la *importancia de las reglas en sí*, y si la doctrina del precedente tiene algún significado (en nuestro caso el art. 14 de la CE), parece necesario implicar que las reglas tienen que ser seguidas, *porque son reglas y no porque son reglas correctas*⁴⁶.

El tercer comentario es relativo a la concepción acerca de la función de los jueces en un Estado democrático de Derecho: aplicar el derecho (con la discrecionalidad que ello conlleva) o impartir «justicia». Aquellos que niegan la obligatoriedad de la igualdad en la aplicación de la ley optan por la segunda de las alternativas; lo que socava uno de los fundamentos del Estado del derecho como es el sometimiento a la ley de los poderes públicos⁴⁷.

Dicho lo anterior, considero importante subrayar un límite⁴⁸ importante a la igualdad en la aplicación de la ley no es la justicia, sino la *legalidad* de la decisión anterior; de forma que la igualdad en la aplicación *deja de ser una razón* ante un precedente *contra legem*⁴⁹. En este sentido pueden distinguirse los siguientes supuestos:

a) Que se trate de una cuestión respecto de la que hay *una única solución correcta*⁵⁰ y el precedente haya decidido de acuerdo con esa solución. Podría decirse que en aplicación del principio de igualdad debe seguirse el precedente; pero en realidad, la

⁴⁵ BRANDT, 2001: 26-27.

⁴⁶ WASSERSTROM, 1961: 52 cit. por RUIZ MIGUEL, 1997: 368.

⁴⁷ Como señala TARUFFO, 2001: 16, la justicia del caso singular se ha convertido en los últimos años en el *leitmotif* más difundido en el ámbito de las diferentes orientaciones posmodernas de la teoría del derecho. Lo que se defiende es que las decisiones judiciales no deberían estar inspiradas en la aplicación igual de las normas por parte de los jueces, sino que deben prevalecer las consideraciones de factores como la raza, la etnia, el sexo, la religión, las condiciones económicas y sociales, especialmente de aquellos sujetos que resultan discriminados por un sistema concebido, según diferentes puntos de vista, como racista, machista, clasista, etc., de los sujetos (y quizá exclusiva), cfr. MINDA (1995).

QUINE también hace hincapié en que el riesgo de que la decisión discrecional se traduzca en una decisión arbitraria no es solo una eventualidad teórica, sino una posibilidad presente en la práctica judicial. TARUFFO, 2001, 15.

⁴⁸ Los otros límites vienen dados por el tipo de precedente (vertical, horizontal y autoprecedente) que va más allá del objeto de estas páginas.

⁴⁹ Cfr. RUIZ MIGUEL, 1997: 383; GASCÓN, 2012: 49.

⁵⁰ No voy a tratar esta cuestión aquí, pero creo importante señalar que esto nada tiene que ver con una concepción formalista de la interpretación, y que la «corrección» de la decisión solo puede establecerse *a posteriori*, relativa a un momento determinado y considerados todos los aspectos relevantes, tanto normativos como fácticos.

Se podría ampliar los supuestos, si tenemos en cuenta, por ejemplo, que puede haber precedentes en conflicto, etcétera.

igualdad en la aplicación no es una razón necesaria, puesto que es suficiente con la aplicación de la ley.

b) Que la cuestión admita *una única solución correcta* y el precedente se haya pronunciado al margen de esa solución (esto es, contra la ley). Por razones de legalidad el precedente debe ser ignorado, pues las razones dadas a favor de la decisión no serían *buenas razones* (o simplemente no serían razones).

c) Que la cuestión admita *diversas soluciones igualmente correctas* y el precedente se haya pronunciado en favor de una de ellas. Es en este caso cuando la igualdad en la aplicación de la ley obliga a seguir el precedente.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILÓ, J., 2000: *Teoría de las fuentes del derecho*, Barcelona: Ariel.
- ALEXY, R., 1989: *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- 1997: *El concepto y la validez del derecho*, Barcelona: Gedisa.
- 2001: *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- ALONSO OLEA, M. (1992): «La igualdad en la aplicación de la ley en la calificación y graduación de las incapacidades permanentes. A propósito de la incapacidad permanente parcial de un trabajador autónomo agrario», en M. ALONSO OLEA (dir.), *Jurisprudencia sobre trabajo y seguridad social*, t. IX, Madrid: Civitas, IX, 629-632.
- ATIENZA, M., 1986: *La analogía en el derecho*, Madrid: Civitas.
- BANKOWSKI, Z.; MACCORMICK, N.; MORAWSKI, L., y RUIZ MIGUEL, A., 1997: «Rationales for Precedents», en N. MACCORMICK y R. D. SUMMERS (eds.), *Interpreting Precedents. A Comparative Study*, Aldershot: Ashgate-Darmouth, 481-501.
- BAYÓN, J. C., 1996: «Sobre la racionalidad de dictar y seguir reglas», *Doxa*, 19, 146-162.
- 2001: «¿Por qué es derrotable el razonamiento jurídico?», *Doxa*, 24, 35-62.
- BERLIN, I., 1983: *Conceptos y categorías*, México: Fondo de Cultura Económica.
- BOBBIO, N., 1987: *Teoría General del Derecho*, Bogotá: Temis.
- 1993: *Igualdad y libertad*, Barcelona: Paidós.
- BOUVIER, H. G., 2012: *Particularismo y derecho*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons.
- BRANDT, R. B., 1982: *Teoría ética*, Madrid: Alianza.
- 2001: «Ethical Relativism», en P. L. MOSER y T. L. CARSON (eds.), *Moral Relativism*, New York-Oxford: Oxford University Press, 25-31.
- BURTON, S. J., 1985: *An Introduction to Law and Legal Reasoning*, Boston-Toronto: Little, Brown and Company.
- 1994: «Particularism, Discretion and the Rule of Law», en I. SHAPIRO (ed.), *The Rule of Law. Nomos XXXVI*, New York-London: New York University Press, 178-201.
- CABAÑAS, J. C., 2010: *El derecho a la igualdad en la aplicación de la ley*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi-Thomson.
- CELANO, N., 2015: «Rule of Law y particularismo ético», en P. LUQUE (ed.), *Particularismo*, Madrid: Marcial Pons, 151-186.
- CHIASSONI, P., 1999 y 2004: «Il precedente giudiziale: tre esercizi di disincanto», *Analisi e diritto*, 75-101.
- FRANKENA, W. K., 1962: «The concept of social justice», en R. B. BRANDT (ed.), *Social Justice*, Prentice-Hall: Englewoods Cliffs, 1-29.

- GARCÍA AMADO, J. A. 1987: «Problemas metodológicos del principio constitucional de igualdad», *Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. 4, 111-132.
- 2015: «Sobre la idea de pretensión de corrección del Derecho en R. Alexy. Consideraciones críticas», *Eunomia. Revista en Cultura de la Legalidad*, 7, 6-40.
- GARCÍA MANRIQUE, R., 2003: «Acerca del valor moral de la seguridad jurídica», *Doxa*, 26, 447-515.
- 2010: «La semántica confusa de la igualdad», *Doxa*, 33, 591-624.
- GASCÓN, M., 1993a: *La técnica del precedente y la argumentación racional*, Madrid: Tecnos.
- 1993b: «Igualdad y respeto al precedente», *Derechos y libertades*, 211-228.
- 2012: «Rationallity and (Self) Precedent: Brief Considerations Concerning the Grounding and Implications of the Rule of Self Precedent», *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*, Beheft, 133, 35-49.
- 2014: «Precedente y argumentación», en M. GASCÓN (coord.), *Agumentación jurídica*, Valencia: Tirant lo Blanch, 343-369.
- GAVARA DE CARA, J. C., 2005: *Contenido y función del término de comparación en la aplicación del principio de igualdad*, Cizur Menor (Navarra): Thomson-Aranzadi.
- GIANFORMAGGIO, L., 1993a: «Egualianza e diferencia: son overamente incompatibili?», en G. BONACCHI y A. GROPPI (a cura di), *Il dilemma della cittadinanza. Diritti e doveri delle donne*, Roma-Bari: Laterza, 214-240.
- 1993b: «Identity, Equality and, Similarity and the Law», *Recshteorie*, Beheft, 15, 121-134.
- 1995: *Filosofía e critica del diritto*, Torino: Giappichelli.
- GOLDING, M. P., 1984: *Legal Reasoning*, New York: A. A. Knopf.
- GOODMAN, N., 1972: «Seven Strictures on Similarity», en N. GOODMAN (ed.), *Problems and Projects*, Indianápolis-New York, Bobbs-Merrill, 437-446.
- GUARIGLIA, O., 1989: «El principio de universalización y la razón práctica (2.ª Parte)», *Crítica. Revista Hispanoamericana de Filosofía*, XXI, 61, 3-39.
- 1994: «Universalismo y particularismo en la ética contemporánea», *Revista de Filosofía*, VII (11), 177-198.
- HARMAN, G., 1975: «Moral Relativism Defended», *Philosophical Review*, 85, 3-22.
- 1986: «Moral relativism», en G. HARMAN y J. J. THOMSON, *Moral Relativism and Moral Objectivity*, Oxford: Basil Blackwell, 1-64.
- HARE, R. M., 1952: *The Language of Morals*, Oxford: Oxford University Press.
- 1954-1955: «Universalizability», *Proceedings of the Aristotelian Society*, vol. LV, 295-312.
- 1989: *Essays in Ethical Theory*, Oxford: Clarendon Press.
- HART, H. L. A., 1998: *The Concept of Law*, Oxford: Clarendon Press (2.ª ed. con Postscript).
- HERNÁNDEZ MARÍN, R., 2005: *Las obligaciones básicas de los jueces*, Madrid: Marcial Pons.
- ITURRALDE, V., 1995: *El precedente en el common law*, Madrid: Civitas.
- 2013: «Razonamiento judicial a partir de precedentes», en R. ORTEGA GARCÍA (coord.), *Teoría del derecho y argumentación judicial*, México D. F.: Tirant lo Blanch, 345-361.
- 2014: *Interpretación literal y significado convencional*, Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- KELSEN, H., 1966: «Justicia y Derecho Natural», en H. KELSEN *et al.*, *Crítica al Derecho Natural*, Madrid: Taurus, 29-163.
- LAMOND, G., 2014: «Analogical Reasoning in the Common Law», *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 34, 3, 567-588.
- LAPORTA, F. J., 1985: «El principio de igualdad: introducción a su análisis», *Sistema*, 67, 3-31.
- 1997: «Vinculación del precedente judicial en España», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 1, 267-278.

- LEVI, E. H., 1949: *An Introduction to Legal Reasoning*, Chicago: University of Chicago Press.
- LUQUE, P. (ed.), 2015: *Particularismo*, Madrid: Marcial Pons.
- LYONS, D., 1984: «Formal Justice, Moral Commitment and Judicial Precedent», *The Journal of Philosophy*, 81, 580-587.
- 1998a: «Sobre la justicia formal», en D. LYONS *Aspectos morales de la teoría jurídica*, Barcelona: Gedisa, 32-66.
- 1998b: «La justicia formal y el precedente judicial», en D. LYONS *Aspectos morales de la teoría jurídica*, Barcelona: Gedisa, 142-161.
- MACCORMICK, N., 1978: *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford: Clarendon Press.
- 2009: *Rhetoric and the Rule of Law*, Oxford: Oxford University Press.
- MACCORMICK, N., y SUMMERS, R., 1997: *Interpreting Precedents. A Comparative Study*, Aldershot-Brookfield: Ashgate-Dartmouth.
- MERCADER, J., 2001: «El imposible derecho a la igualdad de la ley en la doctrina constitucional», *El proceso laboral. Estudios en homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil*, Madrid: Lex Nova, 587-636.
- MINDA, G., 1995: *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*, New York-London: NYU Press.
- MORAL SORIANO, L., 2002: *El precedente judicial*, Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- MORESO, J. J., 2013: «El reino de los derechos y la objetividad de la moral», *Análisis Filosófico*, 23, 2, 117-150.
- 2015: «Virtudes, particularismo y aplicación del derecho», en P. LUQUE (ed.), *Particularismo*, Madrid: Marcial Pons, 187-200.
- MORTIMORE, G. W., 1968: «An idea of equality», *Mind*, vol. 77, núm. 306, 222-224.
- PECZENIK, A., 1996: «Sui preecedenti vinculantí de facto», *Ragion pratica*, 6, 35-46.
- PERELMAN, Ch., 1964: *De la justicia*, México: UNAM.
- PÉREZ-LUÑO, A.-E., 2005: *Dimensiones de la igualdad*, Madrid: Dykinson.
- POSTEMA, G. J., 2007: «A Similibus as Similia. Analogical Thinking in Law», en D. E. EDLIN (ed.), *Common Law Theory*, Cambridge University Press, 102-133.
- RAE, D., 1981: *Equalities*, Harvard: Harvard University Press.
- RAZ, J., 1979: *La autoridad del derecho*, México: UNAM.
- REDONDO, C., 2015: «Dos modelos de norma y razonamiento práctico», en P. LUQUE (ed.), *Particularismo*, Madrid: Marcial Pons, 59-88.
- ROSS, A., 1970: *Sobre el derecho y la justicia*, Buenos Aires: Eudeba.
- RUIZ MIGUEL, A., 1995: «Las huellas de la igualdad en la Constitución», en M. REYES MATE (ed.), *Pensar la igualdad y la diferencia. Una reflexión filosófica*, Madrid: Argenteria-Visor, 109-129.
- 1996: «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Doxa*, 19, 39-86.
- 1997: «Equality Before the Law and Precedent», *Ratio Iuris*, vol. 10, 4, 372-391.
- 2002: «Conceptos y concepciones de la igualdad», en V. ZAPATERO (ed.), *Horizontes de la Filosofía del Derecho*, vol. I, Madrid: Universidad de Alcalá, 671-700.
- SALGUERO, M., 2002: *Argumentación jurídica por analogía*, Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- SCHAUER, F., 1987: «Precedent», *Stanford Law Review*, 571-601.
- 2004: *Las reglas del juego*, Madrid-Barcelona: Marcial Pons.
- SINGER, M. G., 1971: *Generalization in Ethics*, New York: Rusell & Russell.
- 1985: «Universalizability and the Generalization Principle», en POTTER y M. TIMMONS (eds.), *Morality and Universality*, Dordrecht: D. Reidel, 47-73.

- TARUFFO, M., 2001: «Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto», *Rivista Trimestrale de Diritto e Procedura Civile*, 11-31.
- VALDÉS, L. M., 1989: «Lógica elemental», en M. GARRIDO (ed.), *Lógica y lenguaje*, Madrid: Tecnos, 13-115.
- VILLA, V., 2010: «Relativism: A Conceptual Analysis», *Eidos*, 13, 166-191.
- WALDROM, J. J., 2011: «Stare Decisis and the Rule of Law: A Layered Approach», *New York University Public Law and Legal Theory Working Papers*, Paper 314, 1-34.
- WASSERSTROM, R. A., 1961: *The Judicial Decision. Toward a Theory of Legal Justification*, Stanford: Stanford University Press.
- WEINREB, L. L., 2005: *Legal Reason. The Use of Analogy in Legal Argument*, Cambridge: Cambridge University Press.
- WESTEN, P., 1982: «The empty idea of equality», *Harvard Law Review*, 95, 3, 537-596.
- 1990: *Speaking of Equality. An Analysis of the Rhetorical Force of «Equal» in Moral and Legal Discourse*, Princeton: Princeton University Press.
- WRIGHT, G. H. VON, 1976: *Norma y acción*, Madrid: Tecnos.