

# El derecho a la igualdad y la no discriminación en México

*Estefanía Vela Barba*



2



# Colección Equidad de género y democracia



México. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Electoral del Distrito Federal.

El derecho a la igualdad y la no discriminación en México / Estefanía Vela Barba / Colección Equidad de género y democracia, vol. 2; – México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Electoral del Distrito Federal, 2012.

96 p.

ISBN de colección: 978-607-7989-15-8

ISBN: 978-607-7989-57-8

1. Feminismo - Historia. 2. Género - Sexo. 3. Igualdad. 4. Discriminación.

D.R. © 2012

**Suprema Corte de Justicia de la Nación**

Pino Suárez 2, colonia Centro,  
delegación Cuauhtémoc, 06065, México, D. F.  
[www.equidad.scjn.gob.mx](http://www.equidad.scjn.gob.mx)

D.R. © 2012

**Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación**

Carlota Armero 5000, colonia CTM Culhuacán,  
delegación Coyoacán, 04480, México, D. F.  
[www.genero.te.gob.mx](http://www.genero.te.gob.mx)

D.R. © 2012

**Instituto Electoral del Distrito Federal**

Dirección Ejecutiva de Capacitación Electoral y Educación Cívica  
Huizaches 25, colonia Rancho Los Colorines,  
delegación Tlalpan, 14386, México, D. F.  
[www.iedf.org.mx](http://www.iedf.org.mx)

Coordinación de la edición: Mónica Maccise Duahye y María Guadalupe Adriana Ortega Ortiz,  
Programa de Equidad de Género en la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Diseño: Ricardo Vázquez Ortega, analista diseñador

Formación: José Luis Guerrero, analista diseñador

Corrección de estilo: María Teresa Sánchez Hermosillo, analista correctora de estilo

Autora: Estefanía Vela Barba

Primera edición, diciembre de 2012

ISBN: 978-607-7989-15-8 (Colección)

ISBN: 978-607-7989-57-8

Impreso y hecho en México

Lo expresado en esta obra es responsabilidad exclusiva de la autora.

Ejemplar de distribución gratuita, prohibida su venta.

ISBN para versión electrónica: 978-607-7989-64-6

# El derecho a la igualdad y la no discriminación en México



*Estefanía Vela Barba*

2



# —>>> Índice <<<—

Introducción . . . . .	7
Notas metodológicas y conceptuales . . . . .	9
El punto de partida: la Constitución de 1917 . . . . .	10
El desarrollo: los tratados internacionales y las reformas constitucionales. . . . .	21
La <i>Carta de Naciones Unidas</i> y la <i>Declaración Universal de Derechos Humanos</i> . . . . .	21
<i>Convención para la Prevención     y la Sanción del Delito de Genocidio.</i> . . . . .	25
<i>Carta de la Organización de los Estados Americanos</i> y la <i>Declaración Americana de los Derechos     y Deberes del Hombre</i> . . . . .	26
Las reformas constitucionales y el voto para la mujer. . . . .	31
La Constitución, los tratados y la igualdad entre los sexos . . . . .	38
<i>Convención Interamericana     sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer</i> . . . . .	42
<i>Convenio relativo a la Discriminación     en Materia de Empleos y Ocupación</i> . . . . .	42
La “igualdad ante la ley” y el derecho a decidir . . . . .	45
<i>Convención sobre la Eliminación de todas las formas     de Discriminación contra la Mujer</i> . . . . .	49
<i>Convención Internacional sobre     la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.</i> . . . .	60
<i>Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.</i> . . . . .	63
<i>Pacto Internacional de Derechos Económicos,     Sociales y Culturales</i> . . . . .	67

<i>Convención Americana sobre Derechos Humanos</i> . . . . .	68
<i>Convención sobre los Derechos del Niño</i> . . . . .	70
<i>Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer</i> . . . . .	72
El derecho constitucional a la no discriminación y la igualdad como diferencia . . . . .	73
<i>Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad</i> . . . . .	74
El punto de llegada: la igualdad y la no discriminación . . . . .	77
Bibliografía. . . . .	87
La autora . . . . .	93

## —>>> Introducción <<<—

SON MÚLTIPLES LOS valores asociados a las democracias constitucionales. Sin embargo, la percepción respecto de cuáles son considerados los *fundamentales* y cuál es la importancia que a cada uno de ellos se otorga ha cambiado con el paso de los años. Éste, en muchos sentidos, ha sido el caso de la igualdad, al menos en México. Si bien desde 1917 –incluso antes– pueden encontrarse sus cimientos jurídicos, su protagonismo en el discurso constitucional se ha desarrollado a lo largo del siglo xx, hasta convertirse en uno de los pilares de la democracia. Actualmente, pretende ser uno de los grandes valores que inspira los arreglos sociales y transforma los comportamientos individuales. En México, además, no es sólo un ideal con sustento constitucional: es un *derecho fundamental*, la herramienta jurídica más poderosa con la que cuentan las personas para poder desarrollarse digna y libremente.

El presente texto pretende ofrecer un breve recorrido por el desarrollo del derecho a la igualdad y “su hijo”, el derecho a la no discriminación. Se eligió como pun-

to de partida la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* de 1917 porque continúa siendo el texto constitucional vigente y concentra la expresión jurídica de importantes transformaciones políticas y sociales en México. Sin embargo, cuando es necesario ir más allá de los inicios del siglo xx –y en varias ocasiones lo es–, se hace referencia a sus predecesores normativos –como la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos* de 1857–. Posteriormente, se revisan los tratados internacionales y las reformas constitucionales más importantes para el desarrollo de estos dos derechos. Esto abarca desde la *Carta de las Naciones Unidas* y la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* hasta la *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial*, la *Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer* y la *Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad*. Se revisa desde la reforma por medio de la cual se otorgó el

voto a las mujeres en 1953 hasta el reconocimiento constitucional explícito del derecho a la no discriminación y el pluralismo étnico en 2001. Por último, se realiza una exposición del contenido y alcance del derecho a la igualdad y a la no discriminación conforme a la normatividad constitucional vigente, así como en la interpretación que de la misma ha realizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Recordar el contexto en el que comienza a adquirir fuerza la igualdad y, sobre todo la no discriminación, es el propósito de esta revisión histórica. Al comprender cuáles eran las preocupaciones que gestaron los conceptos incluidos en los documentos normativos, los problemas que pretendían resolver y el sentido en el que las herramientas que diseñaron para ello innovaban respecto de sus predecesoras, se arroja luz sobre el contenido que *hoy* tienen estos dos derechos. Como ocurre con muchos conceptos jurídicos, si se pierden de vista las razones detrás de su nacimiento, los motivos detrás de sus cambios, es difícil,

muchas veces, entender su utilidad. En *abstracto*, la igualdad corre el peligro de convertirse en un ideal hueco o, peor aún, tiránico. Repetir incesante e incuestionadamente que es necesario “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales” redundante en un *slogan* constitucional. ¿Quiénes han sido, históricamente, los que han recibido un trato *desigual*?, ¿en qué ha consistido esa diferenciación?, ¿a qué grados se ha llegado con ella?, ¿cuáles han sido las justificaciones que para ello se han ofrecido?, ¿quiénes han sido los privilegiados?, ¿cómo se ha perpetuado este esquema?, ¿por qué la igualdad se ha convertido en un valor tan fundamental?, ¿en qué momento y por qué se comenzó a utilizar el derecho a la no discriminación?, ¿qué papel jugó, en todo esto, la dignidad humana? Se espera que la exposición sobre el derecho a la igualdad y a la no discriminación aquí realizada sirva como punto de partida para la reflexión acerca de cómo convertir la igualdad en una realidad.

## —>>> Notas metodológicas y conceptuales <<<—

EL ANÁLISIS QUE se propone no tiene una perspectiva historiográfica, sino una perspectiva jurídica. En este sentido, no se presentará un recuento exhaustivo de los hechos históricos, sus causas o consecuencias. Las alusiones históricas pretenden solamente contextualizar las reformas constitucionales para ofrecer razones detrás de sus *conceptos jurídicos*, que son, finalmente, la materia de este texto. Se parte de la Constitución y de los tratados internacionales porque *hoy* son la fuente de los derechos de las y los mexicanos, y

son las normas a las cuales *todas* las autoridades están sujetas. En ciertos momentos, se hace referencia, con intención ilustrativa, a leyes nacionales, aunque se privilegia el análisis de documentos que rigen actualmente en todo el país. La revisión de los documentos internacionales en materia de derechos humanos firmados por México no es total, pero sí exhaustiva. Se eligieron los que por razones históricas y de contenido, parecen los más relevantes para el tema del derecho a la igualdad y a la no discriminación.



La revisión de los documentos  
internacionales en materia de  
derechos humanos firmados  
por México no es total,  
pero sí exhaustiva



## —>>> El punto de partida: <<<<— la Constitución de 1917

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 –que hoy nos rige– nació siendo, básicamente, una Constitución liberal: el énfasis a lo largo del documento eran las *libertades* “del hombre”. El mismo Venustiano Carranza, al presentar el proyecto al Congreso Constituyente, afirmó lo siguiente:

Es incuestionable que el primer requisito que debe llenar la Constitución Política, tiene que ser la protección otorgada, con cuanta precisión y claridad sea dable, a la libertad humana, en todas las manifestaciones que de ella se derivan de una manera directa y necesaria, como constitutivas de la personalidad del hombre.<sup>1</sup>

¿A qué libertades se refería el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista? A las necesarias para que los individuos pudieran expresarse (artículo 6), escribir (artículo 7),

<sup>1</sup>Exposición de motivos de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* de 1917, *Diario de Debates del Congreso Constituyente*, Estados Unidos Mexicanos, tomo I, número 12, 1 de diciembre de 1916, p. 262, disponible en: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/Proy\\_CPEUM\\_expmot\\_01dic1916.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/Proy_CPEUM_expmot_01dic1916.pdf)

trabajar (artículo 5),<sup>2</sup> moverse (artículo 11), asociarse (artículo 9), portar armas (artículo 10) o profesar las creencias religiosas que quisieran (artículo 24)...<sup>3</sup> ¿Cómo funcionaban estas libertades? Pretendían ser límites para el Estado; es decir, servían para que éste no interviniera en los actos de los individuos, impidiéndoles *ser*. Los

<sup>2</sup>Aquí se da por sentada la libertad de *trabajar* en lo que uno quiera; pero, de hecho, este derecho es parte de uno de los grandes cambios que vinieron con el tránsito hacia el capitalismo y la democracia. El *oficio*, como muchas otras áreas de la vida (el matrimonio, por ejemplo), venía determinado también por la sangre, la casta o la pertenencia a alguna otra clasificación análoga. Véase T. H. Marshall, *Class, Citizenship, and Social Development*, Anchor Books, EUA, 1965, pp. 92-94.

<sup>3</sup>Además de estas libertades, la Constitución incluía otros derechos –como el de petición– o garantías. Por ejemplo, desde entonces y hasta la fecha, los artículos 17, 18, 19, 20, 21 y 22 establecían una multiplicidad de garantías referidas a los procesos jurisdiccionales, empezando por la prohibición, dirigida a los particulares, de hacerse justicia por su propia mano y la garantía, para los mismos, de contar con tribunales encargados de administrarla. De manera muy importante, también se establecían todas las garantías del inculpado en un proceso penal, que iban desde los términos máximos para las detenciones, los requisitos mínimos que debían cumplir los autos de formal prisión y la procedencia de la libertad bajo fianza, hasta el derecho a no declarar en su contra, a saber el nombre de su acusador, etcétera.

artículos 14 y 16 son paradigmáticos de esta concepción:

Artículo 14. [...]

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. [...]

La no intromisión estatal era la regla; su intervención –siempre que cumpliera con los requisitos establecidos en la misma ley–, la excepción. Ahora, precisamente la obligación para la autoridad de apegarse, en todo momento, a lo determinado en la ley es otro de los grandes pilares de las democracias constitucionales. Esta exigencia, junto con la prohibición de promulgar leyes privativas –esto es, cuyo ámbito de aplicación viene determinado para una o más personas *en concreto*–,<sup>4</sup> establecer tribunales especiales –por

naturaleza *ex post facto*<sup>5</sup> y propagar los fueros (artículo 13) conformaban, básicamente, el principio de legalidad: la idea de que las autoridades deben emitir leyes *generales y abstractas* conforme a las cuales se juzgará a los individuos por tribunales creados *previamente* para aplicarlas. Implícita en este concepto está una noción primaria de igualdad: las leyes se aplican a *todos*, sin distinción.<sup>6</sup> Esta norma era un

son leyes que se caracterizan “porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano pierden su vigencia”. Para la SCJN estas leyes “atentan contra el principio de igualdad jurídica”. “LEYES PRIVATIVAS. SU DIFERENCIA CON LAS LEYES ESPECIALES”, Jurisprudencia de la Novena Época (1998) del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, VII, p. 7 (Registro No. 196 732).

<sup>5</sup>Los tribunales especiales son el equivalente jurisdiccional de las leyes privativas: se crean para juzgar hechos en específico, *después* de que han ocurrido los hechos. Es poca la jurisprudencia que, a lo largo de casi cien años, ha desarrollado la SCJN al respecto pero, para una definición escueta de lo que son los tribunales especiales, véase “TRIBUNALES ESPECIALES”, Tesis aislada de la Quinta Época (1929) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVII, p. 1140 (Registro No. 314 996).

<sup>6</sup>Esta ha sido entendida, por algunos autores, como la igualdad *formal*: “la idea de que la ley debe aplicarse de forma similar a cada persona con independencia de sus características; [y que] se vincula estrechamente con la idea de igualdad ante los tribunales y también con el principio de legalidad, en el sentido de que la interferencia del Estado en las libertades individuales puede realizarse únicamente a través de una *ley general* que debe ser aplicada a todas las personas por igual.” Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, *Herramientas para una comprensión amplia de la igualdad sustancial y la no discriminación*, CDHDF, México, 2011, p. 15. Como quizá

<sup>4</sup>El concepto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) recoge de leyes privativas y que resulta ilustrativo para efectos de este apartado es el siguiente:



En 1917, la democracia fue elegida como forma de gobierno y para cumplir con sus presupuestos básicos, se determinó votar y ser votado para los cargos de elección popular



paso importante<sup>7</sup> hacia la erradicación de los *privilegios* atribuidos a la milicia, al clero y a la nobleza, primordialmente.<sup>8</sup> Así lo reconoció la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al sostener que la finalidad de esta norma era “colocar en una igualdad de condiciones a todos los individuos, cualquiera que sea su categoría, rango o condición, aboliendo, así, los antiguos privilegios y fueros de que gozaban las distintas clases sociales y sometiendo a todos a la misma ley y al mismo

---

resulte evidente en la definición, la garantía está en la *aplicación* de la ley, no en el contenido de la ley misma. El hecho de que la ley, en sí, diferencie (injustificadamente), se asume como *otra* cuestión.

<sup>7</sup>La igualdad ante la ley como idea radical que pretendía erradicar las diferenciaciones entre los nobles y el clero (el antiguo régimen) y el resto de la ciudadanía, puede encontrarse ya en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789. En México, se incorpora esta idea en la Constitución de 1857.

<sup>8</sup>En este sentido iba el artículo 12 –hoy todavía vigente– que proscribía el otorgamiento y reconocimiento de títulos nobiliarios.

tribunal”<sup>9</sup>. En muchos sentidos, el primer desarrollo de la igualdad moderna se realizó desde esta lucha, que pretendía abolir las diferenciaciones que, justificadas en la sangre o en la cercanía a Dios, se suponían parte de la vida cotidiana. Fue aquí en donde la idea básica de la igualdad, como *fundante* de la sociedad, adquirió fuerza por primera vez y se convirtió en uno de los *presupuestos* de la organización social.

La norma que postula que “la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo” (artículo 39) y que es voluntad de este *pueblo* “constituirse en una República representativa [y] democrática” (artículo 40) completa la anterior noción. En 1917, la democracia fue elegida como forma de gobierno y para cumplir con sus presupuestos básicos, se determinaron como prerrogativas del ciudadano votar, ser votado para los cargos de elección popular y ser nombrado para cualquier otro empleo o comisión (artículo 35): por medio de él se articularía y ejercería el poder. Que los ciudadanos participaran en el proceso de *creación* de las leyes –eligiendo a los encargados de promulgarlas y aplicarlas– y no sólo fueran

<sup>9</sup>“FUERO DE GUERRA”, Tesis de la Quinta Época (1939) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, LXI, p. 3760 (Registro No. 309 807).

receptáculos de las mismas implicaba una revolución conceptual importante en términos de igualdad (y autonomía). Ellos eran los únicos legitimados para tomar las decisiones fundamentales de la sociedad. Ni de uno o de algunos, sino de todos: el pueblo era el titular del poder.

¿Quién era *ciudadano* para los efectos constitucionales? Los *mexicanos* mayores de 18 años –si eran casados– o de 21 –si eran solteros–<sup>10</sup> que tuvieran un modo honesto de vivir (artículo 34). ¿Quiénes eran *mexicanos*? Los hijos de mexicanos, los nacidos y criados en el territorio nacional de padres extranjeros (que manifestaran al año de haber obtenido la mayoría de edad querer la nacionalidad) y los que, por naturalización, adquirieran la nacionalidad (artículo 30). La universalidad del voto –presupuesto que hoy se da por sentado– representaba, en ese momento, toda una conquista política. A lo largo del siglo XIX, existieron una multiplicidad de esfuerzos –unos que lograron tener piso jurídico, otros que se quedaron en el tintero– por limitar el sufragio a los que gozasen de un poder económico o un desarrollo intelectual mínimo.<sup>11</sup> Por ejemplo, en

las *Leyes Constitucionales* de 1836 (Siete Leyes), la ciudadanía se limitaba a los mexicanos “que tengan una renta anual por lo menos de 100 pesos, procedente de capital fijo ò mobiliario, ò de industria ò trabajo personal honesto y útil à la sociedad” (ley primera, artículo 7, fracción 1).<sup>12</sup> Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843 iban en el mismo sentido –condicionando la ciudadanía al poder económico–, pero estableciendo, además, que era necesario saber “leer y escribir”, lo que, en ese entonces, representaba un requisito que, *en los hechos*, excluía a una gran parte de la población.<sup>13</sup> Fue en la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos* de 1857 donde ya no se condicionó la ciudadanía a lo económico, sino sólo a la edad –que, a su vez, dependía del estado civil– y a tener un “modo honesto de vivir”. He aquí la justificación

*el pensamiento político mexicano del siglo XIX*, Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, México, 1996.

<sup>12</sup>Karla Pérez Portilla, *Principio de igualdad: alcances y perspectivas*, IJ-UNAM, México, 2005, pp. 31-32.

<sup>13</sup>*Ibidem*. En su exposición de motivos, Carranza abordó directamente la problemática de la “instrucción” de las “clases inferiores” (como él las llamaba): “[...] El Gobierno emanado de la revolución, y esto le consta a la República entera, ha tenido positivo empeño en difundir la instrucción por todos los ámbitos sociales; y yo creo fundadamente que el impulso dado, no sólo se continuará, sino que se intensificará cada día, para hacer de los mexicanos un pueblo culto, capaz de comprender sus altos destinos y de prestar al Gobierno de la nación una cooperación tan sólida y eficaz, que haga imposible, por un lado, la anarquía y, por otro, la dictadura”. Exposición de motivos de la Constitución de 1917, *supra*, p. 266.

<sup>10</sup>Por este tipo de distinciones es que hoy tiene sentido que la Constitución prohíba la discriminación por “estado civil” (artículo 1, párrafo 5).

<sup>11</sup>Para un análisis profundo de la idea de igualdad a lo largo del siglo XIX en México, véase Beatriz Urías Horcasitas, *Historia de una negación: la idea de igualdad en*



## Los derechos pueden restringirse o suspenderse en los casos que la misma Constitución señala



ofrecida por Venustiano Carranza, en 1917, para el sufragio universal:

La revolución que me ha cabido en suerte dirigir, ha tenido también por objeto destruir la dictadura militar, desentrañando por completo sus raíces, y dar a la nación todas las condiciones de vida necesarias para su desarrollo; y como han sido las clases ignorantes las que más han sufrido, porque son ellas sobre las que han pesado con toda su rudeza el despotismo cruel y la explotación insaciable, sería, ya no diré una simple inconsecuencia, sino un engaño imperdonable, quitarles hoy lo que tenían anteriormente conquistado [con la Constitución de 1857].<sup>14</sup>

Para Carranza, estos “factores o antecedentes históricos” justificaban alejarse de lo que concebía como una “verdad teórica”: que “el derecho electoral sólo debe otorgarse a aquellos individuos que tengan plena conciencia de la alta finalidad a que

<sup>14</sup>Exposición de motivos de la Constitución de 1917, *supra*, p. 266.

aquél tiende”<sup>15</sup> Esto, para él, excluía “a quienes por su ignorancia, su descuido o indiferencia sean incapaces de desempeñar debidamente esa función [...]”<sup>16</sup> A pesar de esta idea, el *texto* constitucional sólo admitió una distinción a la ciudadanía: era para los mexicanos y no para los extranjeros.<sup>17</sup> Ésta era una de las pocas diferenciaciones explícitas que realizaba la Constitución de 1917, que se entendía co-

<sup>15</sup>*Ibidem.*

<sup>16</sup>*Ibidem.*

<sup>17</sup>Hasta la fecha podría decirse que la Constitución mexicana recoge tres categorías jurídicas: 1) la persona; 2) el mexicano y mexicana; y 3) el ciudadano y ciudadana. Para ser ciudadano, se tiene que ser mexicano. Este es el gran límite a los *extranjeros*: si bien gozan de *todos* los derechos que la Constitución consagra –en tanto que son *personas* que entran al territorio nacional (artículo 1)–, no pueden “inmiscuirse en los asuntos políticos del país” (artículo 33). Esta es una diferenciación que por lo general no se cuestiona y que, *dada la lógica de la Constitución* (los derechos sólo pueden restringirse o suspenderse en los casos que la misma Constitución señala), no puede afirmarse –al menos no sin meterse en cuestiones teóricas constitucionales difíciles–, que sea inconstitucional. En la última década, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió un asunto en donde se cuestionaba, precisamente, una restricción al ejercicio de los derechos de los extranjeros que iba más allá de la política señalada en la misma Constitución (básicamente: la constitucionalidad de requisitos para contraer matrimonio que sólo ellos –y no los mexicanos– tienen que cumplir). La SCJN sostuvo la constitucionalidad de estas cargas adicionales. Para una crítica dura de este fallo, véase Christian Courtis, “Legislación y las políticas antidiscriminatorias en México: el inicio de un largo camino”, en *Derecho a la no discriminación*, Carlos de la Torre Martínez, (coord.), IJ-UNAM, México, 2006, pp. 249-262. Para un análisis de la aplicación del artículo 33 a los extranjeros en México, véase Pablo Yankelevich, “Extranjeros indeseables en México (1911-1940). Una aproximación cuantitativa a la aplicación del artículo 33 constitucional”, *Historia Mexicana*, vol. 53, núm. 3, ene-mar 2004, pp. 693-744.

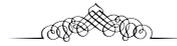
mo una excepción textual al artículo 1, mismo que establecía que:

En los Estados Unidos Mexicanos *todo* individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Hoy en día, se considera que esta norma es el fundamento explícito para el derecho a la igualdad: es la *garantía* que asegura el goce de todas las otras *garantías*. La prohibición de la exclusión se deriva de la obligación de la inclusión: si *todos* deben gozar de las garantías constitucionales, *nadie* debe quedar excluido de este disfrute. Las únicas restricciones –y suspensiones– permisibles son aquellas que se derivan textualmente de la Constitución.

Ahora, existen otras normas que deben revisarse por representar avances, de alguna forma, a favor de la igualdad. La primera de ellas –y bastante importante– es la que prohíbe la esclavitud en el territorio nacional (artículo 2).<sup>18</sup> Se puede decir que,

<sup>18</sup> Es curioso: hay poco escrito sobre la prohibición de la esclavitud en México, tanto en la academia jurídica, como en la misma jurisprudencia de los tribunales. Jurídicamente, la esclavitud parece no ser un problema que amerite mucha discusión. Es casi una *curiosidad histórica*. Sin embargo, al comenzar a investigar en otras disciplinas, podría sostenerse que, más que no ser un problema, la esclavitud y sus secuelas han sido invisibilizadas. En este sentido, escriben Ben Vinson y Bobby Vaughn: “A dife-



De la misma forma en la que nadie puede estar “por encima de la ley”, nadie puede estar excluido



en muchos sentidos, esta norma representa el *otro* extremo de la prohibición de otorgar o reconocer títulos nobiliarios (artículo 12): de la misma forma en la que nadie puede estar “por encima de la ley”, nadie puede estar *excluido*, de manera absoluta, del régimen de derechos y liberta-

rencia de los estudios sobre los negros en Brasil, Cuba o los Estados Unidos, las investigaciones sobre el tema en México no han ocupado un lugar prominente en la tradición intelectual. El sistema de valores, asociado con el indigenismo y el mestizaje, difuminó la visibilidad de la herencia afromexicana y la limitó tanto que ni siquiera se consideró la posibilidad de realizar investigaciones sobre el tema. Las características negativas asociadas a la negritud por muchos años se consideraron perjudiciales para la nación y poco dignas de ser discutidas para no manchar el futuro de México. El propio José Vasconcelos creía que aunque los negros habían formado parte de la población mexicana, su único legado había sido la enfermedad y el mal de la sensualidad y de la inmoralidad, en contraste con los grandes beneficios culturales e intelectuales que habían transmitido los europeos y los indígenas. Tales ideas, surgidas de la pluma de uno de los intelectuales mexicanos más importantes, no resultaron un buen presagio para el estatus de los afromexicanos en el país, ni tampoco para promover iniciativas de estudios acerca de su condición.” Ben Vinson y Bobby Vaughn, *Afroméxico. El pulso de la población negra en México: una historia recordada, olvidada y vuelta a recordar*, FCE-CIDE, México, 2004, pp. 15-16.

des. La esclavitud era una vía muy particular para perpetuar esta exclusión: un esclavo, por definición, no era considerado hombre libre, *persona*.<sup>19</sup> Era una cosa, un bien, un objeto para ser dominado, administrado, entrenado, explotado por su dueño. Éste, por oposición, sí era *persona* y, como tal, capaz de detentar derechos.<sup>20</sup> Proscribir la servidumbre garantizaba que al entrar al

<sup>19</sup> En *Plessy vs. Ferguson*, la Suprema Corte de Estados Unidos afirmó lo siguiente: “la esclavitud implica la servidumbre involuntaria; un estado de esclavitud [es] la propiedad sobre la humanidad como si se tratara de un bien, o al menos el control sobre el trabajo y los servicios de un hombre para el beneficio de otro, y la ausencia de un derecho legal para disponer de la persona, propiedad y servicios propios” (*Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 542, decidida el 18 de mayo de 1896). En este caso, esta Corte tenía que decidir si las leyes que exigían la separación de los negros de los blancos (en escuelas, trenes, calles, camiones, baños, etcétera), violaban la Constitución norteamericana. El primer argumento sostenía que violentaban la prohibición de la esclavitud (Enmienda 13, *Constitución de los Estados Unidos de América*). La Corte, al construir una definición extrema de *esclavitud*, niega que estas leyes la violenten: no toda *discriminación* se traduce en una *negación* de la persona. No toda discriminación se traduce en esclavitud. Hoy en día, parece ser que esta distinción ya no es válida: cada vez más se sostiene que una exclusión sistemática del disfrute de los derechos fundamentales se traduce en una violación a la dignidad humana: “el derecho a ser considerado como ser humano, como persona, es decir, como ser de eminente dignidad.” (Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Amparo Directo Civil 6/2008*, resuelto el 6 de enero de 2009.)

<sup>20</sup> De las primeras definiciones que les enseñan aún hoy, a los estudiantes de derecho es la de la *persona*: centro de imputación de derechos y obligaciones. Esto es, a quien se le *asignan* –por medio de la ficción que es el derecho– los derechos y las obligaciones, teniendo, por lo tanto, la capacidad para *actuar* en el mundo jurídico (contratar, votar, demandar, ejercer un cargo, casarse, etcétera).

territorio nacional, todos los seres humanos –sin distinción– adquirieran el estatus de *personas*: capaces de disponer de sus vidas, ejerciendo sus *derechos*.<sup>21</sup> Es el *presupuesto* básico de *acceso* al régimen de libertades: todos participan.<sup>22</sup>

<sup>21</sup> Es interesante el artículo 5 de la Constitución de 1917, que establecía, en sus párrafos tercero y cuarto, lo siguiente:

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, educación o de voto religioso. [...]

Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

La libertad absoluta de una persona no puede ser objeto de un *contrato*, por más que exista un acuerdo de voluntades. Esta norma implica reconocer que *en ciertas condiciones* (una no puede más que imaginarse: extremas), las personas serían capaces de enajenar su propia libertad (y otros capaces de comprarla); desde aquí, la norma pretende ser una salvaguarda: es necesario impedir la degradación de la persona, *a pesar suyo*.

<sup>22</sup> Durante la Colonia, México fue uno de los grandes importadores de esclavos negros al Nuevo Mundo. Los números incrementaron, sobre todo, por dos razones. Primero, para inicios del siglo *xvi*, se había determinado que los indígenas –a diferencia de los negros– serían libres (si bien súbditos de la Corona, pero libres al fin y al cabo). (El documento normativo en el que se proclamó la libertad de los indígenas más importante de entonces fue el de las *Leyes de Burgos* de 1512. Le siguieron las Nuevas Leyes de 1542, que se entendían como una reforma sustantiva a las de Burgos, sobre todo para efectos de corregir los efectos perversos que en la calidad de vida de los indígenas tuvieron.) Segundo: entre 1519 y 1640, murió casi un 90% de un total estimado de 25 millones de indígenas, debido a una serie de epidemias que incluyeron la viruela, el sarampión y, posiblemente, el tifo (Vinson y Vaughn, *supra*, p. 13). La fuerza laboral –*libre*– había decaído al punto tal que se hizo necesario importar mano de obra. Los negros –que, según Fernando el Católico, po-

Existen dos normas que si bien parecerían no tener una relación directa con la igualdad, están vinculadas si se analizan los efectos que pretenden tener o los problemas que están llamadas a resolver. La primera de ellas es la contenida en el artículo 28 constitucional por medio de la cual se prohibían, básicamente, los monopolios. En el segundo párrafo, se ordenaba la persecución de “toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos, de artículos de consumo necesario”, que tuviera “por objeto el alza de precios” y, en general, todo lo que constituyera “una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social”. Si bien es una norma que no está articulada en el lenguaje de los *derechos*,

---

dían hacer cuatro veces el mismo trabajo que los indígenas— se convirtieron, entonces, en la base de industrias fundamentales para el comercio de la Nueva España. No fue sino hasta el siglo XIX que su estatus de esclavos se modificó. Primero, con *Los sentimientos de la nación* de José María Morelos y Pavón, en los que propugnó por la eliminación del sistema de *castas*, “dejando a todos como iguales”; después, con el *Acta de la Federación* del 13 de julio de 1824, que puso fin al comercio de esclavos; hasta que finalmente, la esclavitud quedó abolida en 1829 (Vinson y Vaughn, *supra*, p. 34). Este es el trasfondo histórico del artículo 2 de la Constitución de 1917. Dato adicional curioso: además del estatus específico de libres y esclavos, fueron múltiples las diferenciaciones entre los negros y los indígenas. Una, bastante interesante, tiene que ver con la posibilidad de *limpiar* su sangre: los negros, por más que procrearan con blancos, no podían dejar de ser, jurídicamente, negros; los indígenas, por su parte, a la tercera generación ya podían adquirir el estatus de blancos. (Vinson y Vaughn, *supra*, p. 34).

está encaminada a erradicar las desigualdades económicas desproporcionadas: el poder del capital no debe residir en unos cuantos. Esta disposición no impide que existan diferentes clases sociales, pero procura que la divergencia entre ellas no sea injusta (indignante, podría decirse hoy).<sup>23</sup> Pretende erradicar los privilegios que, si bien no están fundados en la realeza, lo están en el sistema de producción. Este artículo, junto con el 27 —en donde se establece que la propiedad de las tierras y aguas es de la “Nación” y es ésta quien la transmite a los particulares—, pretenden que el interés público —por la justicia y por la igualdad— pueda derrotar, si es necesario, al individual.<sup>24</sup>

Por otra parte, estaba el artículo 123 constitucional, cuya pretensión era regular las bases mínimas para garantizar un trabajo digno y justo. Las reglas abarcaban la duración máxima de las jornadas —ocho horas (artículo 123, fracción I)—, los días

<sup>23</sup> Para la tensión entre el capitalismo —basado en una estructura desigual— y la democracia —basada en una estructura igual—, véase Marshall, *op. cit.*, nota 2.

<sup>24</sup> Si bien aquí no se ahonda en —vaya, apenas se menciona— el espíritu igualitario del artículo 27, no se debe dejar de considerar al momento de hacer un estudio más profundo de esta cuestión. La regulación de la tenencia de la tierra fue una de las grandes formas a través de las cuales las diferencias inaceptables entre las clases y grupos pretendían subsanarse; en el mismo sentido en el que la regulación del trabajo pretendía garantizar un trato más digno e igualitario para la población. Gracias a Ileana Moreno por este señalamiento.

de descanso obligatorios –al menos uno por cada seis días de trabajo (fracción IV)–, la conformación del y de diversas protecciones al salario mínimo (fracciones VI, VII, VIII, IX, X y XI), la responsabilidad de los patronos por accidentes laborales (fracción XIV), el derecho, tanto de los patronos, como de los trabajadores, a coaligarse en torno a sus intereses comunes (fracción XVI), así como los órganos encargados de la resolución de los conflictos (fracciones XX, XXI y XXII). Todas estas normas estaban pensadas para solucionar el tema de la *explotación* obrera. Se concebían como *formas* para garantizar la subvención “a las necesidades primordiales del individuo y la familia”, y para que el trabajador, en particular, no “agot[ara] sus energías y sí [tuviera] tiempo para el descanso y el solaz y para atender al cultivo de su espíritu [...]”.<sup>25</sup> Básicamente: que los obreros pudieran tener una vida decente, tanto en el trabajo, como fuera de él.<sup>26</sup>

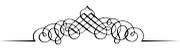
<sup>25</sup>Exposición de motivos de la Constitución de 1917, *supra*, p. 265.

<sup>26</sup>Para un análisis de la gestación del movimiento obrero y campesino en México, antes y durante la Revolución mexicana, véase Jean Meyer, “Los obreros en la Revolución mexicana: Los ‘Batallones Rojos’”, *His-*

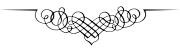
¿Qué puede empezar a decirse, sobre la igualdad, desde ahorita? Que se trata de un valor –que se manifiesta de múltiples formas– que pretende resolver situaciones históricas de *desigualdad* (valga lo que parece redundante); es decir, aniquilar los privilegios que sólo unos cuantos –y no todos– tenían o detener la opresión, explotación o abuso que sólo algunos sistemáticamente sufrían –cuando *nadie* debería padecerlo en primer lugar–. Las luchas particulares en las que ha surgido la igualdad como fundamental, han sido múltiples: desde aquella que ocurrió entre los aristó-

cratas y los burgueses –y que tenía por objeto modificar, primordialmente, el acceso al poder político– o luego entre los burgueses y los obreros –cuyo propósito era

*toria Mexicana*, vol. 21, núm. 1, jul.-sep. 1971, pp. 1-37. Para un análisis de la discusión y promulgación de la *Ley Federal del Trabajo*, reglamentaria del artículo 123 constitucional, véase Moisés González Navarro, “La arcaica libertad: el artículo cuarto contra el artículo 123”, *Historia Mexicana*, vol. 39, núm. 1, jul.-sep. 1989, pp. 297-312. Para un análisis de la *Rerum Novarum* –carta encíclica de 1891 de León XIII dedicada al problema de la explotación obrera– y su impacto en México, véase Manuel Ceballos Ramírez, “Rerum Novarum en México: cuarenta años entre la conciliación y la intransigencia (1891-1931)”, *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 49, núm. 3, jul.-sep. 1987, pp. 151-170.



La igualdad es un valor  
que pretende resolver  
situaciones históricas  
de desigualdad



transformar las condiciones de trabajo—, hasta la que ocurrió entre los hombres libres y los esclavos. ¿Por qué insistir en rescatar el contexto en el que este valor se manifiesta? Para entender su importancia. Si la igualdad es fundamental es porque para muchos no es una realidad y, por lo mismo, se han llegado a perpetuar situaciones impresionantes de injusticia.<sup>27</sup>

Si bien la Constitución de ese entonces reconocía el derecho a la igualdad y contenía una serie de mandatos que tenían por objeto corregir injusticias históricas relacionadas con la misma —como la esclavitud o la explotación laboral—, también incluía una serie de diferenciaciones bastante relevantes. La más importante de ellas, sobre todo en retrospectiva, es la relativa al estatus de las mujeres. A lo largo del documento, aparecen mencionadas, de forma explícita, solo en el artículo 123. Es entonces cuando la Constitución deja de aludir al genérico *hombre* —el *individuo* al cual se le adscribían los derechos y libertades— y se refiere específicamente a ellas para establecer que las labores insalubres o

peligrosas les estaban vedadas en el trabajo (a ellas y a los menores de dieciséis años, artículo 123, fracción II). De igual forma, les prohibía el trabajo nocturno industrial y estar en los establecimientos comerciales después de las diez de la noche. Por último, proscribía que, tres meses anteriores al parto, desempeñaran trabajos físicos que exigieran un “esfuerzo material considerable” y las *obligaba* a descansar durante el mes posterior al parto, garantizándoles gozar de su salario íntegro y conservar su empleo (artículo 123, fracción III). Esto es, en la Constitución mexicana de 1917, las mujeres aparecen exclusivamente como seres que ameritan una protección *especial*, frente a cierto tipo de trabajos, cierto tipo de horarios y durante y después de su embarazo.<sup>28</sup> Lo bueno es que a pesar de las restricciones pensadas para *protegerlas* (¿por qué? y de ¿quién?), contaban con la garantía —bastante revolucionaria para la época— de que cuando desempeñaran la misma labor

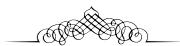
<sup>27</sup> Esto lo sostiene Carlos de la Torre en relación al derecho a la no discriminación: “[...] la enorme relevancia del derecho a la no discriminación responde a la intensidad con la que este derecho fundamental ha sido y es transgredido en el mundo entero.” Carlos de la Torre, “El desarrollo del derecho a la no discriminación en el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, *Derecho a la no discriminación*, Carlos de la Torre (coord.), IJ-UNAM, México, 2006, p. 124.

<sup>28</sup> El ser frágil, el ser doméstico, el ser materno: ésta era la mujer constitucional. En el siguiente apartado se revisarán con mayor detalle diversas herramientas que las feministas han desarrollado para analizar este tipo de normas, siendo una de las más importantes la identificación de los estereotipos de género: “preconcepciones concernientes a los atributos, características o roles de quienes son miembros de un grupo social particular”, como las mujeres y los hombres, así como las formas más recurrentes de justificarlos —como la de apelar a la *naturalidad*—. Rebecca Cook y Simone Cusack, *Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales*, Profamilia, 2010, p. 1.

que los hombres, debían recibir una remuneración idéntica (artículo 123, fracción VII).

¿Cuál es el punto de partida, entonces? Una Constitución que proclama las *libertades* de todos “los hombres”, sin distinción nobiliaria, étnica o racial; que determina como *titular* de los derechos a un *individuo*, el ente liberal por excelencia, aquél capaz de construirse a sí mismo, libre de *cadena*s y *privilegios* externos. En este punto, sin embargo, sí existe una diferenciación importante en la Constitución: la *neutralidad* del individuo cede cuando

se aborda el asunto del trabajo. Para garantizarle una vida libre de explotación al obrero, se decide poner una serie de salvaguardas importantes que, en retrospectiva, representan una concepción mucho más completa de la igualdad que la consagrada mediante la cláusula abstracta y genérica contenida en el artículo 1. El entendimiento de igualdad que subyace a las garantías sociales parece partir de la premisa de que para garantizar que *todos*, en efecto, en el terreno de lo real, gocen de *todos* los derechos, es necesario emprender acciones que lo *fomenten* directamente.



Para garantizarle una vida libre de explotación al obrero, se decide poner una serie de salvaguardas importantes



## —>>> El desarrollo: los tratados internacionales <<<— y las reformas constitucionales

EN ESTE APARTADO se revisarán los cambios más importantes relativos a la igualdad y la no discriminación en la Constitución y en los tratados internacionales firmados por México. Se procuró exponerlos conforme a su aparición cronológica, si bien, en ciertas ocasiones, se privilegió la continuidad conceptual por encima de la temporal para facilitar la lectura.

### *La Carta de Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos*

Los primeros documentos a los que se debe aludir para entender el desarrollo del derecho a la igualdad en el ámbito internacional son la *Carta de Naciones Unidas*<sup>29</sup> por medio de la cual se le dio nacimiento a este órgano- y la *Declaración Universal de Derechos Humanos*; la primera de 1945 y la segunda de 1948.

En este punto, es necesario recordar el contexto en el que se gestaron ambos

<sup>29</sup> Esta Carta se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de octubre de 1945.

documentos. Son producto –y así se entienden– de las reflexiones que surgieron a propósito de lo acontecido en la Segunda Guerra Mundial. Sobre todo, por lo perpetrado por el sistema nazi en contra de los judíos: una persecución, tortura y aniquilación sistemática que culminó con la muerte de más de seis millones de personas en un periodo relativamente corto. Como muchos actos de injusticia, su fundamento, en sus orígenes, fue legal. Uno de los primeros golpes a la comunidad judía en Alemania se dio en 1933, cuando se promulgó la “*Ley para el restablecimiento del servicio civil*”, con la que se les excluyó de los cargos públicos. En 1935, en el Congreso del Partido Nacional-socialista de Alemania se aprobaron otras dos leyes –conocidas como las *Leyes de Nuremberg*–, con las que el estatus de los judíos empeoró. En la *Ley para la protección de la sangre alemana y el honor alemán* se les prohibió casarse y tener relaciones “extraconyugales” con los que no fueran judíos, a la par de que se les impidió uti-



Sea a través de la conversión del  
otro en el enemigo o en el siervo  
—o en ambos: el enemigo sometido  
a siervo—, la desigualdad redonda  
en aniquilación



lizar los colores nacionales.<sup>30</sup> Con la *Ley de Ciudadanía del Reich*, se les excluyó, por completo, de la *ciudadanía*: no podían más votar y ser votados. En 1938, la persecución se desvistió por completo de sus pretendidos ropajes civilizados y comenzó la reclusión de los judíos en los campos de concentración, su explotación, tortura y subsecuente exterminación.<sup>31</sup>

<sup>30</sup>Otra prohibición importante de esta ley de siete artículos era la de contratar a mujeres alemanas como empleadas domésticas.

<sup>31</sup>Los judíos no fueron los únicos a los que los nazis persiguieron y aniquilaron. Valga aludir al sistema de marcado en los campos de concentración: existían una serie de símbolos—como la Estrella de David— que se les cosía en el uniforme a los prisioneros para identificarlos conforme a sus *ofensas*. Un triángulo rojo era utilizado, por ejemplo, para los disidentes políticos (liberales, comunistas, anarquistas, etcétera); el triángulo azul correspondía a los inmigrantes; el negro, para los “asociales” (los enfermos mentales, alcohólicos, vagos, drogadictos) y las mujeres desadaptadas (las prostitutas, las lesbianas) y el rosa era para los “perversos sexuales” (homosexuales, pedófilos, violadores). Kenji Yoshino, “Suspect Symbols: The Literary Argument for

De aquí el preámbulo de la *Carta de las Naciones Unidas*: para garantizar que los *sufrimientos indecibles* que se habían vivido durante la guerra no se repitieran, había que “reafirmar la *fe* en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana [...]”<sup>32</sup> Es aquí donde comienza a tomar fuerza la unión entre la igualdad y la dignidad: cuando, a la luz de lo acontecido, queda claro que la diferenciación extrema muy fácilmente se puede traducir en una negación de la persona. Sea a través de la conversión del otro en el *enemigo* o en el *siervo* —o en ambos: el enemigo sometido a siervo—, la desigualdad redonda en aniquilación. La *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (DUDH)<sup>33</sup> ahonda en esto en su Preámbulo:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la *dignidad intrínseca* y de los *derechos iguales e inalienables* de todos los miembros de la familia humana;

Heightened Scrutiny for Gays”, *Columbia Law Review*, vol. 96, núm. 7, 1996, p. 1781.

<sup>32</sup>Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, párrafos primero y segundo, disponible en: <http://www.un.org/es/documents/charter/preamble.shtml>

<sup>33</sup>La DUDH, en sentido estricto, no es un tratado internacional *vinculante*. Es, como su nombre lo indica, una *declaración*. Sin embargo, es importante no sólo por lo simbólico que representó su adopción, sino porque de forma posterior se convirtió en el modelo que múltiples tratados y convenciones seguirían para establecer derechos, en general, y el de no discriminación, en particular. De la Torre, *supra*, p. 128.

Considerando que *el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad*, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;  
 Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión *contra la tiranía y la opresión* [...]<sup>34</sup>

¿Por qué la igualdad? Porque el “desconocimiento y menosprecio” de los derechos humanos no es, por lo general, aleatorio; más bien, históricamente, ha tenido siempre una población objetivo. En el caso de la esclavitud, los negros. En el caso de la explotación laboral, los obreros (con ciertos orígenes, historias, rasgos). En el caso de la persecución nazi, los judíos, primordialmente. La dinámica en la que se inscribe la aniquilación de las personas es una de *desigualdad*. La *opresión* es hacia ciertos grupos particulares, por razones que, aunque diversas, tienden a gozar de una estructura similar: un color de piel que *naturalmente*

denota una inferioridad, una serie de rasgos de la personalidad que *evidentemente* hablan de una decadencia, un conjunto de hábitos y creencias que amenazan la pureza de la sangre y la nación. De ahí lo revolucionario del artículo 2 de la DUDH:<sup>35</sup>

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Sin distinción se debe entender como una prohibición para los que *distinguen* (valga la obviedad: porque hay quienes distinguen) “De raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política...”, como la respuesta directa a quienes diferencian *por estas razones*. El derecho a la igualdad genérico que proclamaba que *todos* debían gozar de los derechos resultó insuficiente. Fue necesario especificar: *sí*, incluso los negros, los judíos, las mujeres, los pobres, los extranjeros, los disidentes políticos...

<sup>35</sup>En la *Carta de las Naciones Unidas* también se incluyó el principio de la no distinción, en el artículo 1, que establece que uno de los propósitos de esta organización es “3. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”.

<sup>34</sup>Preámbulo de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, párrafos primero, segundo y tercero, disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Este artículo no *cierra* las razones: “cualquier otra condición” opera como una puerta para proscribir *cualquier* distinción futura que se llegue a utilizar para negar derechos.

¿Qué derechos? De manera prominente, la DUDH comienza con el “derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad” (artículo 3), pero le sigue la garantía de que nadie esté sometido a la esclavitud o servidumbre, en cualquiera de sus formas (artículo 4), a torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 5) y el derecho “al reconocimiento de [la] personalidad jurídica” (artículo 6). Dada la evidencia de lo *bajo* que se había caído, fue necesario proscribir *específicamente* estas formas de exclusión. El artículo 7 representa el puente entre la nueva concepción de los derechos –fundados sobre todo en la dignidad humana– y la concepción liberal decimonónica: garantiza la “igualdad ante la ley” y una “igual protección de la ley”, a la par que otorga el “derecho a igual protección contra toda *discriminación* que infrinja esta Declaración”. Después venían los derechos clásicos: el derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes para juzgar violaciones a derechos fundamentales (artículo 8), la prohibición de detenciones arbitrarias (artículo 9), las garantías procesales (artículos 10 y 11), el

derecho a la protección de injerencias arbitrarias en la vida personal (artículo 12), la libertad de tránsito (artículo 13), el derecho a la propiedad (artículo 17), la libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 18), la libertad de opinión y expresión (artículo 19), la libertad de asociación (artículo 20) y el derecho a la participación política (artículo 21). De forma novedosa, se incluyen el derecho a la seguridad social (artículo 22);<sup>36</sup> el derecho al trabajo que garantice una vida digna al trabajador y su familia, a recibir el mismo salario por la misma labor desempeñada, la libertad profesional y el derecho a formar sindicatos (artículo 23); el derecho al descanso (artículo 24) y a un nivel de vida adecuado que le asegure a la persona –incluyendo a su familia– la salud, el bienestar, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (artículo 25); el derecho a la educación (artículo 26), y, finalmente, el derecho a la cultura (artículo 27).

De forma integral, los derechos forman un sistema de protección ante las injusticias más aterrantes –la privación de la vida, la tortura, la degradación, la *negación*

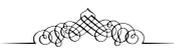
<sup>36</sup>En México, la seguridad social tuvo sustento constitucional en 1929, cuando se reformó el artículo 123 para incluir la obligación legislativa de promulgar una *Ley del Seguro Social* (fracción XXIX). Sin embargo, no fue sino hasta 1946 que se cumplió con ese mandato.

de la persona— y las que, si bien no son terroríficas en el mismo sentido, pueden tener un impacto en la vida de los seres humanos que también redundan en su miseria: la falta de salud, alimentos, vivienda, vestido, educación, trabajo y seguridad social. La DUDH pretende ser una respuesta a las múltiples formas en las que los seres humanos *no* disfrutaban, en los hechos, de una vida libre: porque se les niega directa y cínicamente o bien, porque, a través de diversos mecanismos complejos, terminan por no tener acceso a ella. De manera importante, garantiza que las *razones* para el impedimento no sean las proscritas por el artículo 2: el color de la piel, la raza, el sexo, la religión, o *cualquier otra* de este tipo.

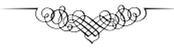
### *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*

En 1948 se adoptó uno de los diversos tratados internacionales que tenían por objeto convertir a los derechos y libertades proclamados en la DUDH en realidad: la *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*.<sup>37</sup> Sobresale en este instrumento la siguiente definición:

<sup>37</sup>Esta Convención fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de octubre de 1952.



En 1948 se adoptó uno de los diversos tratados internacionales que tenían por objeto convertir a los derechos y libertades en realidad



[...] Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

En esta Convención, la lógica de la lucha en contra de la discriminación resulta evidente: pretende combatir los actos que tengan por objeto *destruir* a un grupo por características específicas que se le atribu-

ye y que se consideran –si atendemos a la historia– inferiores o amenazantes para el orden. Es la aniquilación de los que son diferentes: ya sea por sus orígenes, su color de piel o por sus creencias.<sup>38</sup> ¿Qué formas toma esta persecución? Para efectos de la Convención, las más extremas: la privación de la vida (directa o indirecta), la imposibilidad de perpetuar la vida (por nacer o ya nacida) o la degradación de la persona –física o mental– al punto tal en el que ya no puede disfrutar de la vida.

Una característica importante de esta Convención es que establece que se castigará a quien haya perpetrado el genocidio,<sup>39</sup> sea gobernante, funcionario o *particular*. Representa un giro a la concepción clásica de que los únicos a los que se les puede

<sup>38</sup> Como puede verse, el *sexo* no es una de las causales que se contemplan en esta Convención. Sin embargo, en los noventa se logró, en diversas instancias (Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Corte Internacional de Justicia), el reconocimiento de que la violación sexual en contra de mujeres (pertenecientes a un grupo étnico, nacional o religioso) es una forma específica de genocidio (que cae bajo el inciso *b*) del artículo 2). Véase *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, International Court of Justice, *Reports 2007*, p. 43, disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13685.pdf>. También Catharine MacKinnon, “Rape, Genocide, and Women’s Human Rights”, *Harvard Women’s Law Journal*, vol. 17, núm. 5, 1993.

<sup>39</sup> El artículo 3 establece los actos castigados: el genocidio en sí, la asociación para cometer genocidio, la instigación directa y pública a cometer genocidio, la tentativa de genocidio y la complicidad en el genocidio.

exigir un comportamiento a través de normas contenidas en los tratados internacionales son a los Estados. Si bien aquí son éstos los que suscriben el tratado internacional, la prohibición de cometer un genocidio es para toda la población, incluso en lo individual.

### *Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*

En 1949, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la *Carta de la Organización de los Estados Americanos* (COEA): la respuesta regional a la *Carta de las Naciones Unidas*. En este documento, se creó la Organización de los Estados Americanos como “organismo regional”<sup>40</sup> de las Naciones Unidas (artículo 1). Actualmente, estos son los dos sistemas de protección de derechos más importantes de los que México forma parte.

Por la naturaleza de este documento, los derechos y obligaciones que establece se le

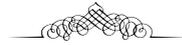
<sup>40</sup> Actualmente son 35 los países americanos que forman parte de la OEA: Antigua y Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dominica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, San Cristóbal y Nieves, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

imputan a los Estados que forman la OEA<sup>41</sup> y no directamente a las personas físicas. Sin embargo, existen diversas proclamaciones importantes para efectos del desarrollo del derecho a la igualdad y la no discriminación. La primera se encuentra en el artículo 3, en donde se incluyen los principios que guiarán a esta organización. Aquí se “proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”(inciso l). Después, el artículo 45 establece lo siguiente:

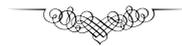
Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:

a) Todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica...

<sup>41</sup> Por ejemplo, el artículo 10 establece tal cual que: “Los Estados son jurídicamente iguales, disfrutan de iguales derechos e igual capacidad para ejercerlos, y tienen iguales deberes. Los derechos de cada uno no dependen del poder de que dispongan para asegurar su ejercicio, sino del simple hecho de su existencia como persona de derecho internacional”.



**Los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual**



A diferencia de la DUDH, aquí las causas para la no distinción son más limitadas: refieren sólo a la raza, al sexo, la nacionalidad, el credo o la condición social y no se establece una que permita la inclusión de otras (como la de “o cualquier otra” en el DUDH). Aquí, la igualdad es una garantía respecto de un genérico “derecho al bienestar material” y al “desarrollo espiritual”, con la condición de que se realice dentro de un marco de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica. ¿Qué implican estas condiciones? La primera –la libertad– es lo que asegura que el desarrollo y el bienestar se generen respetando las decisiones individuales de las personas. Es la proclamación liberal básica. Esto es, no se trata del “bienestar” por el bienestar, sino de uno que sea conforme a lo que cada persona quiere para sí.

La incorporación de la “igualdad de oportunidades”, por su parte, representa un avance significativo que, con el paso de los años, comenzó a adquirir una relevancia inusitada: el ejercicio de los derechos –al bienestar material y desarrollo espiritual– debe *partir* de un plano de igualdad *real*. Esto es, *en los hechos*, las personas deben tener las mismas oportunidades para acceder al disfrute de los derechos. Para satisfacer esta exigencia de igualdad, no basta con que no existan normas legales que, de forma textual, impidan el acceso a los derechos, sino que se deben realizar actos tendientes a que las personas *puedan*, en efecto, gozar de los mismos. Esto está vinculado, en muchos sentidos, con la obligación de que el disfrute de derechos se realice en un marco de “seguridad económica”, es decir, es necesaria una estabilidad en el trabajo y en el ingreso de las personas. Se pretende asegurar una condición mínima –digna, libre, igualitaria– y segura de *poder* económico para todas las personas.

En este punto, es necesario mencionar que gran parte de la Carta de la OEA presta atención a la desigualdad económica. Para empezar, desde su artículo 2, establece como uno de sus propósitos esenciales “erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio”, inciso g), repite esto en

su artículo 3, al enunciar los principios que deben guiar a la OEA. Después, destaca de manera prominente su artículo 34:

Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. *Para lograrlos*, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas:

- a) Incremento sustancial y auto sostenido del producto nacional per cápita;
- b) Distribución equitativa del ingreso nacional;
- c) Sistemas impositivos adecuados y equitativos;
- d) Modernización de la vida rural y *reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de la tierra*, mayor productividad agrícola, expansión del uso de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas, y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines;
- e) Industrialización acelerada y diversificada, especialmente de bienes de capital e intermedios;

- f) Estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social;
  - g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos;
  - h) Erradicación rápida del analfabetismo y ampliación, para todos, de las oportunidades en el campo de la educación;
  - i) Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica;
  - j) Nutrición adecuada, particularmente por medio de la aceleración de los esfuerzos nacionales para incrementar la producción y disponibilidad de alimentos;
  - k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población;
  - l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna;
  - m) Promoción de la iniciativa y la inversión privadas en armonía con la acción del sector público, y
- [...]

Existe, bajo la concepción de la Carta de la OEA, una relación íntima entre la igualdad económica y la política. Ambas representan el camino para el desarrollo. En términos de igualdad económica, la Carta prevé un sistema que erradique el extremo inferior –la pobreza crítica–, a la par de que

garantiza un punto de partida digno e igualitario –en términos de oportunidades–, y ordena una distribución equitativa de la riqueza y del ingreso; además, exige la cobertura de las necesidades básicas –vivienda y nutrición– y apuesta por la educación. Todos presupuestos *básicos* para empezar a hablar de una igualdad en las *oportunidades*: tener dónde vivir y qué comer para poder estudiar; estudiar para poder tener un trabajo. Una vez que se accede a esto, está la garantía de que el salario que se perciba sea justo y la contribución tributaria que se pague sea equitativa,<sup>42</sup> al mismo tiempo en el que se obliga a los Estados a implementar una política de seguridad social eficiente (artículo 45, inciso h).

Este documento, si bien no innova en cuanto al espíritu del contenido constitucional original de 1917, sí lo especifica: establece una serie de medidas concretas que

<sup>42</sup>En México, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado dos principios fundamentales que rigen la materia tributaria: el de equidad –a quienes se encuentran en el mismo supuesto, hay que exigirles una misma tributación; a quienes están en un supuesto desigual, se les debe de exigir una tributación desigual– y el de proporcionalidad, que dicta que “las personas que obtengan ingresos elevados, tributen en forma cualitativamente superior a los de medianos y reducidos recursos”. *Ley del Seguro Social*. Su artículo 33 establece que los límites inferior y superior para la inscripción del salario base de cotización no viola los principios de equidad y proporcionalidad tributarios, Tesis aislada de la Novena Época del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, IV, julio de 1996, p. 133, T.P. XCIV/96 (Registro número 200090).

tienen por objeto promover la igualdad – política y económica– de las personas, que fungen como complementos a los derechos laborales y de seguridad social. Lo esencial de esta Carta, sin embargo, es el concepto de igualdad que introduce: exige que las *oportunidades* para efectivamente gozar de las prerrogativas sean las mismas para *todas* las personas. Esto es, que *todos* –sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, cre-



Si los derechos no dependen  
de la voluntad de los Estados,  
o de quien está en el poder,  
resulta posible juzgar  
a quien los niegue



do o condición social– deben tener la misma posibilidad de *disfrutar* los derechos.

Por su parte, la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (DADDH), adoptada en Bogotá en 1948, también sigue al espíritu de la DUDH. Comienza postulando como fin primordial de los Estados “la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan pro-

gresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”. Después, en lo que sólo puede entenderse como un producto de su época, afirma que “en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que *tienen como fundamento los atributos de la persona humana.*”<sup>43</sup> La dignidad humana –lo esencial de lo humano– aparece de nuevo como fundamento de todo el orden: es lo *innegable*. Si los derechos no dependen de la voluntad de los Estados –o de quien está en el poder–, resulta posible juzgar a quien los *niegue*. Si el fundamento es la dignidad humana, la decisión estatal puede devenir en *capricho*: tiranía, persecución, opresión, autoritarismo, violación.

Posteriormente, la DADDH arranca su Preámbulo con una de las frases quizá más famosas hasta la fecha en esta materia: “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como

<sup>43</sup>La Constitución mexicana de 1917, por ejemplo, partía de que los derechos son los que la Constitución *otorga*: dependen de ella y no de algo más. Además, propiamente, la Constitución no hablaba de derechos, sino de garantías. Hoy en día –gracias a la reforma constitucional de junio de 2011–, la Constitución *reconoce* los derechos *humanos* que ella misma y los tratados consagran. Recoge, además, a la dignidad humana de manera explícita (esto desde el 2001). En el último apartado se revisarán estos cambios con un poco de más profundidad, pero valga apuntarlos aquí.

están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”. Aquí está la idea revolucionaria de los derechos: se adquieren por el solo hecho de “nacer”. De ser *humano*. No están sujetos a alguna otra condición –el sexo, la clase, la capacidad económica, el linaje...– más que a la existencia misma de la persona. *Nace* libre y no esclavizada. *Nace* libre y no condicionada por su raza, su sexo, su origen. *Nace igual* en derechos y dignidad a todos los demás. *Todos* valen. *Todos* deben poder ser.

Como último punto de esta Declaración está su consagración explícita del derecho –como tal– a la igualdad. En su artículo 2, establece que “todas las personas son iguales *ante la ley* y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo, ni otra alguna”. Gozar de la misma “dignidad y derechos” implica recibir el mismo tratamiento *en la ley*, especificación que, con el tiempo, adquirió una gran relevancia.

### Las reformas constitucionales y el voto para la mujer

En este punto, valga enfatizar que tanto la *Carta de las Naciones Unidas*, como la *Declaración Universal de Derechos Humanos* y la *Carta de la Organización de los Estados Americanos* proscribían la distinción por

*sexo* para gozar de los derechos y libertades fundamentales. En sí, estos documentos representaban un avance para una de las grandes causas de la igualdad que, sobre todo a lo largo del siglo xx, sería cada vez más prominente: la de las mujeres. En México, si bien pueden encontrarse algunos ejemplos de cómo su situación específica –en términos de su igualdad con los hombres– fue una preocupación legislativa en ciertos puntos del siglo xix, no fue sino hasta el xx que se convirtió en un asunto fundamental. La primera gran batalla que se libró en este asunto fue la relativa al voto.<sup>44</sup>

Como se dijo anteriormente, la Constitución de 1917 limitaba la ciudadanía a solo dos supuestos: la edad –que, a su vez, dependía del estado civil– y la nacionali-

<sup>44</sup>Sobre esta conquista específica en el mundo, Enriqueta Tuñón narra: “Para 1953, cuando las mexicanas obtienen el derecho al voto, en la mayoría de los países las mujeres ya lo habían obtenido. Algunos ejemplos son: Nueva Zelanda, 1893; Australia, 1902; Finlandia, 1906; Noruega, 1913; Dinamarca e Islandia, 1915; Holanda y la urss, 1917; Canadá e Inglaterra, 1918; Polonia, Alemania, Suecia, Austria y Checoslovaquia, 1919; Estados Unidos y Hungría, 1920; Irlanda, 1922; Polonia, 1923; España, 1931; India, 1935; Portugal, Liberia e Italia, 1945; Francia, Albania, Japón y Yugoslavia, 1946; China y Bulgaria, 1947; Bélgica, Israel y Corea, 1948; Siria e Indonesia, 1949; Grecia, 1952. Por lo que se refiere a Latinoamérica, fue en 1929 en Ecuador donde las mujeres pudieron votar por primera vez. Le siguieron Brasil y Uruguay, 1932; Cuba, 1933; República Dominicana, 1942; Guatemala y Panamá, 1945; El Salvador, 1946; Argentina y Venezuela, 1947; Costa Rica y Chile, 1949; Haití, 1950 y Bolivia, 1952.” Enriqueta Tuñón, *¡Por fin... ya podemos elegir y ser electas!*, INAH, México, 2002, p. 23.



## El artículo 34 constitucional, estaba escrito en el genérico masculino



dad. La exclusión de las mujeres no tenía un piso constitucional explícito. El artículo 34, como prácticamente todos los relativos a las libertades y derechos, estaba escrito en el genérico masculino. Definía a los *ciudadanos* refiriendo a los *mexicanos*. En la lógica constitucional, las mujeres estaban incluidas en esta articulación.<sup>45</sup>

<sup>45</sup>Esta ambigüedad fue señalada por un diputado del Congreso Constituyente, Félix Palavicini, quien exigió una aclaración sobre “en qué condiciones quedan las mujeres y si no estamos en peligro de que se organicen para votar y ser votadas”. (*Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, México, 1985, 2 vol., 1-80, citado por Enriqueta Tuñón, *¡Por fin... ya podemos elegir y ser electas!*, INAH, México, 2002, p. 35.) Esto también fue advertido por la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación en 1947, cuando señaló que en el “artículo 34 de la Constitución Política, que señala los requisitos para ser ciudadanos, [...] no se encuentra el de pertenecer a determinado sexo” (a pesar de esto, señaló con bastante naturalidad, que el límite se encontraba en la *Ley Electoral de Poderes Federales*). Mujeres pueden ser notarios, Tesis Aislada de la Quinta Época de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, XCI, 1967 (Registro Número 321210). Sin embargo, valga lo obvio: si se reformó el artículo constitucional es porque predominó la interpretación de que las mujeres *no* estaban incluidas en el texto y era necesario explicitarlo. En la intervención de

Sin embargo, tratándose del voto, se *entendía* que esto no era así.

En el *Diario de Debates del Congreso Constituyente* aparece la discusión que se dio en torno al voto de las mujeres, quienes, hasta entonces, nunca habían participado en las elecciones o en asuntos gubernamentales. Para ese tiempo, ya existía un grupo importante de feministas que, propulsadas por la lucha revolucionaria, buscaron modificar el acceso de las mujeres al poder político. La conclusión de los congresistas ante sus exigencias, sin embargo, fue que “[...] en las condiciones en las que se [encontraba] la sociedad mexicana, no se [advertía] la necesidad de concederle el voto a las mujeres”.<sup>46</sup> “El hecho de que algunas mujeres excepcionales tengan las condiciones para ejercer satisfactoriamente los derechos políticos”, se argumentó, “no funda la conclusión de que éstos deban concederse a la mujer como clase”.<sup>47</sup>

Si se recuerda, Carranza extendió el sufragio a *todos* los varones, a pesar de consi-

Díaz Ordaz, durante la discusión en la Cámara de Origen del dictamen a la iniciativa de reforma al 115 constitucional (del 10 de diciembre de 1946), pueden encontrarse las razones para considerar que esto era así.

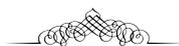
<sup>46</sup>*Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, México, 1985, 2 vol., 1-80, citado por Enriqueta Tuñón, *¡Por fin... ya podemos elegir y ser electas!*, INAH, México, 2002, p. 34.

<sup>47</sup>*Ibidem*.

derar que las “clases inferiores” quizá no estaban lo más preparadas para esta labor. Más que reprocharles la falta de instrucción negándoles esta prerrogativa, asumíó que debía ser labor del mismo gobierno corregir este déficit *sin* negar el ejercicio del derecho en tanto la “educación” no fuera efectiva. Tratándose de las mujeres, sin embargo, este argumento no prosperó: para obtener el voto, debían *comprobar* ser aptas. Conforme con esto, la *Ley para la Elección de Poderes Federales* del 2 de julio de 1918 disponía, en su artículo 37: “Son electores [...] todos los mexicanos *varones* mayores de diez y ocho años, si son casados, y de veintiuno si no lo son [...]”<sup>48</sup>

Desde entonces, la lucha por la ciudadanía de las mujeres no cesó, aunque, hasta antes de 1953, sólo obtuvo triunfos esporádicos y de poco alcance. En la década de los veinte, por ejemplo, sobresale que entre 1923 y 1925, se les reconocieron las prerrogativas de votar y ser votadas en Yucatán —en las elecciones municipales y estatales—, San Luis Potosí —solo las municipales— y Chiapas. En el primer estado, sin embargo, las electas tuvieron que dejar su cargo una vez que el gobernador que las postuló fue asesinado; en el segundo, después de las primeras elecciones, la ley

<sup>48</sup> Antonio García Orozco, *Legislación electoral mexicana 1812-1988*, Adeo-Editores, México, 1973, 3ª edición, p. 228.



## La propuesta de Cárdenas de otorgar el voto a la mujer, es la que se utilizó en 1953



en la que se les concedieron sus derechos políticos fue derogada y con ello, sus derechos.<sup>49</sup> En 1937, el entonces presidente Lázaro Cárdenas envió una iniciativa para reformar el artículo 34 constitucional para que las mujeres estuvieran expresa e indubitablemente incluidas en la definición de ciudadanía.<sup>50</sup> La propuesta fue aprobada por la Cámara de Diputados, por la de Senadores y por una mayoría de los estados, pero nunca fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, por lo que no llegó a formar parte, realmente, de la Constitución.<sup>51</sup>

En 1947, siendo presidente de la República Miguel Alemán, se cambió la posición de las mujeres en la democracia: se

<sup>49</sup> Tuñón, *supra*, p. 37.

<sup>50</sup> La redacción que proponía Cárdenas para el artículo 34 es la misma que se utilizó en 1953 para otorgarle el voto a las mujeres.

<sup>51</sup> Sería muy interesante realizar una investigación en la que se encontraran otras instancias de reformas constitucionales aprobadas pero no publicadas. Intriga ver si es con múltiples cuestiones que este tipo de irregularidades inaceptables ocurren o sólo cuando se tratan de asuntos discriminatorios como el presente.

reformó el artículo 115 constitucional para permitir que votaran y fueran votadas en las elecciones municipales.<sup>52</sup> Más que concebirse como el reconocimiento de un derecho, esta transformación se articuló aún en el lenguaje de la concesión: las mujeres habían avanzado lo suficiente como para que se estimara sensato —no tan arriesgado— dejarlas participar en lo municipal, “de carácter concreto y local” “que requiere más preparación técnica y conocimiento de las necesidades peculiares de la comunidad [...] que la capacidad política que [se] requiere para participar en la ciudadanía federal”.<sup>53</sup> La Cámara de Senadores ahondó aún más en esto:

Los Ayuntamientos[,] por las funciones que les son propias, están en contacto más directo con el elemento básico de nuestra organización social: la familia, en cuyo seno la mujer tiene un preponderante papel en virtud de que le corresponde casi exclusivamente la educación de los hijos en sus primeros pasos por la vida, de donde resulta que su

<sup>52</sup> El artículo establecía en el segundo párrafo de la fracción I: “En las elecciones municipales participarán las mujeres, en igualdad de condición que los varones, con el derecho de votar y ser votadas”. Decreto que adiciona el párrafo primero de la fracción primera del artículo 115 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, *Diario Oficial de la Federación*, 12 de febrero de 1947, disponible en: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_044\\_12feb47\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_044_12feb47_ima.pdf)

<sup>53</sup> Exposición de motivos del presidente Miguel Alemán para la iniciativa de adición al artículo 115 de la *Constitución Política Federal*, del 4 de diciembre de 1946.

colaboración para seleccionar las personas o en el desempeño de cargos concejiles, se traducirá en una mejoría positiva respecto a la integración de estas corporaciones.<sup>54</sup>

No se le otorga a la mujer el voto por el solo hecho de ser una *persona*, sino por las cualidades que se presume tiene por ser madre. Aquí hay un doble paso: lo primero es suponer que todas las mujeres —o la gran mayoría de ellas o, al menos las suficientes— serán madres (paso necesario para poder justificar la alusión a la maternidad como argumento para el otorgamiento de la ciudadanía). Lo segundo es concluir que ser madres les da una perspectiva única y especial sobre lo que es o debe ser la vida política municipal (perspectiva que, como quiera, no se estima igual de valiosa que aquella que “se requiere para participar en la ciudadanía federal”). Se trata de un concepto de derechos condicionados: privilegios.<sup>55</sup>

<sup>54</sup> Dictamen de la Cámara de Origen para la iniciativa de adición al artículo 115 de la *Constitución Política Federal*, del 10 de diciembre de 1946.

<sup>55</sup> De nuevo: esta es la idea que la *dignidad humana* está llamada a derrotar; la creencia de que, para disfrutar de derechos, se deben poseer ciertas características o rasgos que hacen a la persona *merecedora* de los mismos. El problema con esta visión es que en la gran mayoría de los casos de negación de derechos, no están fundamentados en actos que revelan la calidad moral de la persona (robó, mató, etcétera), sino en factores como el color de la piel o el sexo. Es a esto a lo que se le atribuye, en sí, la insuficiencia moral: el negro es *esencialmente* un ser irracional, flojo, violento; la mujer es *esencialmente* un ser frágil, caprichoso, irracional. En la misma piel, en el mismo sexo

En 1953, cuando finalmente se modificó el artículo 34 constitucional para que tanto hombres como mujeres estuvieran *explícitamente* incluidos en la definición de la ciudadanía, puede encontrarse, una vez más, este tipo de retórica. Así, la exposición de motivos del entonces presidente Adolfo Ruiz Cortines:

Considerando que la mujer mexicana, *generosa y desinteresadamente ha prestado su valiosa aportación a las causas más nobles*, compartiendo peligros y responsabilidades con el hombre, alentándolo en sus empresas e inculcando en sus hijos los principios morales que han sido un firme sostén de la familia mexicana.

Considerando que, a partir de la Revolución y consciente de su alta misión en las vicisitudes de nuestra luchas libertarias, *la mujer ha logrado obtener una preparación cultural, política y económica, similar a la del hombre*, que la capacita para tener una eficaz y activa participación en los destinos de México.

Considerando que siempre he abrigado la convicción de que la mujer mexicana, *ejemplo de abnegación, de trabajo y de moral*, debe recibir estímulo y ayuda para su participación creciente en la vida política

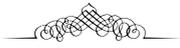
---

se inscribe la falta. No son actos, es el ser: de ahí que todos los que cumplen con estas características –la piel negra, el sexo femenino– resulten siempre sospechosos. *El ser condiciona al acto.*

del país, y que durante la pasada campaña electoral, al auscultar el sentir, no sólo de los núcleos femeninos sino de todos los sectores sociales, se puso de manifiesto que *existe un ambiente notoriamente favorable* al propósito de equiparar al hombre y a la mujer en el ejercicio de los derechos políticos. Considerando asimismo, que *la intervención de la mujer en las elecciones municipales ha resultado benéfica*, se juzga conveniente reformar el artículo 34 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, con el objeto de concederle iguales derechos que al hombre [...]

La capacidad se comprueba, no se presume. Los derechos se *ganan*; no se exigen. Es sólo después de que “la mujer ha logrado obtener una preparación” y quedó claro que su participación política en las elecciones municipales “fue benéfica” (¿para quién?), que se le *concede* la ciudadanía plena. Además, por supuesto, de que “existe un ambiente notoriamente favorable” para esta gracia: de pronto, los derechos dependen, también, de la popularidad social. En el Dictamen de la Cámara de Senadores, se afirma:

[Esta reforma] es, por último, atinada satisfacción para el fuerte movimiento que palpamos, encaminado a reconocer igualdad de derechos políticos a la mujer. Ese movimiento, que tuvo sus primeras manifesta-



## A las mujeres no se las concebía como personas



ciones legislativas en el proyecto de reformas de 1937, consagró su triunfo primero con la reforma del artículo 115 constitucional establecida por decreto de 31 de diciembre de 1946, por medio de la cual se concedió a la mujer *aunque en forma restringida*, uno de los atributos de la ciudadanía al permitirle participar en las elecciones municipales. *Fue un ensayo, de satisfactorios resultados*; fue un primer escalón que justifica la oportunidad de la reforma encaminada a dar plena igualdad a la mujer para participar en las actividades político-electorales.<sup>56</sup>

En esta ocasión, la imagen de la mujer que recorre las posturas de los legisladores es similar a la de 1946: no se conciben como personas en sí, sino como *mujeres*, particularmente *madres/amas-de-casa*<sup>57</sup> con to-

<sup>56</sup> Dictamen de la Cámara Revisora (Cámara de Senadores) del proyecto de decreto sobre la reforma a los artículos 34 y 115 constitucionales del 24 de diciembre de 1952.

<sup>57</sup> Estoy separando ser madre de ser ama de casa porque, precisamente, uno de los puntos que ha cambiado con la “liberación de las mujeres” es que ahora se puede ser madre, sin ser ama de casa: se puede ser una madre

das las virtudes –y defectos– que esto acarrea. Al igual que en 1946, la posición privilegiada de la mujer/madre/ama-de-casa le daba una perspectiva idónea para gobernar en los municipios, ahora es su *abnegación*, su *generosidad*, su *feminidad* la que la hace acreedora de tan alta responsabilidad. En este punto, quizá la intervención del senador Lauro Caloca, al discutir la reforma, resulta perfecta: “¿¡Cómo no le vamos a dar su derecho para que vote –se pregunta– si ella es la única que puede salvarnos, si ella tiene todo cuando llegamos al hogar?!”<sup>58</sup> Nadie mejor que la Madre para saber el rumbo de la Patria:

Señores Senadores: En este siglo místico por tantas inquietudes y por tantas zozobras, en esas mujeres está el porvenir de la humanidad. Algunas veces decía yo desde esta tribuna que existe en el mundo un malestar tremendo, y lo mismo lo padece el rico que el pobre; no hay alegría suficiente en este mundo. No importa la Nochebuena, ni el baile, ni el matrimonio. Siempre tenemos una inquietud, una zozobra que nos ha dejado el siglo xx, el siglo de las grandes tragedias, siglo que no tiene comparación. [...] *¡Quién pudiera*

trabajadora. O ser una ama de casa, sin ser madre. O ser una mujer que no es ni madre, ni ama de casa.

<sup>58</sup> Discusión en la Cámara de Senadores (Cámara Revisora) del 24 de diciembre de 1952 sobre el dictamen a la iniciativa de reforma a los artículos 34 y 115 constitucional.

*crear la escuela del sacrificio para vivir con valor, para vivir con misticismo, para vivir con apostolado esa gran pena que pesa sobre la humanidad? Solamente la mujer. Solamente ella, porque la mujer tiene esa gran ventaja; la tiene para su disposición: la filosofía del corazón y la filosofía del cerebro. Dos filosofías que no tenemos nosotros. Nosotros somos el machismo arrancado por ellas en momentos de celo, pero después no valemos ni cuartilla. Ella es la autora de todo.*

Luego creemos que es un peligro para nuestras instituciones y para nuestro proceso histórico su manera de pensar. *La mujer del hogar piensa como piensa porque no la hemos sacado de allí. A través de los siglos se ha encariñado con la aguja; se ha encariñado con la bola de hilo, se ha encariñado con la recámara; pero saquémosla de allí y pongámosla en contacto con los grandes problemas sociales y entonces veremos cómo se adelanta inmediatamente, cómo a esa mujer del hogar a quien le decimos que es retrógrada, conservadora y retardataria, la veremos en las primeras filas, posiblemente en la izquierda mejor que nosotros. (Aplausos). Sí, porque ella tiene en su corazón más trayectorias y más sensaciones luminosas. La mujer, cuando va para abajo, llega a donde no llega el hombre, pero también cuando va para arriba llega hasta la santidad, hasta el sacrificio, a donde no llegamos*

nosotros. Pongamos en ese sacrificio, en ese camino de triunfo, a la mujer mexicana.<sup>59</sup>

Este pasaje es muy interesante porque alude a dos formas posibles de concebir a las mujeres, que, sin embargo, comparten un punto común fundamental: la mujer es un ser doméstico, es la madre, la ama de la casa (encariñada con la aguja, la bola de hilo, la recámara). La diferencia estriba en que una postura —la que quiere negarle el voto— ve en ello su falta,<sup>60</sup> mientras que la otra —la que quiere otorgárselo— ve en ello su virtud. Esto es fundamental porque es aquí en donde se gestaría la siguiente batalla: una vez conquistada la participación política *qua* amas de casa, cuestionar el estatus doméstico *mismo* se convirtió en primordial.

<sup>59</sup> *Ibidem.*

<sup>60</sup> La intervención del senador Aquiles Elorduy es un perfecto ejemplo de esta postura: “Se alega que hay que hacer justicia a la mujer dándole los derechos políticos que no ha tenido. Yo diría que la mujer mexicana tiene toda la justicia grandiosa que ha necesitado y debido tener. La mujer mexicana, la madre mexicana es la que forma el corazón del niño, es la que educa su espíritu, es la que le imparte su religión, y eso es una gran cosa en una sociedad. El hombre no tiene esas misiones en el hogar, ni puede tenerlas, porque sus ocupaciones públicas le impiden dedicar su tiempo a estas cuestiones. La mujer mexicana maneja los dineros del hogar. Por último, influye extraordinariamente en su marido. ¿Qué más quiere tener la mujer mexicana? Yo recuerdo una frase de Luis Cabrera, que dice: ‘Los maridos estamos divididos en dos grupos: los que confiesan que sus mujeres los mandan y los que lo disimulan.’ (Risas) Y todavía se viene a decir que es necesario, forzoso, darles los derechos políticos absolutos para hacerles justicia.”

## —>>> La Constitución, los tratados <<<— y la igualdad entre los sexos

EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917, como se vio en el apartado anterior, no existía una diferenciación constante entre los hombres y las mujeres. Fuera de una regulación específica en materia laboral –en la que se les prohibía a ellas desempeñar cierto tipo de trabajos y se les obligaba a descansar durante y de forma posterior a su embarazo–, parecía existir una igualdad implícita entre los sexos. Al final, conforme al lenguaje mismo de la Constitución –androcéntrico, pero pretendidamente universal–, las mujeres también eran titulares de las garantías consagradas en el documento. Sin embargo, dos de las restricciones más importantes a los derechos de las mujeres se encontraban no en la letra, sino en la interpretación de la norma constitucional. La primera –que se vio en las páginas anteriores–, es la relativa al voto. La segunda es la civil y, especialmente, la familiar.<sup>61</sup>

<sup>61</sup> Valga en este punto recordar que las mujeres solían tener restricciones al acceso a la educación. Sin embargo, para finales del siglo XIX se pusieron en marcha diversas iniciativas para comenzar a incorporarlas al mundo escolar. En un inicio, la justificación para ello estribaba en la

Durante la época revolucionaria y hasta 1928, rigió el *Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California* de 1884. Desde su artículo 1, se anuncia lo que sería una de las posiciones clásicas en torno a la igualdad entre los hombres y las mujeres: “La ley civil es igual para todos, sin distinción de personas ni de sexos, á no ser en los casos especialmente declarados”. ¿Cuáles eran algunos de estos “casos especialmente declarados”? Resalta el trato diferenciado respecto de la mayoría de edad:

Artículo 596. La mayor edad comienza á los veintiun años cumplidos.

Artículo 597. El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. Sin embargo, las mujeres mayores de veintiún años, pero menores de treinta, no podrán dejar la casa paterna sin licencia del padre

---

necesidad de que las mujeres –madres de los hijos de la Patria– tuvieran el suficiente conocimiento para criar al futuro del país. En este sentido, las primeras escuelas que se abrieron para ellas estaban diseñadas para educarlas en lo que fuera necesario “para su sexo”. Véase María de Lourdes Alvarado, “La educación ‘secundaria’ femenina desde las perspectivas del liberalismo y del catolicismo, en el siglo XIX”, *Perfiles educativos*, año/vol. XXV, núm. 102, UNAM, México, pp. 40-53.

ó de la madre, en cuya compañía se hallen, si no fuere para casarse, ó cuando el padre ó la madre hayan contraído nuevo matrimonio.<sup>62</sup>

¿La base para esta distinción? “El decoro público y personal” de las mismas mujeres y la presunción de que antes de los treinta no tienen “la suficiente experiencia y cordura” como para disponer de sus propias vidas.<sup>63</sup> ¿Cuál es el concepto de igualdad que aparece aquí? Porque es necesario que quede claro: se trata de un Código que se asume igualitario. ¿Cómo, entonces, justificar estas diferencias? Existe una concepción —que permanece hasta nuestros días—<sup>64</sup> que sostiene que la igualdad no proscribe *toda* distinción. Por el contrario, en ocasiones la exige: hay que tratar “igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Los hombres y las mujeres, según esta línea de pensamiento, *no son iguales* (ellas, por ejemplo, no tienen “ex-

periencia y cordura”, ellos sí). Ellas —si recordamos el artículo 123 constitucional de 1917—, no *pueden* desempeñar trabajos peligrosos, industriales y nocturnos; sea porque esté inscrito en su mismo cuerpo —frágil— o en la expectativa que sobre ella se tiene (su decoro, su reputación, “la joya más preciosa del sexo bello y débil”),<sup>65</sup> éstas *son* diferentes a los hombres. En este Código Civil, esas diferencias redundaban en *límites*: si bien ella es mayor de edad, antes de los 30 no puede *disponer* realmente de su persona. Depende de sus padres. En las reformas constitucionales de 1946 y 1953 que le permitieron votar, esas diferencias redundaron en *derechos*: la ciudadanía se le concedió por las particularidades de su sexo. Pero —y esto es lo fundamental—, en ambas ocasiones se parte de la *diferencia*. Misma que se acentúa, incluso más, al llegar al matrimonio.

Dos meses después de la promulgación de la Constitución de 1917, Carranza publicó la *Ley Sobre Relaciones Familiares*. En la exposición de motivos de la Carta Magna, sostuvo que esta ley tenía como propósito “establecer la familia sobre bases más racionales y más justas” y “elevar a los consortes a la alta misión que la sociedad y la *naturaleza*” habían puesto a su cargo.<sup>66</sup> ¿Cuál era el modelo

<sup>62</sup> Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California.

<sup>63</sup> Silvia Marina Arrom, “Cambios en la condición jurídica de la mujer mexicana en el siglo XIX”, *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1981, pp. 505.

<sup>64</sup> Véase, por ejemplo, la siguiente tesis de jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde se afirma que la igualdad “la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Igualdad. Criterios para determinar si el legislador respeta ese principio constitucional, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXIV, septiembre de 2006, p. 75, tesis 1ª./55/2006 (Registro número 174 247).

<sup>65</sup> Arrom, *supra*, p. 505.

<sup>66</sup> Exposición de motivos de la Constitución de 1917, *supra*, p. 265.

familiar que se consagraba en esta ley? El matrimonio era la unión entre un solo hombre y una sola mujer con el fin de “perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida” (artículo 13 de la *Ley Sobre Relaciones Familiares*). Por virtud de este contrato, “el marido de[bía] dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar” (artículo 42 de la *Ley Sobre Relaciones Familiares*) y la mujer tenía “la obligación de atender a todos los asuntos domésticos”, por lo que era la “especialmente encargada de la dirección y cuidado de los hijos y del gobierno y dirección del hogar” (artículo 44 de la *Ley Sobre Relaciones Familiares*). “En consecuencia”, rezaba este artículo, “la mujer sólo po[d]ía, *con licencia del marido*,” trabajar.<sup>67</sup> Existían dos excepciones a esta norma: si el marido abandonaba el hogar o si no tenía bienes propios y estaba “imposibilitado” para laborar, la mujer no requería de su permiso. Como último punto importante, estaba la

<sup>67</sup> Esta Ley representaba ya una innovación, en materia de igualdad entre los hombres y las mujeres, comparada con sus múltiples predecesoras: la mujer, por virtud del matrimonio, no perdía la capacidad para disponer de sus bienes, ni la capacidad para comparecer en juicio y, además, tenía la misma autoridad sobre sus hijos que su marido.



### La mujer tenía “la obligación de atender los asuntos domésticos”



obligación de la mujer de vivir con su marido (artículo 41 de la *Ley Sobre Relaciones Familiares*). Sólo si él se trasladaba al extranjero o a “un lugar no adecuado a la posición social” de ella, es que esta obligación se suspendía. ¿Cómo era posible que la familia se sostuviera con un solo miembro de la familia trabajando? En este punto, era la misma Constitución la que establecía la salva-

guarda. La fracción VI del artículo 123 constitucional determinaba que el salario mínimo del trabajador “será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación, sus placeres honestos,

*considerándolo como jefe de familia*”.<sup>68</sup> Se trata de uno de los incentivos que garantizaban la perpetuación de este modelo: si uno solo podía mantener a todos, es porque existía una garantía jurídica que lo hacía posible.<sup>69</sup>

<sup>68</sup> La Constitución actual sigue disponiendo en el artículo 123, Apartado A, fracción VI, párrafo segundo que “los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia”.

<sup>69</sup> Existe una posición que considera que la familia es una institución que requiere de garantías (la figura jurídica es “garantía institucional”). Esto es, que para proteger a la familia, es necesario establecer una serie de salvaguardas que tengan por objeto fomentarla. La pregunta, claro, es *qué* modelo de familia se quiere perpetuar.

¿Cómo se justificaba este modelo? La epístola de Melchor Ocampo –leída incluso hoy– resulta paradigmática en este punto:

[El matrimonio] es el único medio moral de fundar la familia, de conservar la especie y suplir las imperfecciones del individuo, que no puede bastarse a sí mismo para llegar a la perfección del género humano. Este no existe en la persona sola sino en la dualidad conyugal. Los casados deben ser y serán sagrados el uno para el otro, aún más de lo que es cada uno para sí. El hombre cuyas dotes sexuales, son principalmente el valor y la fuerza, debe dar y dará a la mujer protección, alimento y dirección; tratándola siempre como la parte más delicada, sensible y fina de sí mismo y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, esencialmente cuando este débil se entrega a él y cuando por la sociedad, se le ha confiado. La mujer cuyas principales dotes son, la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y ternura, debe de dar y darán al marido obediencia, agrado, asistencia, consuelo y consejo, tratándolo siempre con la veneración que se debe de dar a la persona que nos apoya y defiende y con la delicadeza de quien no quiere exasperar la parte brusca irritable y dura de sí mismo. El uno y el otro se deben y tendrán respeto, diferencia, fidelidad, confianza y ternura, y ambos procurarán que lo que el

uno no esperaba del otro al unirse con él no vayan a desmentirse con la unión.

Una de las grandes divisiones sociales era el sexo: para los hombres, existían ciertas responsabilidades, privilegios, prerrogativas, funciones, carreras, trabajos; para las mujeres, otros. Desde el tipo de educación que cada uno recibía, hasta los trabajos a los que podían acceder y las obligaciones que adquirían una vez incursionaban al mundo matrimonial –destino común–, todo estaba justificado en y pensado para el sexo de cada uno. Potenciar la feminidad de las mujeres, fortalecer la masculinidad de los hombres: actuar conforme a la *naturalidad* de las cosas.

Este modelo fue resquebrajándose poco a poco. Las fracturas, sin embargo, provinieron primordialmente de las mujeres y no de los hombres.<sup>70</sup> Primero, buscando el acceso a la escuela, aunque fuera sólo la

<sup>70</sup>El modelo matrimonial restringía a *ambos*: ellos *debían* trabajar, ellas *debían* quedarse en casa. Sin embargo, en un inicio, la queja provino de ellas, no de ellos. Ellas querían entrar al mundo de ellos y no al revés. Es sólo hasta años recientes que ha comenzado a verse un movimiento que reivindique, por ejemplo, la paternidad. Pero que quede claro: es sobre la *paternidad* –la guardia y custodia de los niños, sobre todo a partir de los divorcios– y no sobre el trabajo del hogar. Sobre el movimiento a favor de la paternidad, véase Carol Smart, “The Ethic of Justice Strikes Back: Changing Narratives of Fatherhood”, *Feminist Perspectives on Family Law*, Alison Diduck y Katherine O’Donovan (eds.), Routledge-Cavendish, EUA, 2006, pp. 123-138; Martha Albertson Fineman, *The Neutered Mother, The Sexual Family and Other Twentieth Century Tragedies*, Routledge, EUA, 1995, pp. 67-125.



“Los Estados Americanos  
convienen en dar a la mujer los  
mismos derechos civiles de que  
goza el hombre”



confeccionada para las “particularidades de su sexo”. También a los trabajos, si bien los que obtenían estaban limitados de la misma manera: *labores femeninas*, no tan bien remuneradas. En lo civil y familiar, habían logrado ciertas conquistas –aunque fuera hasta los treinta, podían emanciparse del padre y, al menos, no perdían su capacidad de ejercicio al entrar al matrimonio–. Después vino el voto: *a pesar* de ser mujeres, las encontraron capaces de votar, ser electas y participar en el gobierno. Con todo y que eran *sólo* amas de casas, tenían ya su opinión política propia. Terreno fértil para los que serían los golpes más estruendosos.

*Convención Interamericana sobre  
Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer*

El primero de ellos provino de la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer (CICDCM),

publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en 1954. Se trata de un instrumento que consta de dos artículos. El primero de ellos –y más importante– establece que “los Estados Americanos convienen en otorgar a la mujer los mismos derechos civiles de que goza el hombre”. Por virtud de este tratado, en principio, los ordenamientos civiles en México –esto es, en todo el país– debían ser modificados para ya no incluir distinciones entre los hombres y las mujeres, como la que se mencionó párrafos arriba respecto de la mayoría de edad. Las barreras *formales* al acceso de los derechos civiles debían ser derribadas.

Convenio relativo a la Discriminación  
en Materia de Empleo y Ocupación

En 1962, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Convenio relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (CDMEO). Como puntos absolutamente novedosos, incluía lo siguiente:

Artículo 1.

1.- A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:

a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de

oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

[...]

2.- Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

3.- A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones, como también las condiciones de trabajo.

Primer punto importante: en este documento aparece, finalmente, la palabra *discriminación* y no –como sus antecesores– “distinción”. Ésta es una de las diversas formas que puede adoptar la discriminación, pero no la agota. Un ejemplo de *distinción* puede ser la política estadounidense de “separados pero iguales”: después de abolir la esclavitud, se decidió, sin embargo, que los negros y los blancos debían llevar vidas separadas.<sup>71</sup> Cada “raza” tendría sus propios baños, bebederos de aguas, calles, camiones, vagones de tren, escuelas, colonias, matrimonios. Este tipo de

<sup>71</sup> En *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 542, decidida el 18 de mayo de 1896, la Suprema Corte de Estados Unidos ratificó esta política. No fue sino hasta *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483, decidida el 17 de mayo de 1954, que se revirtió esta política, afirmándose que la distinción es una forma de discriminación.

tratamiento, por virtud de este Convenio, estaría prohibido en el trabajo; es decir, no podría haber diferentes baños, comedores, centros de recreación o labores, al interior de una empresa, separados por alguna de las causales incluidas en el texto. La *exclusión*, por su parte, sería cuando no se puede acceder, por completo, a un trabajo. La imposibilidad de las mujeres de laborar en el gobierno, por ejemplo, es una discriminación de este tipo, pues esto les era vedado en virtud de la definición de ciudadanía legal, de la cual también estaban *excluidas*. La *preferencia* implica que, incluso ante dos personas con la misma calificación, se preferirá a una de ellas por la sola razón de su color, raza, sexo, religión, etcétera.

Valga aquí mencionar el segundo punto fundamental de este Convenio: la distinción, exclusión o preferencia tiene que tener *por efecto* anular o alterar la igualdad de oportunidades o trato en el empleo. Quizá la discriminación no tiene como *intención* anular o alterar la igual-



Un ejemplo de distinción puede ser la política estadounidense de “separados pero iguales”



dad de oportunidades o trato, pero en sus efectos –en los hechos, en la práctica, al momento de interpretarse, aplicarse o repetirse una y otra vez–, eso *pasa*. Esto duplica el alcance del Convenio; por ejemplo, quizá, formalmente, las mujeres no estén excluidas de un trabajo. Tanto hombres como mujeres pueden, en principio, acceder a un despacho corporativo. Sin embargo, para laborar ahí –y, sobre todo, tener éxito–, se debe estar dispuesto a trabajar días de 12 a 16 horas, seis o, incluso, siete días a la semana. ¿Quién puede acceder *realmente* a esto? Por lo general, una persona cuya *única* responsabilidad o prioridad sea el trabajo. ¿Se puede, por ejemplo, ser un padre de tiempo completo y laborar aquí? Claramente no. Por la sola dinámica de este empleo, muchas mujeres están, *en los hechos*, excluidas dado que son, en la gran mayoría de los casos, las que se responsabilizan de los hijos.<sup>72</sup> Es casi imposible hacerse cargo de los niños y cumplir con un trabajo de este tipo si no se

<sup>72</sup>Hasta tiempo reciente, las mujeres casadas, por ley, podían trabajar *sólo si esto no las llevaba a descuidar* sus labores del hogar. Esto es, se pasó de exigirles que le pidieran permiso al marido a exigirles que simplemente cumplieran con los mandatos clásicos de su sexo. La doble jornada tenía piso legal. Véase, por ejemplo, los artículos 167-170 del *Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca* vigente hasta el 2010; para un análisis de estos artículos, véase Regina Larrea Maccise, *Motivación judicial con perspectiva de género: hacia un debido proceso constitucional*, ITAM, Tesis para obtener el título de licenciada en Derecho, 2011, pp. 109-111.

cuenta con *ayuda*. Valga aquí recordar un punto del arreglo histórico del matrimonio en torno al sexo: si los hombres sí han podido cumplir con este tipo de trabajos, no es porque todos sean solteros, sino porque el matrimonio les *garantizaba* poder trabajar –cuanto fuera necesario– y que *alguien más* estuviera encargándose del hogar y los niños. Por ley, contaban con su propia guardería y trabajadora doméstica personal. Se recompensaba este arreglo, además, garantizando que el salario que él percibiera fuera suficiente para todos. Los hombres podían *mantener* este arreglo gracias a las salvaguardas que el mismo Estado instituía en la Constitución o en las leyes.<sup>73</sup> Con el Convenio, el Estado adquirió la obligación de emprender acciones que promovieran *otro* tipo de arreglo: uno en el que las mujeres –y no sólo los hombres– pudieran tener la misma oportunidad de acceder y permanecer en ciertos empleos. Desde aquí se explica, por ejemplo, la *obligación* de crear guarderías: lo que antaño recaía sobre la madre, en el hogar, ahora debe recaer en alguien más –profesionales capacitadas para ello, en lugares especialmente creados para ello–. Lo que debe quedar claro de este Conve-

<sup>73</sup>Por desgracia, no puede hablarse de *pago*. Esto es, no se le *retribuye* a las mujeres/amas-de-casa por su labor –como sí se le retribuye a las empleadas domésticas–, sino que se les *mantiene* (la figura jurídica es la de “alimentos”).

no es cómo, al fijarse en los *efectos* de una decisión, obliga a pensar más allá de lo prescrito en ley de manera textual. Al Estado le corresponde monitorear los *efectos* de los arreglos y corregirlos.

Tercer punto fundamental de este Convenio: protege no sólo la permanencia y trato en un empleo, sino poder *acceder* a él, en primer lugar. No hay, según este instrumento, razón para *negarle* a una persona un trabajo por la sola razón de su sexo o su raza. La única justificación para la exclusión, distinción o preferencia tiene que provenir de las calificaciones exigidas para el empleo específico. Si lo que se busca es a una persona competitiva, analítica y honesta, se tiene que comprobar que una persona *tiene o no tiene*, en efecto, esos rasgos. No puede haber una “presunción” de que por ser mujer o negro –por ejemplo– esas características no están presentes.<sup>74</sup> Al revés, si el trabajo requiere de una

persona sensible, solidaria, minuciosa y paciente, todo el proceso de selección tiene que estar encaminado a asegurar que se analicen a las personas, *en lo individual*, para ver si poseen o no lo que se requiere.

Cuarto punto: este Convenio obliga a los Estados a “formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación al respecto” (artículo 2). Si bien el mandato es para el *Estado*, sienta las bases para que interfiera tanto en lo público, *como en lo privado*, todo con el objeto de erradicar *cualquier* discriminación.

### La “igualdad ante la ley” y el derecho a decidir

Llegó 1974. México, para entonces, ya se había comprometido a fungir como sede para la Primera Conferencia Mundial Sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer en 1975. Por lo tanto, era necesario adecuar el ordenamiento jurídico por completo. Se instituyó entonces lo que es, quizá hasta la fecha, una de las reformas más significativas en esta materia precisamente por la complejidad del concepto de igualdad que implementó. Este aconteci-

<sup>74</sup>Según Rebecca Cook y Simone Cusack, una de las consecuencias más importantes de los estereotipos –de género, de raza, de nacionalidad, etcétera– es que se deja de ver a la persona, en lo *individual*, por quien esa persona es. Lo único que se ve es el estereotipo: lo que según nosotros *debe ser* dado que es hombre, mujer, negro, indígena, judío, etcétera. Rebecca Cook y Simone Cusack, *Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales*, Profamilia, 2010, p. 1. Véase Discriminación en el derecho al acceso al empleo. Tiene como presupuesto la prueba de las aptitudes calificaciones para su empleo, una tesis aislada de un Tribunal Colegiado de Circuito de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, septiembre de 2010, p. 1251, tesis 1.4º.C.295 C (registro número 163824).

miento o desarrollo amerita una revisión profunda.

Esta reforma tuvo cuatro pilares. El primero fue la erradicación de los límites laborales que existían para las mujeres en el artículo 123 constitucional: la prohibición de desempeñar labores insalubres o peli-



Por virtud de este mandato, cualquier diferenciación legal entre los sexos resultaba proscrita, ya que violaría la nueva “garantía de igualdad”



grosas y trabajos industriales nocturnos, así como de permanecer en establecimientos comerciales después de las diez de la noche. La prohibición perduró, sin embargo, para el caso trabajo peligroso durante el embarazo y junto a ella, el derecho al descanso seis semanas previas y posteriores al parto con goce de sueldo y la garantía de no perder el empleo.

El segundo pilar fue la garantía establecida en el nuevo artículo 4º: “el varón y la mujer son iguales ante la ley”. La igualdad *ante la ley* se entendía que abarcaba más

que la igualdad en la *aplicación de la ley*. La diferencia está en la preocupación por el *contenido* del texto normativo: para la segunda, éste es prácticamente irrelevante – lo fundamental es que el mismo texto aplique para todos–, mientras que para la primera, el texto lo es todo. Por virtud de este mandato, *cualquier* diferenciación legal entre los sexos –salvo aquella que estuviera prevista en la misma Constitución– resultaba proscrita, ya que violaría la nueva “garantía de igualdad”. Lo importante es que este derecho es para ambos: el varón y la mujer. Esto significa que, de la misma manera en que se abría el acceso para ellas al mundo estereotípicamente masculino –la educación, el trabajo, la política–, el universo femenino –el hogar, los hijos– debía quedar también a disposición de ellos. Esto, sin embargo, no significa que el mismo Constituyente no reconocía la razón por la cual la reforma había sido impulsada:

[Las] condiciones económicas de México reclaman la participación de la mujer en las actividades productivas, en la creación de riqueza y de nuevas fuentes de trabajo e ingresos para la familia mexicana.<sup>75</sup> Pero

<sup>75</sup> Valga la crítica a pie de página: con esta frase se asume que lo que las mujeres han hecho hasta este entonces no implica participar “en las actividades productivas”, en “la creación de riqueza” y no genera “ingresos para la familia mexicana”. Básicamente, se *descalifica* al trabajo del hogar y de la crianza de los hijos. Esto será una de las

esto no será una realidad y ni siquiera un programa, si antes no se rompen *las barreras que hasta hoy han legitimado el alejamiento de la mujer de ciertas tareas que requieren habilidades y conocimientos más allá de la educación elemental*. No sólo es indiscutible que la educación y el trabajo dignifica[n], sino también es incontestable que [la] educación y [el] trabajo son variables interdependientes, de tal manera que trabajar para educarse se complementa con la acción correlativa de educarse para trabajar. El trabajo y la educación son procesos creativos y por lo tanto liberadores. Dar educación y trabajo a la mujer no es sólo resolver problemas económicos sino fundamentalmente formar conciencias libres.<sup>76</sup>

Precisamente esta iniciativa enriquece la ideología libertaria y de solidaridad social de nuestra Constitución, *ordenando la igualdad jurídica entre los sexos y enmarcándola entre los derechos a la educación y al trabajo*; consagra la plena, indiscutible e impostergable igualdad de los varones y

mujeres ante la ley, hace explícita una decisión de humanismo y solidaridad y *recoge una demanda precisa e inequívoca de las mujeres*.

El lenguaje es absolutamente distinto al de otras iniciativas: ya no se trata de una concesión, sino de una igualdad “indiscutible e impostergable”. Por otra parte, si se leen la exposición de motivos y los dictámenes de esta reforma, queda claro que no se trata de una modificación que debe entenderse de manera aislada y con un alcance exclusivamente textual; esto es, erradicar cualquier distinción explícita entre los sexos contenida en ley. Se trata de una transformación profunda, en donde se debe garantizar *el genuino acceso a la educación y al trabajo de las mujeres*. En este punto, precisamente, surge el tercer gran pilar de esta reforma: se positivizó el derecho de toda persona “a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos”.

---

grandes críticas de las llamadas “feministas de la diferencia”: más que incorporar a las mujeres “en las actividades productivas”, hay que revalorar (o, más bien: *valorar*) el trabajo estereotípicamente femenino.

<sup>76</sup>Exposición de motivos para la Iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones a los artículos 4º y 5º, 30, apartado B, fracción II y 123 apartado A, Fracciones II, V, XI, XV, XXV, y XXIX y apartado B, fracciones VIII y XI, inciso c) de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, presentada el 24 de septiembre de 1974, por el Ejecutivo Federal a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.



El trabajo y la educación son  
procesos creativos y por lo tanto  
liberadores



Se trata, como puede derivarse del mismo texto, de un derecho *individual*,<sup>77</sup> de *cada* persona: hombres o mujeres. Sin embargo, el alcance que le dio el Constituyente es muy específico:

Una menor cantidad de hijos posibilita una mayor atención y cuidado para cada uno de éstos y *la incorporación de la mujer a las tareas colectivas*. La separación de los nacimientos racionaliza la fecundidad y facilita la organización de la vida femenina. De ahí la importancia de su inserción en el segundo párrafo del artículo 4º Constitucional de la Iniciativa.<sup>78</sup>

Si bien el derecho a decidir es para todos, se concibe específicamente como un vehículo para la “igualdad *real*”<sup>79</sup> de las mujeres: si éstas no pueden disponer de su reproducción y reducir el número de hijos que tienen a su cargo, es imposible que se acaben de incorporar, plenamente, al mundo escolar y laboral. Se trata de un concepto *integral* (o, siguiendo el mismo lenguaje del Constituyente, *real*) de igual-

<sup>77</sup>Esto ya lo reconoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad 146/2007 y su Acumulada.

<sup>78</sup>Dictamen de la Cámara de Diputados (Cámara de Origen) sobre la Iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones a los artículos 4º y 5º, 30, Apartado B, fracción II, 123 Apartado A, fracciones II, V, XI, XV, XXV, XXIX y al Apartado B, fracciones VIII y XI, inciso C, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* presentado el 12 de noviembre de 1974.

<sup>79</sup>*Ibidem*.

dad: debe existir una preocupación por ver cuáles son los medios –todos– para hacerla efectiva. Se debe atender a la realidad y ver cuáles son las barreras *fácticas* que impiden el acceso de las personas al goce de los derechos. Valga, en este punto, una aclaración: no es que el Constituyente *prescriba* que las mujeres se *deben* de encargar de los hijos –para eso está la igualdad consagrada en el primer párrafo del artículo 4º–, sino que *reconoce* que, *en los hechos*, muchas de ellas lo hacen. Para ga-



Se debe atender a la realidad y ver cuáles son las barreras fácticas que impiden el acceso de las personas al goce de los derechos



rantizar que esto no resulte un impedimento para su desempeño laboral, pone a su disposición los métodos de planeación reproductiva. En este sentido, es que a pesar de que la letra constitucional parece recoger un concepto limitado de igualdad sustantiva –igualdad *ante la ley*–, al interpretar este nuevo artículo de forma sistemática –a lado del derecho a decidir, entre

el de la educación y el del trabajo— y conforme a la intención del Constituyente, surge una noción mucho más completa de la igualdad. Importa el texto y el contexto; lo visible y lo invisible.

### *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer*

Completa la igualdad constitucional entre los sexos la adoptada por la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), tratado internacional publicado en el *Diario Oficial de la Federación* en 1981.<sup>80</sup> Este instrumento incluye una de las concepciones más amplias y completas sobre la no discriminación. Es, como se indica en su preámbulo, la culminación de treinta años de trabajo de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, órgano de las Naciones Unidas creado en 1946 precisamente para analizar las múltiples formas en las que las mujeres quedaban excluidas

<sup>80</sup>En 1981 se publicaron en el *Diario Oficial de la Federación* dos tratados relevantes para la materia de la igualdad entre los hombres y las mujeres: la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer y la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer. No se incluyen por considerar que el análisis de las reformas constitucionales de 1953 y de 1974 y la misma CEDAW son suficientes para referir a la idea de la inclusión de las mujeres en la esfera política.

del goce de los derechos. Se asume heredera directa de la Carta de las Naciones Unidas, al sostener que su *espíritu* es el de “reafirmar la fe en los *derechos humanos*<sup>81</sup> fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”.

Uno de los puntos más originales de la CEDAW estriba en que reconoce no solo el papel que desempeñan las barreras jurídicas formales en la discriminación en contra de las mujeres, sino también “la cultura y la tradición”.

[Éstas] se manifiestan en estereotipos, hábitos y normas que originan las múltiples limitaciones jurídicas, políticas y económicas al adelanto de la mujer. Reconociendo esa relación, en el preámbulo de la Convención se destaca “que para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia”. En consecuencia, los Estados Partes están obligados a coadyuvar a la *modificación de los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres para eliminar “los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en*

<sup>81</sup>Este es un cambio importante: en la Carta de las Naciones Unidas se habla de los “derechos del hombre”, en la CEDAW, de los “derechos humanos”.

*funciones estereotipadas de hombres y mujeres*” (artículo 5). El artículo 10 c) estipula la modificación de los libros, programas escolares y métodos de enseñanza para eliminar los conceptos estereotipados en la esfera de la educación. Por último, todas las disposiciones de la Convención que afirman la igualdad de responsabilidades de ambos sexos en la vida familiar e iguales derechos con respecto a la educación y al empleo atacan enérgicamente los patrones culturales que definen el ámbito público como un mundo masculino y la esfera doméstica como el dominio de la mujer. En suma, la Convención proporciona un marco global para hacer frente a las diversas fuerzas que han creado y mantenido la discriminación basada en el sexo.<sup>82</sup>

Hasta la CEDAW, las transformaciones jurídicas que se habían realizado eran exclusivamente formales: ahí donde faltaban derechos en una ley, se incluían; ahí donde existían distinciones, se borraban. No existía un compromiso real para cambiar las múltiples normas –no siempre jurídicas, sino sociales– que, al final, afectaban

<sup>82</sup> CEDAW, Introducción.

la igualdad. Aquí es, justamente, donde la CEDAW busca incidir. Parte de la premisa de que muchos de los comportamientos de las personas que inciden en el disfrute de los derechos de las mujeres tienen como fundamento ciertas ideas sobre lo que los hombres, las mujeres, la relación entre ambos, la familia, la reproducción, la maternidad y la paternidad *deben* ser. Estas ideas se reproducen en las más variadas formas: en los libros, cómics, anuncios, películas, canciones, obras de teatro, juegos, deportes, juguetes, modas, estudios académicos, diseños arquitectónicos, leyes, resoluciones judiciales, dis-

cursos políticos y comportamientos individuales. En las conversaciones de café, en las materias escolares, en las políticas empresariales, entre mujeres, entre hombres, de madre a hija, de abuelo a nieto, de amigo a amiga, de empleador a empleada, de político a ciudadano: constantemente se están propagando ciertas ideas que condicionan la forma en las que las personas actúan, valoran, juzgan la vida de los demás –y la propia–. Son *palabras*<sup>83</sup> –narrativas– que se convierten en *acciones*.

<sup>83</sup> Sobre la forma en la que las *palabras* inciden en la discriminación en contra de las mujeres y los afroame-



### Los cambios jurídicos que se realizaron eran exclusivamente formales



¿Cuáles son las ideas que deben erradicarse de acuerdo con esta Convención? Aquellas que sostienen la inferioridad o superioridad de *cualquiera* de los sexos o las funciones estereotipadas de hombres y mujeres. En este sentido, resulta proscrita la idea de que las mujeres son incapaces de gobernar y deben permanecer serviles en la esfera doméstica, a la par de la noción de que los hombres son naturalmente insensibles y no pueden encargarse de los hijos. Es tan dañino sostener que la mujer *debe* ser cauta y recatada sexualmente, como perpetuar la noción de que los hombres son *animales* que no *pueden* –y, por tanto, es imposible exigirles que lo hagan– controlar sus apetitos carnales. ¿Cuál es el problema con estas *ideas*? ¿Por qué se afirma que son dañinas? En este punto, Rebecca Cook y Simone Cusack sostienen:

Asignar estereotipos es parte de la naturaleza humana. Es la forma en la que categorizamos a las personas, con frecuencia inconscientemente, en grupos o tipos particulares, en parte para simplificar el mundo que nos rodea. Es el proceso de atribuirle a un individuo características o roles únicamente en razón de su aparente membresía a un grupo particular. La asignación de estereotipos produce generaliza-

ricanos –hombres y mujeres–, véase la obra de Catharine MacKinnon, *Only Words*, Harvard University Press, 1994.

ciones o preconcepciones concernientes a los atributos, características o roles de quienes son miembros de un grupo social particular, lo que significa que se hace innecesario considerar las habilidades, necesidades, deseos y circunstancias individuales de cada miembro.<sup>84</sup>

La primera violación que producen los estereotipos es que con ellos se pierde de vista a la persona. Lo importante no es *ella* –sus habilidades, necesidades, deseos y circunstancias particulares–, sino lo que se espera de ella, socialmente. La expectativa puede ser “positiva” –por ejemplo: es un hombre; por lo tanto, es fuerte y racional, o es mujer; por lo tanto, es sensible y minuciosa– o “negativa” –es un hombre; por lo tanto, es incapaz de cuidar a un infante; es mujer; por lo tanto, es incapaz de hacer labores físicas pesadas–, pero, en ambos casos, se evita la pregunta por la persona en concreto. Si se trata de un hombre o una mujer que satisface esos criterios o no, se pasa por alto: *se supone* que sí. La consecuencia obvia de esto es que muchas personas no disfrutan de ciertos derechos o bienes, *de entrada*, porque se considera automáticamente que no tienen las cualidades para acceder a ellos o merecérselos. Un ejemplo típico es la mujer que no obtiene un trabajo porque, para el empleador, ser

<sup>84</sup>Cook y Cusack, *supra*, p. 1.

biológicamente mujer es sinónimo de una serie de habilidades, características y temperamentos que automáticamente la descalifican para el empleo. La segunda violación se da con la que tiende a ser<sup>85</sup> la

<sup>85</sup> La dinámica de los estereotipos es compleja. Puede darse el caso en el que, cuando una persona *no* encaja en el estereotipo, esto sea visto como algo bueno. Piénsese, por ejemplo, en el estereotipo que existe respecto de los hombres homosexuales como seres afeminados y promiscuos. Cuando un hombre homosexual *no* se comporta de esta manera –es masculino y monogámico (o forma parte de una relación estable y amorosa similar a lo que se presume es el matrimonio)–, la reacción puede ser positiva; de aceptación, incluso. El problema –bastante interesante– es que luego se trata de un cambio que puede *reificar* el estereotipo anterior: a los hombres que son homosexuales y sí son afeminados y/o promiscuos se les puede exigir ser “hombres”, argumentando que hay homosexuales que son así. Lo mismo puede ocurrir, por ejemplo, con ciertas mujeres trabajadoras. Existe el estereotipo de que si una mujer incursiona al “mundo de los chicos”, tiende a ser *cierto tipo de mujer*: masculina, soltera, desaliñada, agresiva, intensa, fría. Cuando existe una mujer que *no* es así –es trabajadora, pero es femenina; cumple, pero no es agresiva–, se convierte en un argumento más en contra de las mujeres que *no* son así. Lo mismo pasa con los estereotipos, por ejemplo, raciales: cuando resulta que un afrodescendiente *no* se conforma al estereotipo que de ellos se tienen –ser pobres, sin educación, escandalosos, quejumbrosos, flojos, etcétera–, se acaba convirtiendo en la nueva fuente de exigencia para los que, desde esta perspectiva, sí encajan en el estereotipo. Obviamente, en todos estos casos, los estereotipos que se tienen son *negativos* (por lo que la no conformidad con ellos es, por lo general, algo positivo). Cuando se trata de un estereotipo *positivo* –las mujeres sensibles, abnegadas, niñas; los hombres son fuertes, racionales, proveedores– y las personas *no* se adaptan a él –la mujer en cuestión no quiere tener hijos o los tiene pero no los cuida conforme a la tradición; el hombre en cuestión prefiere quedarse en casa a cuidar a los hijos o es físicamente débil–, aquí sí tiende a haber un reproche –que va desde el extrañamiento hasta la violencia–. Ahora, un punto que no puede pasarse por alto es lo que tiende a ocurrir cuando una persona *se conforma* al estereotipo: éste se fortalece. Una mujer

reacción común a la divergencia entre el estereotipo y lo que la persona *es*: desde el extrañamiento hasta la violencia. Cuando alguien *no encaja* en lo que según el estereotipo *debe* ser, por lo general, existe una sanción. Piénsese en el comité escolar que decide no admitir a unos niños a la escuela porque sus padres están divorciados –o tienen una madre soltera–. En el médico que regaña y maltrata a una adolescente soltera embarazada por juzgar que su comportamiento fue inmoral –una *verdadera* dama se espera hasta el matrimonio–. En hombres que insultan a otro cuando camina por la calle en falda y tacones –*¡maricón!*–. Un marido que mata a golpes a su esposa por una infidelidad y un juzgado que lo exime de responsabilidad por considerar que su reacción fue “justificada”.<sup>86</sup>

---

que llora en el trabajo no es *una* mujer que llora en el trabajo: es *la* confirmación de que Las Mujeres lloran, ya sea en el trabajo o fuera de él. Una mujer negra que habla sobre la opresión y la injusticia en una cena no es *una* mujer negra que habla sobre la opresión y la injusticia en una cena: es la confirmación de las *Mujeres Negras Enojadas* (“The Angry Black Woman”...). Un homosexual afeminado, sadomasoquista, promiscuo es la confirmación de lo perversa que es La Homosexualidad... Esto una vez más ejemplifica la dinámica de los estereotipos: son *generalizaciones* (que, muchas veces, redundan en prejuicios). Para estereotipos raciales, véase Patricia Williams, *Alchemy of Race and Rights: Diary of a Law Professor*, Harvard University Press, 1992; para estereotipos raciales, de género y sexuales, véase Kenji Yoshino, “Covering”, *Yale Law Journal*, 2002, vol. 111, pp. 769-939.

<sup>86</sup> Véase Reva Siegel, “The Rule of Love’: Wife Beating as Prerogative and Privacy”, *Yale Law Journal*, 1996, vol. 106, pp. 2117-2207.

Un Ministerio Público que se rehúsa a iniciar una investigación sobre la desaparición de una niña porque *de seguro se fue con el novio* –que no es sino otra forma de decir que a las niñas castas y bien portadas no hay que buscarlas porque *están en casa*–...<sup>87</sup> Los ejemplos podrían multiplicarse, pero valgan los anteriores para que la idea quede clara: los estereotipos terminan por *afectar* el disfrute de los derechos de las personas: desde el acceso a la justicia, a los servicios de salud, a la educación, hasta la libertad de tránsito, la integridad física, la libertad de expresión, etcétera. ¿Por qué? Porque se convierten en *normas* a partir de las cuales se juzgan a las personas; *normas* que, por considerarse violentadas, legitiman una acción que redundará en un menoscabo en el disfrute de derechos de las personas.

Identificar los estereotipos que están en juego en una situación dada –como todas las mencionadas en el párrafo anterior– es una de las obligaciones impuesta por la CEDAW. Analizar cómo es que sobreviven, es otra. En este punto, el trabajo de las fe-

<sup>87</sup> Véase el caso *González y otras (Campo Algodonero) vs. México*, sentencia del 16 de noviembre de 2009 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ministas ha sido prolífico.<sup>88</sup> Para efectos de este breve texto, valga hacer referencia al de la historiadora Joan Scott. En “El género: una categoría para el análisis histórico”, Scott se enfoca en diseñar –como bien sugiere el título de su trabajo– una categoría que sirva para el análisis histórico y permita explicar *cómo es que una idea* –la idea del “género ( la interpretación que se hace de las diferencias sexuales entre los hombres y las mujeres)– se perpetúa en la realidad. Para Scott, el género es, en parte, un elemento constitutivo de las relaciones sociales basadas en las diferencias que distinguen a los sexos.<sup>89</sup> Esta acepción comprende cuatro elementos interrelacionados entre sí. Los primeros dos son *a)* símbolos culturalmente disponibles que evocan representaciones múltiples y *b)* los conceptos normativos que manifiestan las interpretaciones de los significados

<sup>88</sup> Véase Teresa de Lauretis, *Technologies of Gender: Essays on Theory, Film, and Fiction (Theories of Representation and Difference)*, EUA, Indiana University Press, 1987; Judith Butler, “Performative Acts and Gender Constitution: An Essay in Phenomenology and Feminist Theory”, *Theatre Journal*, 1988, vol. 40, núm. 4, pp. 519-531.

<sup>89</sup> Joan Scott, “El género: una categoría útil para el análisis histórico”, *Historia y género: las mujeres en la Europa moderna y contemporánea*, Nash y Amelang (eds.), España, Alfons el Magnanim, 1990, p. 44.



### Los estereotipos terminan por afectar el disfrute de los derechos de las personas



de los símbolos. Eva y Adán, Jesucristo, la Virgen María, la Malinche y la Virgen de Guadalupe son ejemplos de símbolos que evocan una idea sobre lo que las mujeres o los hombres *deben* o no ser: la mujer sensual y pecadora, la mujer casta y pura, la traidora, la madre redentora... Es a través de las doctrinas religiosas, jurídicas, históricas, políticas, psiquiátricas, científicas, educativas que ciertos actores pretenden “limitar y contener [las] posibilidades metafóricas” de los símbolos.<sup>90</sup> En este punto, Scott es enfática: si se observa la historia, es extraño el momento en el que no exista una disputa sobre los significados de los símbolos,<sup>91</sup> pero la posición *dominante* –la que logra que su forma de ver las cosas sea la adoptada por la mayoría– hace parecer a su visión como “la única posible”. “La historia subsiguiente –afirma Scott– se escribe como si esas posiciones normativas fueran producto del consenso social más bien que del conflicto”. ¿Qué tipo de *interpretacio-*

<sup>90</sup> *Ibid.*, p. 45.

<sup>91</sup> Un símbolo que en años recientes ha comenzado a sufrir una reinterpretación es el de la Malinche a manos de las *chicanas*. De ser una mujer que simboliza la traición –de cuerpo, de lengua–, ha pasado a ser una representación digna de un grupo de mujeres que, hoy en día, se perciben como las doblemente traidoras: las que emigran a Estados Unidos (traición de la tierra, de la lengua). Véase Marisa Belausteguigoitia, “Rajadas y alzadas: de Malinches a comandantes. Escenarios de construcción del sujeto femenino indígena”, *Miradas feministas sobre las mexicanas del siglo XX*, Marta Lamas (coord.), México, FCE-Conaculta, 2007, pp. 191-236.

nes ofrecen estas doctrinas? ¿Cómo pretenden estar *fundamentadas* las ideas sobre lo femenino y lo masculino? ¿La familia? ¿La reproducción? En la *naturaleza* de las cosas. Esto debe entenderse en el sentido más literal: en la *biología* de los cuerpos.<sup>92</sup>

Si se estudia la historia del matrimonio católico –del cual el derecho civil mexicano es heredero– se verá que su centro –la unión entre el hombre y la mujer– está basado tal cual en la diferencia sexual *biológica*. Del potencial reproductivo del pene y de la vagina se deriva su *finalidad moral*: una de las posibilidades fisiológicas<sup>93</sup> de estos órganos –incidir en la reproducción humana– se convierte en la base del “único medio moral de fundar una familia”. La

<sup>92</sup> La *biología* es uno de los grandes argumentos que se utilizan no sólo en materia de género, sino de sexualidad y de raza también. Para la deconstrucción del biologicismo en la sexualidad véase Michel Foucault, *La historia de la sexualidad. La voluntad de saber*, México, Siglo XXI y Gayle Rubin, “Reflexionando sobre el sexo: notas para una teoría radical de la sexualidad”, *Placer y peligro: explorando la sexualidad femenina*, Vance, Carole (ed.), España, Revolución, 1989, pp. 113-190. Para la deconstrucción del biologicismo en la reproducción, véase Reva Siegel, “Reasoning From The Body: A Historical Perspective On Abortion Regulation and Question of Equal Protection”, *Stanford Law Review*, 1992, vol. 42, pp. 262-347. Para ver el biologicismo en el matrimonio, véase Estefanía Vela, “La Suprema Corte y el matrimonio: una relación de amor”, ITAM, Tesis para obtener el título de licenciada en derecho, junio 2011.

<sup>93</sup> Una de las posibilidades fisiológicas de los órganos sexuales es la reproducción; otra de las posibilidades fisiológicas es el placer. El *placer* es parte del cuerpo, *se siente*, está inscrito en la piel. Sin embargo, en la *interpretación* que se hace de los órganos sexuales, se elige ignorar este ámbito. Se privilegia lo reproductivo sobre lo sensorial.

*compenetración “perfecta”* opera como el símbolo por antonomasia de la unión: dos que se convierten en uno. La división del trabajo al interior del matrimonio también está justificada en la biología. De la posibilidad de gestar de las mujeres se deriva el mandato de la maternidad: si ellas son las que se embarazan –hecho biológico– ellas *deben ser* las que tengan una relación más cercana –íntima, incomparable, única– con los niños. No es cultura, es *naturaleza*. Lo efectivamente biológico sirve para invisibilizar una multiplicidad de decisiones que poco tienen que ver con él: ¿cómo es posible que por nueve meses se justifique *toda una vida* de dedicación al cuidado de los niños? ¿Cómo es posible que de la capacidad de gestar se derive la imposibilidad de trabajar en otros ámbitos? ¿Cómo es posible que por ser *madres* las mujeres no puedan *pensar en la política*? Las preguntas ceden a lo que se presenta como algo evidente: no es cultura, es naturaleza.

El tercer elemento señalado por Scott c) es que dichas ideas son evocadas no solo por los símbolos, sino que se traducen en el diseño institucional y en la organización social: las escuelas, la familia, el mercado de trabajo, la política, la publicidad acaban adoptando y perpetuando estas nociones. Terminan por *reificar* los conceptos: no solo es naturaleza, *también* es cultura.

Lo es *todo*. El cuarto elemento d) es que esto afecta la construcción de la identidad subjetiva; esto es, cómo cada persona se construye, se percibe, actúa, *es*. La construcción social se *invisibiliza* al inscribirse –ahora sí– en los cuerpos: maquillados, escotados, entaconados, depilados, enfaldados, callados, dulces, sonrientes. *Naturaleza* pura.

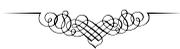
Esto es uno de los puntos más complejos de la lucha por la igualdad: las ideas que la impiden nunca se presentan a sí mismas como injustas –ya se vio, en páginas anteriores, que incluso a veces se revisten de igualdad–, sino como parte del orden (natural) de las cosas. La forma en la que la vida *es*. Para ello, una de las herramientas más importantes de que dispone la CEDAW es el concepto que tiene de discriminación, muy similar al del CDMEO:

A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que *tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio* por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Primer punto: lo proscrito es cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por *objeto* –por intención– o por *resultado* –por efecto– menoscabar o anular el disfrute de los derechos de las mujeres. Es la respuesta directa a lo planteado en el párrafo anterior: no es necesario que se *admita* directamente que se cree que los hombres o las mujeres deben disfrutar distintos derechos, basta con que, *en los hechos*, sea así. Segundo punto: no es necesario que se llegue a *anular* un derecho, su menoscabo resulta proscrito también. Tercer punto: la discriminación es sobre el reconocimiento, el goce o el ejercicio de un derecho o una libertad. Esto, por ejemplo, obliga a ir más allá de consagrar en un texto normativo un derecho –el *reconocimiento*– y buscar los mecanismos para que efectivamente se goce o se ejerza. Cuarto punto: los derechos y las libertades que deben disfrutar las mujeres no pueden restringirse en ninguna esfera, ni política, económica, social, cultural, civil o *cualquier otra*. Aquí es donde debe entenderse la importancia de que la CEDAW sea producto de treinta años



**La CEDAW no escatima en listar cada uno de los derechos que se deben reconocer a las mujeres así como las formas específicas de no violentarlos o de satisfacerlos**



de estudios: el tratado está hecho pensando en *todas las posibles* excusas que se utilizan para *incumplir* con el mandato de la igualdad. Sí; los derechos son para todas las mujeres, *inclusive las casadas* (“independientemente de su estado civil”). Sí; se debe penetrar todos los ámbitos, *incluyendo el cultural y el familiar*. Es la *insistencia anti-discriminatoria* como respuesta a la *necesidad discriminatoria*. Cuando se analizan los derechos que se consagran a lo largo de la Convención, esto queda incluso más claro.

A diferencia de la CICDCM, que se limitó a afirmar la obligación de otorgar los mismos derechos civiles a las mujeres, la CEDAW no escatima en listar cada uno de los derechos que se les deben reconocer –así como las formas *específicas* de no violentarlos o de

satisfacerlos–. Por ejemplo, en el artículo 2 se incluyen las obligaciones más genéricas –en comparación al resto del documento– que los Estados adoptan por virtud del tratado: para garantizar a la igualdad, deben (inciso a) consagrarla como principio *en las constituciones nacionales* y en la legislación. Con esto se garantiza que no haya

forma de que se pueda argumentar que existen otros derechos o principios jurídicamente *superiores* a éste. En caso de que la consagración del genérico “principio de la igualdad del hombre y la mujer” sea insuficiente, se les obliga a establecer legislación en la que se *prohíba la discriminación contra la mujer* (inciso b). Para que no quede duda, los Estados también están obligados a garantizar la “protección jurídica de los derechos” de la mujer, sobre una base de la igualdad con los del hombre, a través de los tribunales competentes y otras instituciones públicas (inciso c). Esto es: tiene que haber un remedio jurisdiccional específico para las violaciones a los derechos de las mujeres (no se vaya a argumentar que son derechos no exigibles). Además, el Estado no puede, *directamente*, discriminar (inciso d), pero debe, a su vez, proteger a la mujer de la discriminación de terceros (inciso e): personas, organizaciones o empresas. Lo que en la CDMEO se infería —el poder del Estado de interferir en lo privado—, aquí es explícito: *debe* intervenir en el mundo de los particulares para erradicar la discriminación. Por si acaso alguien no lo entiende implícito en alguna de las anteriores obligaciones, la erradicación de la discriminación también implica *derogar* leyes, reglamentos, usos y prácticas que discriminen (y no sólo adoptar nuevas medidas) (inciso f), lo

que incluye *específicamente* a la materia penal (g). El punto es cerrar todas las posibles escapatorias.

Esto se repite con la mayoría de los derechos: se afirma la obligación genérica de los Estados de garantizarlos, para después proceder a enunciar los ámbitos específicos en los que lo deben hacer, *en caso de duda*. Valga la educación para servir como ejemplo. El artículo 10 consagra la obligación de los Estados de adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar condiciones de igualdad entre hombres y mujeres”:

- a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica y profesional, incluida la educación técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional;
- b) Acceso a los mismos programas de estudios y los mismos exámenes, personal docente del mismo nivel profesional y locales y equipos escolares de la misma calidad;

c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos en enseñanza.

d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios;

e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación complementaria, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible la diferencia de conocimientos existentes entre el hombre y la mujer;

f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente;

g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física;

h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia.

Cada norma que contiene este tratado pretende erradicar una práctica *existente*.

Si es necesario establecer que las mujeres deben tener “las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física”, es porque no siempre las tienen. Si se incluye la norma que mandata el acceso a los mismos programas de estudio, exámenes, personal docente y equipos escolares, es porque, en ciertos espacios, predomina la *segregación*. Esto puede decirse respecto de todos los otros derechos establecidos por el instrumento internacional: para adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad, con independencia de su estado civil (artículo 9);<sup>94</sup> para votar y ser votadas, participar en la formulación de políticas gubernamentales, ocupar cargos públicos y ser parte de organizaciones no gubernamentales que inciden en lo público (artículo 7); para representar a sus gobiernos en el plano internacional (artículo 8); para acceder a servicios médicos y a métodos de planificación familiar (artículo 12); al trabajo, a las mismas oportunidades de empleo, a elegir libremente la profesión y el empleo, al ascenso, a la estabilidad en el trabajo, a igual remuneración, a la seguri-

<sup>94</sup>En México, existen dos convenciones relativas a la nacionalidad de las mujeres, además de la CEDAW: la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer –publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en 1936– y la Convención Sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada –publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en 1979. Otro ejemplo de cómo en materia de discriminación, siempre es necesario aclarar hasta lo que es transparente.

dad social, a la protección de la salud (artículo 11); para desenvolverse en el mundo civil (artículo 15) y para la vida familiar, teniendo el derecho a casarse y elegir libremente a su cónyuge, así como los mismos derechos y obligaciones al interior del matrimonio y respecto de la maternidad (artículo 16). La CEDAW pretende cubrirlo todo: desde lo civil y familiar, pasando por lo político y económico, hasta lo cultural y lo reproductivo y sexual.<sup>95</sup>

Un último punto novedoso de esta Convención es que le da sustento a las llamadas “cuotas de género”. En su artículo 4, dispone lo siguiente:

1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a *acelerar la igualdad de facto* entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se

hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.  
[...]

Este Convenio parte del reconocimiento de la desventaja *histórica* de un grupo –las mujeres– frente a otro –los hombres–. Esto es, que existe, en los hechos, una *desigualdad* en el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos. Presenta al tratamiento diferenciado *a favor* de las mujeres como una de las vías que será necesaria, a veces, para erradicar esta discriminación. Estas medidas se justifican porque tienen como propósito cerrar una brecha, corregir una desigualdad, remediar un *déficit*. Son para “acelerar la igualdad de facto”, no para proclamar la superioridad de las mujeres frente a los hombres. ¿Tienen por objeto –o efecto– el sacrificio del *talento puro*? No. Más bien asumen que el talento puro, a pesar de las pretensiones meritocráticas, *no* ha sido el parámetro que se ha utilizado en la organización social; han pesado más el sexo, la raza, la religión, la nacionalidad de las personas que sus capacidades particulares. Por otra parte, supone que el talento no siempre es tan puro como se afirma; siempre existen una serie de factores que contribuyen a que las personas puedan, en efecto, desarrollarse. Estas garantías institucionales, por lo general, se han in-

<sup>95</sup>Un punto importante de la CEDAW es la obligación para los Estados de adoptar “todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer” (artículo 6). Uno de los grandes ausentes –y que se vino a corregir con la promulgación de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (“Convención Belém do Pará”)–, es el tema de la violencia como discriminación.

clinado a favor de *unos* y no de otros. Pretende volcar, finalmente, la balanza para que un día pueda, ahora sí, estar equilibrada.

### *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial*

En 1975 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial (ICERD, por sus siglas en inglés). Se trata de un documento anterior a la CEDAW, por lo que la especificidad en las medidas que propone es un poco más reducida, si bien el concepto que se encuentra aquí de igualdad y no discriminación es el mismo. Esta Convención entiende que:

#### Artículo 1.

1. (...) la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

La estructura es prácticamente igual a la de la CEDAW: la discriminación es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia que tenga por intención o efecto la afectación a los derechos. La CEDAW tiene por objeto a las diferencias entre los sexos –hombres y mujeres–, mientras que la ICERD se enfoca en la raza, definida de manera amplia: la lucha de los negros, la protección de los indígenas, la erradicación del sistema de castas y la xenofobia, por mencionar algunos conflictos, caen bajo el supuesto de esta Convención. Este es el tratado que obliga a México a estar siempre pendiente del tratamiento que se le da, por ejemplo, a los extranjeros –específicamente: a los inmigrantes–, a sus pueblos indígenas, a los afrodescendientes y a los “morenos”. Históricamente, la ICERD puede entenderse como una vía para lidiar con las secuelas del colonialismo (las consecuencias de la esclavitud y del sistema de castas) un par de siglos después.

En el artículo 2, se establecen las obligaciones generales a cargo de los Estados: no deben discriminar de manera directa (inciso a); no pueden fomentar, defender o apoyar que terceros lo hagan (inciso b); en particular, tienen que revisar toda la legislación y enmendar o derogar la que genere o perpetúe discriminación (inciso c); deberán prohibir y harán cesar –si es necesario, a través de la vía legislativa– la discrimi-

minación practicada por terceros (inciso d); y, además de remover las barreras entre las razas, deben estimular los movimientos multirraciales integracionistas (inciso e). El segundo párrafo de este artículo remata: se deben tomar medidas especiales y concretas –en las esferas social, económica, cultural, entre otras– para *asegurar* el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el *pleno* disfrute de derechos.

¿Cuáles son los derechos a los que esta Convención alude específicamente? El artículo 5 enuncia los más apremiantes, empezando por el derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia (inciso a);<sup>96</sup> a la seguridad personal (inciso b); los derechos

<sup>96</sup> Este derecho, en México, es especialmente relevante tratándose de indígenas. En Oaxaca, por ejemplo, el 67% de los indígenas sujetos de un proceso penal no tuvieron acceso a un abogado; el 95% no declaró ante un juez y recibió una sentencia basada en el expediente judicial. CLADEM México, “Informe Alternativo sobre la Implementación de la Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación Racial”, México, 2011, disponible en:

[http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/CLADEM\\_Mexico\\_CERD80.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/CLADEM_Mexico_CERD80.pdf)

políticos a votar, ser votado y acceder a la función pública (inciso c); los derechos civiles (inciso d), en particular: la libertad de tránsito y de elegir residencia (fracción i); el derecho a una nacionalidad (fracción iii); el derecho al matrimonio y a elegir cónyuge (fracción iv);<sup>97</sup> el derecho a la propiedad, individual y comunitaria (fracción v); el derecho a heredar (fracción vi); la libertad de conciencia (fracción vii); la libertad de asociación (fracción viii); los derechos económicos, sociales y culturales (inciso e), en particular el derecho al

trabajo (fracción i); a fundar sindicatos (fracción ii); a la vivienda (fracción iii); a la salud pública (iv); a la educación (v); y el derecho “de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques”<sup>98</sup> (inciso f).

<sup>97</sup> En Estados Unidos, fue hasta 1967 que la Suprema Corte de ese país decretó que la prohibición del matrimonio interracial era inconstitucional en el paradigmático fallo *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967).

<sup>98</sup> ¿Hasta dónde hoy persiste una política segregacionista en ciertos lugares que, justificándose en la clase y el poder económico, niegan acceso a los que se ven distintos por su color de piel? Discotecas, bares, restaurantes, hoteles, tiendas que, sin la *comprobación* –e incluso, ni enton-



### Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres



Existen otros dos puntos adicionales de la ICERD que resultan fundamentales.<sup>99</sup> El primero es que en el artículo 6 se establece que los Estados deben asegurar a todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción *protección y recursos efectivos* ante los tribunales nacionales o competentes y otras instituciones estatales contra todo acto de discriminación racial que viole sus derechos humanos. Esto es, prevé un derecho al acceso a la justicia específicamente *jurisdiccional* para las personas.<sup>100</sup> Las políticas públicas resultan insuficientes si no existe un recurso efectivo disponible a cada persona –en lo individual– para combatir los actos de discriminación sufridos, pro-

---

ces– del poder económico, no admiten a quien asumen –por su color de piel– que no lo tienen. Aquí es donde el análisis de los estereotipos –o prejuicios– raciales se torna en fundamental: ¿Cuál es la imagen que se tiene del moreno? ¿del negro? ¿del indígena? ¿de la indígena? ¿de la negra? ¿de la blanca? ¿Cómo esas imágenes interactúan con lo que hacemos todos los días y asumimos constantemente sobre las personas?

<sup>99</sup>La ICERD, al igual que la CEDAW, establece el fundamento para las “cuotas raciales” en el párrafo 4 del artículo 1.

<sup>100</sup>Tanto en la CEDAW, como en la ICERD se hace referencia a “tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas”. Mi interpretación de esta norma es que los Institutos de las Mujeres, los Consejos para Prevenir y Eliminar la Discriminación y las Comisiones de Derechos Humanos *no son* suficientes para colmar este derecho cuando la violación provenga de los *particulares*. Debe existir un recurso a un tribunal en un sentido *clásico* –por llamarlo de cierta forma–, con la potestad de *efectivamente* sancionar a los sujetos responsables, además de exigir una compensación para la víctima. Esto puede implicar desde el recurso al derecho penal (medida típica en México), hasta el recurso civil y laboral.

vengan éstos del mismo Estado o de particulares; tiene que existir un medio para sancionar y reparar daños *individuales*.

El último punto fundamental de la ICERD es que condena “toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio [...] y la discriminación racial” (artículo 4). Con esta norma, se erige un nuevo límite a la libertad de expresión. Lo interesante de esta norma es que distingue entre *justificar* y *promover* el odio o la discriminación racial. Esta diferenciación es lo que permite no solo atacar, por ejemplo, las expresiones que abiertamente pugnan por la erradicación, segregación o sometimiento de una raza, sino las que, revestidas de “cientificidad”, dan razones para esta posición.<sup>101</sup> Existe, en este sentido, una similitud con la CEDAW: se admite el papel que la perpetuación de las ideas juegan en propagar la *discriminación*. La diferencia entre ambas es la especificidad en las obligaciones que establecen para los Estados. La CEDAW prescribe “modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y

<sup>101</sup>Sobre este punto, véase el trabajo de Beatriz Urías Horcasitas, *Indígena y Criminal. Interpretaciones del derecho y la antropología en México. 1871-1921*, Universidad Iberoamericana, México, 2000, e *Historias secretas del racismo en México (1920-1950)*, TusQuets Editores, 2007.

mujeres”; la ICERD, en cambio, obliga a lo siguiente:

- a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;
  - b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley;
- [...]

Se complementa la regulación de las ideas con la obligación de implementar medidas en las “esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información para combatir los *prejuicios* que conduzcan a la discriminación racial” (artículo 7).<sup>102</sup>

<sup>102</sup> En Arizona, un estado de Estados Unidos, existe una ley que proscribe la implementación de materias escolares dedicadas al estudio de diferentes etnias por considerar que “promueven la división” y el odio racial: ahora de los “oprimidos” a los “opresores”. No sorprende que esta regulación proviene del mismo estado que ha implementado una de las leyes más estrictas y agresivas para “combatir” la inmigración (Arizona SB 1070). Stephan

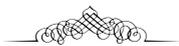
Aunado al castigo de las ideas discriminatorias, esta Convención obliga a desarmarlas: combatir los prejuicios a través de la educación. La importancia de esto no puede subestimarse: *silenciar* es inútil, si no se explican las *razones* para hacerlo.

### *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

En 1981, además de la CEDAW, se publicaron en el *Diario Oficial de la Federación* tres otros tratados internacionales fundamentales: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).<sup>103</sup> Los Pactos Internacionales son los documentos más relevantes del sistema de protección de derechos de las Naciones Unidas; la CADH lo es para el sistema de protección

\_\_\_\_\_  
Ceasar, “Arizona Withholds school funding over ethnic studies class”, *Los Angeles Times*, 6 de enero de 2012, disponible en: <http://articles.latimes.com/2012/jan/06/nation/la-na-ethnic-studies-20120107>

<sup>103</sup> José López Portillo, Presidente de la República en 1981, lo abordó en su Informe de Gobierno: “En el marco del fortalecimiento de nuestra presencia en las Naciones Unidas, mi gobierno decidió firmar y ratificar siete tratados sobre derechos humanos, unos de las Naciones Unidas y otros de la Organización de Estados Americanos, que llevaban ya, algunos de ellos, unos veinte años de estar abiertos a la firma. Mediante su ratificación, el gobierno de México queda obligado, no solamente ante su pueblo, sino ante la comunidad de naciones, a respetar los derechos humanos en los términos de los tratados.”



## La ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación



de derechos del sistema interamericano. Es en donde se contienen de manera puntual todos los derechos que los Estados se comprometen a garantizar. Los tres instrumentos, cada uno con una diferente articulación y grado de especificidad, incluyen el principio de igualdad. Se aborda primeramente el PIDCP.

En el primer párrafo de su artículo 2, el PIDCP enuncia:

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o *cualquier otra condición social*.

Este artículo sigue la lógica de la DUDH: las personas tienen derecho a disfrutar de sus derechos, sin que el Estado pueda *distinguir* por alguna de las causales enunciadas en la norma. Como en la DUDH, las causales permanecen abiertas: “cualquier otra condición social” es lo que permite que, en caso de que surja un motivo de discriminación no contemplado durante la creación del PIDCP, pueda resultar proscrito. El artículo 26 es el que establece, de forma más concreta, el derecho a la no discriminación como tal:

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, *la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación* por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Si bien no se mandata una protección *constitucional* de disfrutar de los mismos derechos –como sí ocurre, por ejemplo, con la CEDAW– es en virtud de este artículo que las personas deben disfrutar no sólo de un mismo tratamiento legal –igualdad *ante la ley*–, sino de la misma *protección efectiva* en contra de la *discriminación*, cualquiera que ésta sea. Esto obliga a los

Estados a prever en su legislación medidas en contra de la discriminación –y no sólo la *distinción*– por cualquiera de las causas aquí incluidas, mismas que permanecen abiertas.

Además de la inclusión del derecho a la igualdad y a la no discriminación, el PIDCP realiza una serie de determinaciones en materias específicas que están relacionadas con estos derechos. Lo primero que sobresale, en este punto, es el artículo 3 que, en particular, establece la obligación estatal de “garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos”. En el artículo 23, en donde se regula a la familia, se insiste en que los Estados deberán “asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo”. Con esto se garantiza, una vez más, que el arreglo familiar sea *igualitario*.

En segundo lugar, y de forma similar a la ICERD, el PIDCP proscribire “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia” (artículo 20, párrafo 2). Para efectos de este artículo, los rubros prohibidos de discriminación parecen ser sólo tres: el origen nacional, de raza o religión; lo relativo al género o a la sexualidad queda fuera de este ámbito

de protección, y, a diferencia de la ICERD, aquí se acota el alcance de la intervención estatal: la expresión en cuestión tiene que ser una incitación directa a la discriminación, hostilidad o violencia y no sólo una “justificación” de la misma. Esto es; los límites del discurso son más restringidos (o, al revés, se permite un discurso mucho más extremo).

De manera absolutamente novedosa, el PIDCP incluye disposiciones específicas para los niños. En el primer párrafo de su artículo 24 consagra, tal cual, el derecho de todo niño, “sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento” a recibir la protección especial que requiere en su carácter de menor. Esta protección provendrá tanto de su familia como de la sociedad y del Estado. La novedad es que se reconoce a los niños como *sujetos de derechos* y no sólo como objetos de regulación estatal –por más proteccionista que la misma pueda llegar a ser–.<sup>104</sup> Si bien este artículo instru-

<sup>104</sup>No hay que olvidar que uno de los primeros golpes fundamentales a la institución del matrimonio, por ejemplo, provino del discurso a favor de los derechos de los niños que culminó con la erradicación de la distinción entre los hijos legítimos e ilegítimos. De la misma forma en la que las mujeres, por virtud de este contrato, perdían una serie de derechos, los niños, por el solo hecho de nacer *fuera* de una unión matrimonial, no tenían siquiera acceso a una serie de protecciones importantes y eran objetos de discriminación (jurídica y social).

ye una protección *especial* –diferente– para los menores, ésta debe entenderse como parte del cumplimiento del principio de igualdad. Los menores son uno de los mejores ejemplos de lo que significa *tratar desigual a los desiguales*: hay que reconocer las diferencias –en muchas cosas, los menores y los mayores de edad *no* son lo mismo–, siempre que ese reconocimiento sea *benéfico* para los que son distintos. No es un tratamiento *desigual* para el *menoscabo de derechos*; todo lo contrario, es un tratamiento diferenciado para la garantía *plena* de derechos. Aquí es cuando se entiende la importancia de que en todas las definiciones de discriminación siempre se incluya la referencia al impacto que tiene en los derechos y libertades: nunca es solo *la igualdad por la igualdad*, sino que es siempre la igualdad *en función del disfrute de derechos*.

Finalmente, el artículo 27 del PIDCD señala: En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Este es otro ejemplo de cómo la *igualdad* sirve para permitir la *diferencia*. En las instancias que hasta ahora se han revisado

en este trabajo, la igualdad siempre había servido para enfatizar las *similitudes* y, desde ahí, justificar el acceso a los derechos. Históricamente, como se vio, se habían enfatizado las diferencias entre los hombres y las mujeres –el fuerte, la débil; el racional, la irracional; el frío, la sensible; el público, la privada– para fundamentar el trato jurídico diferenciado –él podía votar, ella no; él debía proveer, ella cuidar a los hijos; él podía desempeñar trabajos nocturnos, pesados, peligrosos, ella no–. La revolución estribó en demostrar que esas “diferencias” *no* eran tales y que las existentes –la capacidad de gestar, por ejemplo– no eran lo suficientemente relevantes como para justificar el trato tan disímil que recibían. Si se atiende a la lucha por la igualdad racial, se verá algo similar: el negro o el indígena –dependiendo de la historia a la que se atienda– fueron concebidos como seres inherentemente inferiores, incapaces, flojos, irracionales, peligrosos, agresivos, criminales, mentirosos, desconfiables... El movimiento a favor de sus derechos consistió en desdibujar esta imagen, enfatizando la *igualdad en la capacidad* de ser. El artículo 27 del PIDCD es una de las instancias en donde, más que enfatizar lo similar, lo que importa es lo diferente. Si se obliga a las minorías étnicas a someterse al mismo *idioma*, se estaría mermando lo que los hace *ser*. Si se fuerza a las

minorías religiosas a ceder, por completo, en sus creencias, esto equivaldría a *erradicarlas*. Tiene que permitírseles tener sus propios mundos culturales, lingüísticos, religiosos –esto es, la *misma* posibilidad de ejercer *sus* derechos, en *sus* términos; para lo que para ellos es relevante–. Lo importante de la igualdad aquí es entenderla como un vehículo no para la *homogeneidad* social, sino para el *desarrollo personal* (incluso cuando es colectivo).

### *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

Dado el desarrollo que hasta el momento se ha realizado sobre la evolución del concepto de la igualdad y la no discriminación, el análisis del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) que se hará aquí será breve. En su artículo 2, el PIDESC consagra la obligación de los Estados de garantizar<sup>105</sup> el ejercicio de los derechos sin *discriminación* alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Al uti-

<sup>105</sup> El PIDCP establece la obligación de los Estados de *respetar y garantizar*; el PIDESC establece sólo la obligación de garantizar. En el último apartado se abordarán las diferencias entre estas obligaciones.



## Toda persona debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias



lizar “discriminación”, en lugar de “distinción”, este tratado le da el mayor alcance a este derecho: todas las formas de diferenciar que redunden en un menoscabo en el disfrute de los derechos resultan proscritas.

Existen dos disposiciones relevantes para el tema de la discriminación en contra de las mujeres. En el artículo 7, el PIDESC establece los derechos relacionados con el trabajo. Además de garantizar que *toda* persona debe gozar de condiciones de trabajo *equitativas y satisfactorias*, insiste en que se debe de otorgar “un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie” (inciso i). “En particular”, prescribe, “debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual”. Opera como complemento perfecto al CDMEO y a la CEDAW. Además de esta garantía específica, está la relativa al embarazo: en su artículo 10, el PIDESC establece que se les debe con-

ceder “especial protección a las madres<sup>106</sup> durante un periodo de tiempo razonable antes y después del parto”, completando la garantía constitucional, mandata que durante este periodo “se les debe conceder licencia *con remuneración o prestaciones adecuadas de seguridad social*” cuando las mujeres trabajen.

Por último, está la protección especial consagrada a favor de los niños y adolescentes, “sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición” (artículo 10, párrafo 3). Aquí, a diferencia de la proclamación genérica que existía en el PIDCP, existe una preocupación específica por la “explotación económica y social” de los niños y adolescentes. Se obliga a “sancionar por ley” el empleo de niños “en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal”. Surge, una vez más, la *obligación* de diferenciar en consonancia con el principio de igualdad: a quien protección merece, protección hay que otorgar.

<sup>106</sup>Interesante terminología la que usa el PIDESC: se refiere a las mujeres embarazadas como *madres* incluso antes de que hayan parido. ¿Por qué es relevante señalar esto? Porque, en la mayoría de los países –y, al menos en México– una mujer no es *madre*, jurídicamente hablando, sino hasta después del nacimiento. La *filiación* –la relación jurídica entre padres/madres-hijos/hijas– se constituye de forma posterior al nacimiento. La CEDAW obliga a cuestionar: ¿estamos frente a un estereotipo?

## Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) es el documento más importante de derechos humanos en el sistema interamericano. Es producto directo de la *Carta de la Organización de los Estados Americanos* y la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Fueron publicadas en 1981 en el *Diario Oficial de la Federación*, como los dos pactos internacionales de derechos de las Naciones Unidas, En relación con el derecho a la igualdad, la CADH sigue al PIDESC; pues incluye, en el primer párrafo de su artículo 1, la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos y libertades de toda *persona* sujeta a su jurisdicción sin *discriminación*. Los rubros prohibidos de distinción que enlista son, también, raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o *cualquiera otra condición social*. En el segundo párrafo de este mismo artículo –haciendo eco de la DADDH–, establece que “*persona es todo ser humano*”. Si la *persona* es la titular de los derechos y libertades, resulta que *todo ser humano* –por el solo hecho de ser tal– es *sujeto* de derechos. La relación entre la dignidad humana y la igualdad reaparece.

En artículos posteriores se proscriben la esclavitud y la servidumbre, agregándose que tanto éstas “como la trata de esclavos y la trata de *mujeres* están prohibidas en *todas* sus formas”. De los documentos revisados hasta ahora,<sup>107</sup> es la primera vez que se distingue entre la problemática de la esclavitud, en general, y la particular de las mujeres: intercambiadas, vendidas, robadas, raptadas para la explotación *sexual* o *matrimonial* la mayoría de las veces. Con normas como ésta, queda claro que reducir a una persona a propiedad –sea para trabajar en minas, campos de algodón, limpiando casas o satisfaciendo apetitos sexuales– es inaceptable. Incluso cuando la *trata* tiene

<sup>107</sup> Desde inicios del siglo xx, existió una preocupación por proscribir la trata de mujeres. En 1904, se emitió el Acuerdo Internacional para la Represión de la Trata de Blancas. Después, en 1910, se emitió la Convención Internacional para la Represión de la Trata de Blancas; le siguió la Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores de 1921 (publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en 1936). En 1933, se adoptó la Convención Internacional Relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad (publicándose en México en 1938). (Pregunta: ¿qué dirá de las preocupaciones internacionales el que primero se hayan emitido convenciones para erradicar la trata de mujeres, antes de que se les haya concedido los mismos derechos civiles y políticos?) En 1950, se adoptó la Convención para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (en México, se publicó en 1956). Actualmente, los tres documentos internacionales más importantes que rigen esta materia son la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Estatuto de Roma.

como fin algo “tan digno” como el matrimonio. Desde aquí es que se entiende, de hecho, la insistencia en todas las convenciones –incluyendo al PIDCP, PIDESC y a la CADH– de que el matrimonio no pueda celebrarse “sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes” (artículo 17, párrafo 3), si es que “tienen la edad y las condiciones requeridas” para ello (artículo 17, párrafo 2). Son salvaguardas no sólo de la libertad *en sí*, sino remedios para uno de los problemas más apremiantes que viven muchas mujeres en el mundo.

Al regular el derecho a la propiedad privada, la CADH proscriben “tanto la usura como cualquier otra forma de *explotación del hombre por el hombre*” (artículo 21, párrafo 3). El espíritu del movimiento obrero y anti-esclavista vuelve a resonar: no importa la vestimenta que porte la tiranía, ¡hay que desnudarla y proscribirla por lo que es!

Finalmente, la CADH regula el “discurso de odio” obligando a “prohibir por ley” toda apología del odio nacional, racial o religioso, siempre que *constituya una incitación* a la violencia o cualquier otra acción similar (lo que incluye a la discriminación).<sup>108</sup> Es similar al concepto incluido en el PIDCP:

<sup>108</sup> Véase Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, “Capítulo VII. Las expresiones de odio y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, Organización de los Estados Americanos, disponible en:

[http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=443&IID=2#\\_ftn1](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=443&IID=2#_ftn1)

si bien se proscribe este tipo de manifestaciones, al exigir que *inciten* directamente a la acción, las expresiones permitidas son mayores.

### Convención sobre los Derechos del Niño

En 1991, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN). Este instrumento normativo representó la culminación de todo un proceso de cambio en la concepción que se tenía de los niños y niñas y su regulación jurídica: es la confirmación de que, más que ser *objetos* de la protección estatal, son —como *todas las personas*— sujetos de derechos.

Como se explicó páginas atrás, el tratamiento que hoy se le da a los niños y niñas es uno de los grandes ejemplos del derecho a la igualdad, entendido no como el derecho que garantiza un tratamiento *homogéneo* —que pierde de vista *quiénes* son los sujetos regulados—, sino como el derecho que garantiza que cada quien reciba el trato que es necesario para que efectivamente disfrute de sus derechos y libertades. Esta Convención parte del reconocimiento de que niños y niñas son personas *en desarrollo*, por lo que requieren de una tutela *especial*.

No es que esta Convención *invente* nuevos derechos —aunque sí recoge unos de

particular relevancia para los niños y niñas—, sino que proclama que los derechos que las convenciones entregan a *todas las personas*, son para los niños y niñas también. No sólo tienen los derechos obvios: a un nombre, una nacionalidad y a estar protegidos del abuso —de todo tipo, incluyendo el laboral y el sexual—. También tienen derecho a ser escuchados en juicio (artículo 12), a emitir su propia opinión (artículo 13), a tener *sus* propias creencias religiosas (artículo 14) y a asociarse libremente (artículo 15). No son *propiedad* de sus padres —ni del Estado—, sino personas que *deben ser* respetadas y protegidas —en su individualidad— por su familia, la sociedad y las autoridades.

Todas las medidas especiales que se emprendan para proteger a los niños y niñas, tienen que estar encaminadas a permitir el desarrollo *individual* de cada uno; a proveerlos de las herramientas para que en el futuro puedan *ser* —quién sea que sean—. Esto es un cambio radical: los niños y niñas no pueden entenderse ya como la *inversión* de una religión, una corriente política o un espíritu nacionalista. No son la *carne de cañón* que alimenta el proyecto ideológico social del momento, sino personas; en desarrollo, pero personas. Desde aquí puede entenderse, por ejemplo, el artículo 17 de la Convención que regula la creación de información y programación —televisiva, radiofónica, literaria, teatral, etcétera— específica para la

infancia. Los Estados deben velar porque “el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tenga por finalidad promover *su* bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental”. Lo primordial es que en todo se considere “el interés superior del niño” (artículo 3, párrafo 1).

Un punto fundamental de la Convención es que admite ciertas diferencias que pueden existir *entre* los mismos niños. Así, por ejemplo, en la regulación sobre los medios de comunicación, prevé que éstos “[...] tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena” (artículo 17, inciso d). En el artículo 23, por su parte, se establecen una serie de medidas que el Estado deberá emprender para proteger al “niño mental o físicamente impedido”. Es el espíritu del derecho a la igualdad y a la no discriminación: obligan a la pregunta incesante sobre *quiénes* son las personas *incluidas* o *excluidas* de una regulación y qué es necesario para remediar esa situación. También es el reconocimiento de que una misma persona puede ser objeto de discriminaciones múltiples a partir de su pertenencia a diversos grupos vulnerables: ser *niño* e *indígena*, *niño* con discapacidad o *niña* no es lo mismo que ser “niño blanco y sin discapacidades”.

Por último, la CDN estipula un derecho a la igualdad y no discriminación *específico* a favor de los niños y niñas. Así, su artículo 2 dispone lo siguiente:

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.
2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Se proscribe la discriminación *directa* al menor, pero también la *indirecta* que recibe en virtud de la discriminación de la que sus padres o sus representantes legales son objeto. Esta norma *visibiliza* uno de los efectos más ignorados de la persecución o exclusión: cómo afecta a aquellos sujetos a la tutela de los adultos. Por más que en las guerras, luchas, revueltas y movimientos sean los *mayores* los que emprenden las armas, rara vez

son los únicos afectados.<sup>109</sup> Es necesario atender el impacto que estos actos tienen en los niños y las niñas en todos los momentos.

### *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer*

En 1999, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* uno de los esfuerzos más importantes del sistema interamericano para remediar los problemas de violencia en contra de las mujeres: la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como la “Convención de Belém do Pará”.<sup>110</sup>

Si bien es una Convención dedicada, como su nombre lo indica, al problema de la *violencia*, en un punto está conectada con la igualdad. En su artículo 6, establece lo siguiente:

<sup>109</sup>Este derecho fue determinante, por ejemplo, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Karen Atala e hijas v. Chile*. Karen Atala –una mujer chilena– perdió la guardia y custodia de sus hijas por ser lesbiana. Cuando invitó a su pareja mujer a vivir con ella y sus tres hijas menores de edad, el padre de las niñas la demandó por ponerlas en riesgo y exigió se le otorgara a él la guardia y custodia. La Corte Suprema de Chile le dio la razón al padre. La Corte Interamericana de Derechos Humanos decidió –el pasado 24 de febrero de 2012– que esta decisión violentó no sólo el derecho a la no discriminación de Karen Atala, sino de sus hijas. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, sentencia de 24 de febrero de 2012, p. 51.

<sup>110</sup>La razón detrás de este nombre es que fue adoptada en la ciudad Belém do Pará, Brasil.

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a) el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b) el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Se concibe a la discriminación como una forma de violencia. Combatir a la discriminación es una forma de garantizar una disminución en la violencia que sufren las mujeres. Identificar y denunciar los estereotipos a los que están sujetas es una forma de liberarlas: de los actos más cotidianos –*invisibles*, muchas veces– se puede escalar, si no se detienen, a los más atroces.<sup>111</sup>

<sup>111</sup>Existen, a la fecha, tres casos que han llegado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos por violación a la Convención Belém do Pará, paradigmáticos todos del problema de la violencia en contra de las mujeres en México: (1) *González y otras vs. México* (“*Campo Algodonero*”), (2) *Rosendo Cantú y otras v. México* y (3) *Fernández Ortega y otros v. México*. El primero tiene que ver con el secuestro, violación, mutilación y asesinato de tres mujeres –dos de ellas menores de edad– en Ciudad Juárez. El segundo tiene que ver con la violación de una mujer indígena –también menor de edad– por parte de elementos del Ejército (varios la violaron, al mismo tiempo, en un río –ella estaba lavando ropa cuando ellos llegaron– mientras otros veían y se reían). El tercero tiene que ver con la violación de una mujer indígena, también por un miembro del ejército, mientras otros miembros del ejército veían la violación.

## —>>> El derecho constitucional <<<— a la no discriminación y la igualdad como diferencia

QUIZÁ DESPUÉS DE TODO el desarrollo de la igualdad y la no discriminación que aconteció a lo largo del siglo xx no sorprenda ya la reforma que en agosto de 2001 se realizó a la Constitución en México. El artículo 1º, intacto desde 1917, se cambió para incluir, finalmente, el derecho a la no discriminación, en los siguientes términos:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Este artículo fue parte de la reforma que transformó la regulación de los pueblos indígenas a nivel constitucional. Si bien desde 1992 se había reconocido la “composición pluricultural” de la Nación, para el 2001 —y después de toda la lucha del Ejército Zapatista de la Liberación Nacional— el mero *reconocimiento* resultó insuficiente.

El cambio en el 2001 giró en torno a dos ejes: la autonomía y la no discriminación. En relación a lo primero, se proclamó el “derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para [entre otras cosas] decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural”, “aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos”, elegir a sus propias autoridades y preservar y enriquecer sus lenguas (artículo 2, apartado A). En relación a la no discriminación, se estableció una serie de medidas “para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria” (artículo 2, apartado B), específicamente, en asuntos económicos, de educación, salud, vías de comunicación, vivienda y desarrollo sustentable.

Son dos las razones por las cuales esta reforma es fundamental: la primera es porque implica la comprensión de la igualdad no como *similitud*, sino como *diferencia*. Es el derecho que todos tienen para ser *quienes*



Si se anula esta autonomía, la igualdad se convierte en *asimilación*: el mecanismo por el cual las personas pierden su identidad para *conformarse* a lo mayoritario



son, incluso si esto difiere de lo que la mayoría es. Este derecho abarca todo: la lengua, la vestimenta, la tierra, el gobierno, las normas, incluso. Si no se permite esta autonomía, la igualdad se convierte en *asimilación*: el mecanismo por medio del cual las personas pierden su identidad para *conformarse* a lo mayoritario. La segunda razón por la cual esta reforma es importante es por cómo entiende el problema indígena: como uno que se origina con la conquista, pero que, a la vez, ha evolucionado con el paso de los años. Son varios los diputados y los senadores que, al discutir la iniciativa, hacen alusión a los cinco siglos de *discriminación* que han vivido estos pueblos. Lo importante es señalar cómo se reconoce que, si bien la dinámica no es exactamente la misma que hace 500 años, existe una conexión: hay un déficit histórico que aún no se ha podido corregir, pero que *debe* remediarse.

## Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

En el 2008, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el esfuerzo más importante a nivel internacional de transformar la regulación de esta materia.<sup>112</sup> Este tratado es interesante porque simboliza la penetración del discurso de la dignidad y la no discriminación a uno de los ámbitos menos cuestionados en la regulación jurídica: la manera en la que se conciben y tratan a las personas con discapacidad.

Desde la misma forma en la que se *denominan* a estas personas puede verse el cambio: los *incapaces* –los *dementes*, los *idiotas*, los *imbéciles*, los *sordomudos*, como los llamaban los Códigos Civiles—<sup>113</sup> dejaron de ser tales. La identidad primordial,

<sup>112</sup>La otra convención importante que rige en México es la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en el 2001.

<sup>113</sup>El artículo 450 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928 establecía lo siguiente:

Tienen incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos;
- III. Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir;
- IV. Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

ahora, es la de la *Persona*; la *discapacidad* opera, más bien, como algo que es *parte* de ella, pero no la *define*; no es El Idiota, El Sordomudo, El Demente; es una *persona*... con una discapacidad.

Al ser la *persona* el punto de partida, la titularidad de *todos* los derechos resulta una consecuencia lógica.<sup>114</sup> Esto es lo revolucionario de la dinámica de la igualdad y la no discriminación: la base son *los derechos* y no la restricción. Invierte la carga de la prueba:

---

Esta norma cambió hasta 1992: se derogaron las fracciones III y IV, se mantuvo la fracción I y se reformó la II para quedar así: “Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que éstos les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.” Volvió a cambiar en el 2000, que es como permanece hasta la fecha: “Los mayores de edad por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla”.

<sup>114</sup>De ahí el inicio de la Convención:

- a) Recordando los principios de la Carta de las Naciones Unidas que proclaman que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad y el valor inherentes y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana [...]
- b) Reconociendo que las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, han reconocido y proclamado que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en esos instrumentos, *sin distinción de ninguna índole* [...]

no son las personas las que tienen que comprobar por qué *merecen* ser titulares de derechos, sino aquellos que quieren restringirlos quienes tienen que convencer sobre la necesidad de hacerlo. No son los negros, las mujeres, los judíos, los niños, los homosexuales o los que tienen una discapacidad los que están sentados en el banco de los acusados, sino sus detractores; la pregunta es por qué limitar –y por qué, además, de *esa* forma– y no por qué ampliar.

Bajo esta concepción es que se proclama que “las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida” (artículo 12, párrafo 2), rompiéndose, con ello, una de las principales barreras en esta materia. Desde aquí es que se justifica sostener el derecho de las personas con discapacidad a “contraer matrimonio [...] y fundar una familia sobre la base del consentimiento libre y pleno” (artículo 23, párrafo 1, inciso a); a “decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que tiene que transcurrir entre un nacimiento y otro” (artículo 23, párrafo 1, inciso b), y a mantener su fertilidad –incluso siendo niños– “en igualdad de condiciones con los demás” (artículo 23, párrafo 1, inciso c). También así su derecho a trabajar (artículo 27) y a gozar de los derechos políticos (artículo

29) que, en muchos aspectos, no han sido reconocidos para estas personas.

Por supuesto que esta Convención establece límites para el ejercicio de los derechos, pero éstos se imponen sólo desde dos frentes: *a)* cuando colisionen con *derechos* de otras personas y *b)* cuando la restricción sea para *proteger* a la misma persona con discapacidad. Estos límites, sin embargo, deben siempre interpretarse de manera absolutamente *restrictiva* y, por lo general, su pertinencia queda sujeta a comprobación *en cada caso individual*. Esta Convención ya no permite que se encasillen a *todas* las personas con discapacidad bajo una categoría genérica de “incapaces”, en donde *cada uno de ellos* tenga que comprobar que *sí* es capaz. No se trata ya de que una persona con alguna deficiencia física tenga que evidenciar cómo *sí* es capaz de votar o que alguien con un déficit mental compruebe que *sí* puede hacerse cargo de su propia sexualidad o reproducción. Corresponde, más bien, comprobar a quien tenga interés en ello que estas personas *no* pueden votar, *no* pueden cuidar a un niño, *no* pueden tener un trabajo o *no* pueden manejar sus bienes –por poner algunos ejemplos–. Se tiene que ver al *individuo*, no al estereotipo.

Otro de los puntos principales de esta Convención es que *obliga a la sociedad a acomodar la diferencia* y no a la diferencia a acomodarse a la sociedad. Desde aquí se

entiende que los Estados deben adoptar las “medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones” (artículo 9, párrafo 1). Rampas para acceder a edificios, boletas electorales en braille, debates presidenciales con traducción para sordomudos son algunos de los ejemplos de adaptación que esta Convención mandata. *Acomodar* a la diferencia, y claro, *entenderla* y *valorarla*:

1. Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas inmediatas, efectivas y pertinentes para:

*a)* Sensibilizar a la sociedad, incluso a nivel familiar, para que tome mayor conciencia respecto de las personas con discapacidad y fomentar el respeto de los derechos y la dignidad de estas personas;

*b)* Luchar contra los estereotipos, los prejuicios y las prácticas nocivas respecto de las personas con discapacidad, incluidos los que se basan en el género o la edad, en todos los ámbitos de la vida;

*c)* Promover la toma de conciencia respecto de las capacidades y aportaciones de las personas con discapacidad.

Con esto llegamos al destino final de este texto: ¿Qué implica actualmente el derecho a la igualdad y a la no discriminación?

## —>>> El punto de llegada: <<<— la igualdad y la no discriminación

EL PROPÓSITO DE este apartado es exponer el estado jurídico de la igualdad y la no discriminación el día de hoy, desde una perspectiva constitucional. Después de todo lo visto, queda ya concretar cuál es la naturaleza jurídica específica de estos valores, así como sus múltiples alcances.

Para empezar, está el primer párrafo del artículo 1° de la Constitución, recientemente reformado para quedar en los siguientes términos:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las *personas* gozarán de los *derechos humanos* reconocidos en esta Constitución y en los *tratados internacionales* de los que el Estado Mexicano sea parte, así como las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Evidentemente, el primer gran cambio que debe señalarse es la denominación del sujeto de derechos: ya no es el *individuo*, sino la *persona*. Se trata de una transformación simbólica importante, más a la

luz de las distintas reivindicaciones que se han visto a lo largo de este documento. Lo mismo ocurre con la forma en la que ahora se llaman a los derechos: son *humanos*, no fundamentales, constitucionales o subjetivos. Con este nombre, se evoca la conexión que tienen con lo que se considera lo sagrado, lo inviolable, lo *humano*: la dignidad. De ahí que ahora la Constitución hable de *reconocer* y no de *otorgar* derechos: si éstos reflejan lo inviolable, lo esencial, lo incontrovertiblemente moral, al Estado no le queda más que reconocerlo y *protegerlo*. Cuarta modificación fundamental: gracias a esta norma, es indisputable<sup>115</sup> que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales ya tienen *fundamento constitucional*. Esto es, todo lo relaciona-

<sup>115</sup> Por el artículo 133, los tratados internacionales ya eran considerados parte de la “Ley Suprema de la Nación”. Sin embargo, persistía la idea —a veces explícita, a veces implícita— de que no gozaban de una jerarquía tal que pudiera obligar a *todas* las autoridades a respetarlos —o que su cumplimiento no era exigible en tribunales—. Con la reforma constitucional del 2011, *ya no queda la menor duda* de su rango: obligan a todas las autoridades, por igual.



## Todas las personas que pisan el territorio nacional gozan de todos los derechos humanos consagrados en la Constitución



do con derechos humanos que esté contenido en un tratado, puede ser utilizado para juzgar *todos los actos* –legislativos, administrativos, jurisdiccionales– de las autoridades mexicanas. Como se ha visto, gran parte del desarrollo del derecho a la igualdad y a la no discriminación ha sido en la arena internacional, por lo que esta incorporación resulta en una innovación trascendental en esta materia. En conclusión, esta norma garantiza que *todas* las personas que pisen el territorio nacional gocen de *todos* los derechos humanos consagrados en la Constitución o en los tratados internacionales. Una vez más, la prohibición de la exclusión (que algunos *no* disfruten de estos derechos) se deriva de la obligación de la inclusión (que *todos* los disfruten).

El derecho a la no discriminación, consagrado ahora en el quinto párrafo del artículo 1º, completa el derecho a la igualdad:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Así, a la obligación de que *todos* gocen de los derechos humanos, le sigue la prohibición de que si *alguien* no va a disfrutar de estos derechos y libertades, las razones para esta exclusión *no* estén relacionadas con el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, de salud, las preferencias sexuales... o cualquiera otra que atente contra la dignidad humana.

¿Qué significa *discriminar* en el texto constitucional? A la luz de todo lo visto: cualquier diferenciación, exclusión, restricción que gire en torno a ciertos ejes, que anule o menoscabe los derechos y las libertades de la persona. Valga diferenciar aquí entre el derecho a la igualdad –genérico– y el derecho a la no discriminación. El primero es el medio para vigilar *cualquier* tipo de distinción, sin atender necesariamente a las razones; por ejemplo, el derecho a la igualdad es el que sirve para proteger a las empresas de reci-

bir un trato diferenciado en la legislación fiscal. Es el medio que les permite *exigir* un beneficio que no se les otorgó –y a otros sí– o defenderse de una contribución que sólo a ellas –y no a otros– les impusieron.<sup>116</sup> En materia procesal, por ejemplo, es la garantía que permite cuestionar por qué las partes de un proceso tienen plazos distintos para responder una demanda o manifestar lo que a su interés convenga.<sup>117</sup> Por virtud de esta garantía, una radiodifusora puede exigir el mismo tratamiento que las concesionarias de telecomunicaciones para efectos de la explotación del espectro ra-

<sup>116</sup>Véase, por ejemplo, la siguiente tesis: “Empresarial a tasa única. El artículo 4, fracción III, de la *Ley del Impuesto Relativo*, al no exentar del pago del tributo a las sociedades y asociaciones de carácter civil que presten servicios educativos, no viola las garantías de igualdad y equidad tributaria (legislación vigente a partir del 1 de enero de 2008)”, Tesis Aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, agosto de 2010, p. 232, P. XLIII/2010 (Registro número 164070).

<sup>117</sup>Véase, por ejemplo, “Medios de impugnación electorales. Los artículos 12 y 73 de la Ley relativa de Tamaulipas, que prevén los plazos para su interposición, violan el principio de igualdad procesal de las partes”, Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXI, febrero 2010, p. 2323, P./J. 19/2010 (Registro número 165 211). Véase también “Instituciones de crédito. El artículo 72 de la Ley relativa no viola el principio de igualdad consagrado en el artículo 1º constitucional, al permitir a tales instituciones optar por la vía civil hipotecaria cuando el crédito tenga esta garantía”, Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XI, abril 2000, p. 76, P. LXVIII/2000 (Registro número 191959).

dioeléctrico.<sup>118</sup> El derecho a la igualdad sirve para juzgar un tratamiento que, si bien incide en los derechos de las personas –de propiedad, de comercio, procesales, de acceso a la justicia, etcétera–, no tiene detrás una historia trágica de exclusión sistemática con base en razones, por lo general, arbitrarias. Para esto último, está el derecho a la no discriminación; éste es el que sirve para erradicar comportamientos que menoscaban el disfrute más básico de derechos –a disponer del propio cuerpo, a un espacio digno, a votar, a expresarse, a casarse, a transitar...– de *ciertas* personas. Los negros y ¡el derecho a no ser un esclavo! Las mujeres y ¡el derecho a votar y a no tener que pedir permiso para trabajar! Las personas con discapacidad y el derecho ¡a poder actuar en su propio nombre!... Valga la siguiente tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativa a la regulación del tabaco y los comercios, para entender la diferencia entre ambos derechos:

[La] norma [contenida en el artículo 16 de la *Ley General para el Control del Tabaco*] impide a los comerciantes colocar cigarrillos en lugares que permitan al consu-

<sup>118</sup>Véase “Radiodifusión. El artículo 16 de la Ley Federal de Radio y Televisión, que establece un término fijo de veinte años para la vigencia de la concesión, viola el principio de igualdad”, Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVI, diciembre de 2007, p. 1088, P./J. 77/2007 (Registro número 170635).



El derecho a la no  
discriminación sirve para  
erradicar comportamientos que  
menoscaban el disfrute más  
básico de derechos



midor tomarlos directamente [...] No utiliza[, por lo tanto,] un criterio de distinción referido al origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la religión o el estado civil, ni se articula en torno a elementos que atenten contra la dignidad humana o tengan por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. Esto es, la norma contiene una directiva aplicable a todos los que se dediquen a comercializar cigarrillos, *los cuales no constituyen un grupo, sociológicamente hablando, equiparable a los articulados respecto a los criterios del artículo 1º constitucional (los cuales remiten a categorías o grupos de personas que comparten o han compartido históricamente una condición de exclusión) ni una categorización que atente contra la dignidad humana o tenga por objeto anular o menoscabar las libertades. [...]*

Se trata, por el contrario, de una disposición sobre la comercialización y venta de productos aplicable a todas las personas físicas y jurídicas que desarrollen dicha actividad empresarial, como otras que se proyectan sobre el desempeño de las actividades profesionales. Tampoco desde la perspectiva que toma en cuenta la naturaleza del derecho afectado hay razones para exceptuar el análisis ordinario, ya que aunque la libertad de comercio se cuenta entre las garantías individuales fundamentales, se trata de un derecho que la Constitución General de la República consagra en una fórmula cuya ambigüedad no llega a velar la alusión a una estructura regulativa condicionante. Además, el artículo 16, fracción II, de la Ley General para el *Control del Tabaco* no incide de un modo central y determinante en el derecho a elegir una profesión u oficio, *pues no condiciona la posibilidad de ser titular de un establecimiento mercantil, sino que introduce un condicionamiento de ejercicio respecto de uno entre los miles de productos que las empresas comercializan ordinariamente.*<sup>119</sup>

<sup>119</sup>“Control de tabaco. El artículo 16, fracción II, de la Ley general relativa no debe ser sometido a un escrutinio de igualdad intenso”, Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXIV, agosto 2011, p. 24, P. VII/2011 (Registro número 161364).

No es cualquier discriminación, sino la que tiene como trasfondo una de las categorías establecidas en el párrafo quinto del artículo 1º constitucional. No es respecto del ejercicio de *cualquier* derecho, sino respecto del reconocimiento, goce o ejercicio de derechos básicos relacionados con la dignidad humana. ¿Cuáles son los supuestos de no discriminación que prevé la Constitución?

- El origen étnico: piénsese en todo lo relacionado con los indígenas.<sup>120</sup>

<sup>120</sup> A manera de ejemplo, resulta ilustrativa una tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, referente a la interpretación que debe hacerse de la norma constitucional que “obliga a tener en cuenta las costumbres y especificidades culturales de las personas indígenas en los juicios y procedimientos de que sean parte”. La Sala refiere a una interpretación que sostiene que esta norma es sólo aplicable a “quienes hablan una lengua indígena y además de ello no entienden ni hablan español”. La Sala replica que: “Por el contrario, la persona indígena cuyos derechos tutela la Constitución federal es paradigmáticamente la persona multilingüe, que tiene derecho a obtener del Estado tanto el apoyo necesario para poder vivir plenamente en su lengua materna, como el necesario para acceder a una comunidad política más amplia mediante el conocimiento del español. Tan incompatibles con la Constitución son las políticas asimilacionistas tradicionales, que perseguían la desaparición de las lenguas indígenas, desconocían el derecho de las personas a transmitir las y usarlas privada y públicamente y convertían la condición de hablante de lengua indígena en un *locus* permanente de discriminación y subordinación, como lo sería ahora una política que condicionara el mantenimiento de la condición de ser o sentirse persona indígena al hecho de no conocer el español.” “Personas indígenas bilingües o multilingües. Ámbito subjetivo de aplicación del artículo 2º, apartado a, fracción VIII, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*”, Tesis aislada de la Primera Sala de

- El origen nacional: cualquier distinción, por ejemplo, entre los mexicanos y los extranjeros, salvo las específicamente dispuestas en la Constitución, debe levantar sospecha.<sup>121</sup> Cualquier otra distinción que pueda darse respecto de *ciertas* nacionalidades, por ejemplo, también debe levantar sospecha.
- El género: esto puede incluir cualquier diferenciación que se realice entre hombres y mujeres, pero también cualquiera que incida en la conformación de la identidad de género. Desde aquí, por ejemplo, toda la cuestión de las personas transsexuales o transgénero amerita una protección especial.<sup>122</sup>
- La edad: cualquier distinción por este motivo, resulta preocupante. Aunque, atendiendo al factor histórico, las que se realizan en torno a los niños, niñas y adolescentes ame-

la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, diciembre 2009, p. 293, 1a CCVIII/2009 (Registro número 165717).

<sup>121</sup> Para un análisis de un caso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con el tratamiento diferenciado que reciben los extranjeros y los mexicanos para efectos del matrimonio, véase Courtis, *op. cit.*, nota 10.

<sup>122</sup> Véase el Amparo Directo Civil 6/2008, resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 9 de enero de 2009, en el que sostuvo el derecho a la identidad sexual e identidad de género, como derivado del derecho al libre desarrollo de la personalidad, que sirve para tutelar las elecciones de las personas relativas a la forma en la que se identifican: hombres/mujeres, masculinos/femeninos.

ritan atención especial, así como las relativas a la vejez.

- Las discapacidades: cualquier diferenciación injustificada relacionada con personas “que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad”<sup>123</sup> resulta proscrita por virtud de esta norma.
- La condición social: piénsese en las diferenciaciones por clase, por castas, por linaje; en los pobres, los obreros, los descendientes de esclavos; etcétera.
- Las condiciones de salud: dada la categoría, los casos pueden ser de lo más diverso: pueden versar sobre el acceso diferenciado a los servicios médicos con base en la salud –por ejemplo, “si se goza de buena salud”, sí se tiene acceso a la protección laboral—<sup>124</sup> o, por ejemplo, el caso de

<sup>123</sup> Artículo 1 Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

<sup>124</sup> “Seguridad y servicios sociales de los trabajadores del estado de Sonora. El artículo 6 del Reglamento para los servicios médicos del ISSSTESON, al establecer que para tener acceso al servicio médico los trabajadores de nuevo ingreso o reingreso deberán acreditar que gozan de buena salud, viola el artículo 1º de la Constitución General de la República”, Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXIX, mayo 2009, p. 94, 1a LXXV/2009, p. 94 (Registro número 167171).

la pérdida del trabajo y de los beneficios de seguridad social por el solo hecho de tener VIH.<sup>125</sup>

- La religión: cómo se trata, por ejemplo, a las minorías religiosas en México –los judíos, los protestantes, los testigos de Jehová,<sup>126</sup> los ateos– debe siempre preocupar a la autoridad por virtud de esta norma.
- Las opiniones: si bien la causal es genérica, piénsese, por ejemplo, en los disidentes políticos y las diversas persecuciones de las que han sido o pueden ser víctimas.
- Las preferencias sexuales: el caso paradigmático es el de los *gays*, las *lesbianas* y los *bisexuales*,<sup>127</sup> aunque la causal puede abarcar más supuestos.
- El estado civil: recuérdese cómo la ciudadanía dependía si uno esta-

<sup>125</sup> Véase el Amparo en revisión 307/2007, resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 24 de septiembre de 2007. En este caso, la Corte resolvió que una norma que daba de baja a miembros del ejército por el solo hecho de tener VIH resultaba discriminatoria.

<sup>126</sup> Véase Arturo Bárcena Zubieta, “La objeción de conciencia de los testigos de Jehová en relación con los símbolos patrios en México. Un caso de colisión de principios constitucionales”, *Isonomía*, núm. 26, abril 2007, pp. 167-217.

<sup>127</sup> Véase la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 16 de agosto de 2010. Aquí declaró la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, así como la adopción por parte de estas parejas, con base en el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la protección de la familia y el derecho a la no discriminación.

ba casado –accedía a ella a los 18 años– o soltero –hasta los 21–, o las diferencias entre las mujeres casadas y las solteras.

- Cualquier otra que atente contra la *dignidad humana*. La Constitución deja las causales *abiertas*: cualquier otra distinción que llegue a surgir en los hechos y que incida en la dignidad humana resulta también proscrita.<sup>128</sup>

Entonces, existe un derecho a la igualdad y un derecho a la no discriminación; lo que los distingue son las razones que justifican las diferenciaciones que juzgan y los derechos afectados que vienen a proteger. Dado el desarrollo de este texto, el más relevante para corregir las diversas injusticias históricas es el de la no discriminación. Ahora, según el mismo texto constitucional, ¿para qué sirve este derecho? ¿A quién obliga? ¿A qué lo obliga?

Conforme al nuevo tercer párrafo del artículo 1º constitucional, *todas las autoridades*, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de *promover, respetar, proteger y garantizar* los derechos humanos. La primera parte es fundamental: cada autoridad, *con-*

*forme a sus competencias*, debe atender al derecho a la no discriminación en sus actos. Sea una jueza civil, un médico de un hospital público, un policía, el secretario de Educación Pública, un miembro del ejército... no importa: todos están sujetos a la Constitución y a la consideración especial de este derecho. La segunda parte es clave: los derechos humanos generan distintas *obligaciones* para las autoridades –todas–. Si las relacionamos con el derecho a la no discriminación, lo que se tiene es lo siguiente:<sup>129</sup>

- Las autoridades están obligadas a *respetar* el derecho a la no discriminación. Las obligaciones de *respetar* se definen por el “deber del Estado de no injerir, obstaculizar o impedir el acceso al goce de [un] derecho”.<sup>130</sup> En este caso, es lo que obliga a las autoridades a no discriminar directamente.<sup>131</sup> Una ley que prohíba al

<sup>129</sup> Para un mejor entendimiento de las obligaciones de respetar, proteger, garantizar y promover, véase Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Editorial Trotta, 2004, pp. 29 ss.

<sup>130</sup> Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Editorial Trotta, 2004, p.29.

<sup>131</sup> La Suprema Corte de Justicia ha desarrollado un *test* precisamente para evaluar este tipo de discriminación. Si el tratamiento diferenciado incide sobre una de las categorías previstas en el párrafo quinto del artículo 1 constitucional y afecta derechos básicos relacionados con la dignidad humana, el juez debe revisar el acto de autoridad utilizando un escrutinio estricto. Si, por el con-

<sup>128</sup> Esto lo reconoció ya la Suprema Corte en “Pobreza y vulnerabilidad. Sus diferencias y relaciones en la Ley General de Desarrollo Social”, Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, agosto 2009, p. 1073, P./J. 86/2009 (Registro número 166607).

matrimonio entre personas del mismo sexo, por ejemplo, o una ley que imponga requisitos a los viudos para acceder a la pensión de sus esposas

trario, es una simple diferenciación que afecta derechos, debe de aplicar un escrutinio ordinario. ¿Cuál es la diferencia entre este tipo de revisiones? Valga una tesis del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para entender este punto:

Para descartar el carácter discriminatorio de una norma cuando se somete a un escrutinio de igualdad ordinario, basta con: [(a)] examinar si el establecimiento de la clasificación analizada persigue una finalidad constitucionalmente admisible; [(b)] si resulta racional para su consecución –esto es, si guarda una relación identificable de instrumentalidad respecto de ella– y [(c)] si constituye además un medio proporcional que evita el sacrificio innecesario de otros bienes y derechos, de modo que no exista un desbalance entre lo que se consigue con la medida legislativa y los costos que impone desde la perspectiva de otros intereses y derechos constitucionalmente protegidos. Estos dos últimos puntos son esenciales, ya que, bajo un escrutinio de igualdad ordinario, no se exige que el legislador persiga los objetivos constitucionalmente admisibles por los mejores medios imaginables, sino que basta que los que utiliza estén encaminados de algún modo a la consecución del fin, que constituyan un avance hacia él, aunque pueda pensarse en medios más efectivos y adecuados desde otros puntos de vista. Así, para que pueda concluirse que la norma supera el escrutinio de constitucionalidad es suficiente con que sea instrumentalmente apta para impulsar las cosas en algún grado en dirección al objetivo perseguido.

Véase también “Principio de igualdad. Interpretación constitucional para determinar si en un caso procede aplicar escrutinio intenso por estar involucradas categorías sospechosas”, Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, septiembre 2010, p. 183, 1ª CIV/2010 (Registro número 163768); “Igualdad. En su escrutinio ordinario, el legislador no tiene la obligación de usar los mejores medios imaginables”, Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXIV, agosto 2011, p. 33, P. VIII/2011 (Registro número 161302).

que no se le exigen a las viudas,<sup>132</sup> resultan violatorias de esta obligación. Aquí también habría que incluir a las normas que, a la hora de ser aplicadas, generan una discriminación sistemática en los rubros prohibidos por la Constitución. Por ejemplo, la penalización del aborto, en los términos en los que está articulado en la mayoría de los códigos penales del país, es una regulación que afecta de manera diferenciada a las mujeres según su capacidad económica: la proscripción del aborto –con pocas o sin excepciones, sin importar el periodo de la gestación–, orilla a las mujeres a interrumpir sus embarazos en lugares clandestinos. De acuerdo con los recursos de los que disponen, los lugares a los que tienen acceso serán más o menos salubres, más o menos peligrosos. La interrupción de un embarazo practicada en condiciones insalubres expone no sólo la salud, sino la vida de las mujeres.<sup>133</sup>

<sup>132</sup> Véase “Seguro social. El artículo 152 de la Ley relativa, vigente hasta el 30 de junio de 1997, viola la garantía de igualdad jurídica entre el varón y la mujer”, tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVII, enero 2008, p. 426, 1ª CCLVI/2007 (Registro número 170443).

<sup>133</sup> Al avalar la despenalización del aborto durante el primer trimestre del embarazo que realizó la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció lo siguiente: “La justifi-

- Las autoridades están obligadas a *proteger* el derecho a la no discriminación. La obligación de proteger consiste en “impedir que terceros injerian, obstaculicen o impidan”<sup>134</sup> el goce de un derecho. Esto es lo que fundamenta la intervención estatal en el mundo de los privados para proteger a las personas de la discriminación. Es en virtud de esta obligación, por ejemplo, que la autoridad debería establecer legislación que regule la discriminación en el empleo, la educación o en el acceso a la salud.<sup>135</sup> Esto implica desde la

cación general de la medida resultado del ejercicio democrático llevado a cabo por la Asamblea que concluyó con la despenalización de una conducta, fue acabar con un problema de salud pública derivado de la práctica de abortos clandestinos, estimando que la despenalización del aborto permitirá que las mujeres interrumpgan voluntariamente su embarazo en condiciones de higiene y seguridad; *asimismo, garantizar un trato igualitario a las mujeres, en específico aquellas de menores ingresos*, así como reconocerles libertad en la determinación de la forma en la que quieren tener relaciones sexuales y su función reproductiva; reconocer que no debe existir la maternidad forzada y se debe permitir que la mujer pueda desarrollar su proyecto de vida en los términos que lo estime conveniente. [...]” Acción de Inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada, resueltas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 28 de agosto de 2008, p. 182.

<sup>134</sup> Abramovich y Courtis, *supra*.

<sup>135</sup> El gran problema en esta materia –y que amerita un profundo estudio– es la colisión entre el derecho a la no discriminación de una persona y los distintos derechos de libertad de otra, como pueden ser la de comercio o, bastante importante, la de religión. ¿Puede obligársele a una escuela privada y católica a aceptar a un niño, hijo de padres ateos? ¿Hija de lesbianas? La Convención de los Derechos del Niño dice que un niño tiene derecho a no ser discrimi-

proscripción de cierto tipo de conductas –negarle el empleo a una mujer *por el solo hecho de ser mujer*, por ejemplo; negarle el acceso a un niño a la educación por la orientación sexual de sus mamás; negarle servicios de salud a una persona con VIH–, hasta la posibilidad de demandar a los particulares ante los tribunales por violación de estos preceptos y recibir una indemnización por ello.

- Las autoridades están obligadas a *garantizar* el derecho a la no discriminación. Esta obligación supone “asegurar que el titular del derecho acceda al bien cuando no puede hacerlo por sí mismo”.<sup>136</sup> Las cuotas de género o raciales, por ejemplo, son un ejemplo del cumplimiento de esta obligación. Los canales televisivos o frecuencias radiofónicas gubernamentales dedicadas a cuestiones indígenas, son una forma de garantizar el acceso a la expresión de estas poblaciones.

nado por razón de sus padres. ¿Cubre estos casos? Un canal televisivo privado, ¿está obligado a incluir personajes *gay* en sus historias? ¿Está obligado a no perpetuar estereotipos de género? Véase “Igualdad y no discriminación, principio de. Su violación por los particulares”, Tesis aislada de un Tribunal Colegiado de Circuito de la Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, III, diciembre 2011, p. 3771 (Registro número 160554).

<sup>136</sup> Abramovich y Courtis, *supra*.

- Por último, la obligación de promover se caracteriza “por el deber de desarrollar condiciones para que los titulares del derecho” lo gocen.<sup>137</sup> La creación de guarderías para que las mujeres dispongan de tiempo para trabajar o su acceso a métodos anti-conceptivos para reducir el número de hijos que tienen son formas de *promover* su incorporación laboral. Órganos como el Consejo Nacional Para Prevenir la Discriminación, el Instituto Nacional de las Mujeres y sus homólogos estatales, por ejemplo, al tener por objeto, entre otras cosas, realizar campañas de sensibilización, generar información sobre la discriminación y ofrecer apoyo a los grupos vulnerables pretenden *promover* la no discriminación.

Se debe recordar que el derecho a la no discriminación es *el* derecho que le sirve a las personas que, históricamente, han sufrido una exclusión sistemática de ciertos derechos, para que, hoy, tengan acceso a ellos. Lo fundamental es que este derecho se interprete como un vehículo para que,

ahora sí, todas las personas puedan ser, quienes sea que sean. Esto implica que, cuando sea necesario, se erradicarán distinciones –ya que *impiden* el desarrollo de la persona– o, en su caso, se realizarán distinciones –ya que son *necesarias* para el desarrollo de la persona–.

Como se espera haya quedado claro de la exposición realizada en este texto, el derecho a la no discriminación es una herramienta sumamente potente con la que cuenta el Estado mexicano para modificar la realidad. Por la forma en la que está diseñada la Constitución y la vigencia que tienen los tratados internacionales, este derecho es uno de los más abarcadores que existen: alcanza para *todo*. La intención o el efecto; la distinción, la exclusión, la restricción o la preferencia; proveniente de los particulares o del Estado; en los actos o a través de las ideas; por género, edad, etnia, raza, religión, opinión, preferencia sexual, edad, salud o *cualquiera otra causa*. El terreno es fértil para realizar los cambios necesarios. *Normativamente* hablando, ya no hay excusas para la inacción. Falta, solamente, tomarnos la Constitución en serio.

<sup>137</sup> Abramovich y Courtis, *supra*.

## —>>> Bibliografía <<<—

- ABRAMOVICH, Víctor y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Editorial Trotta, 2004, p. 29.
- ALVARADO, María de Lourdes, “La educación ‘secundaria’ femenina desde las perspectivas del liberalismo y del catolicismo, en el siglo XIX”, *Perfiles educativos*, año/vol. XXV, núm. 102, México, UNAM, pp. 40-53.
- ALBERTSON Fineman, Martha, *The Neutered Mother, The Sexual Family and Other Twentieth Century Tragedies*, EUA, Routledge, 1995, pp. 67-125.
- ARROM, Silvia Marina, *Cambios en la condición jurídica de la mujer mexicana en el siglo XIX*, Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano, México, IJ-UNAM, 1981, pp. 505.
- BÁRCENAS Zubieta, Arturo, “La objeción de conciencia de los testigos de Jehová en relación con los símbolos patrios en México. Un caso de colisión de principios constitucionales”, *Isonomía*, núm. 26, abril 2007, pp. 167-217.
- BELAUSTEGUIGOITIA, Marisa, “Rajadas y alzas: de Malinches a comandantes. Escenarios de construcción del sujeto femenino indígena”, en Marta Lamas (coord.), *Miradas feministas sobre las mexicanas del siglo XX*, México, FCE-CONACULTA, 2007, pp. 191-236.
- BUTLER, Judith, “Performative Acts and Gender Constitution: An Essay in Phenomenology and Feminist Theory”, *Theatre Journal*, 1988, vol. 40, núm. 4, pp. 519-531.
- CEBALLOS Ramírez, Manuel, “Rerum Novarum en México: cuarenta años entre la conciliación y la intransigencia (1891-1931)”, *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 49, núm. 3, jul-sep. 1987, pp. 151-170.
- COOK, Rebecca y Simone Cusack, *Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales*, Profamilia, 2010, p. 1.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, *Herramientas para una comprensión amplia de la igualdad sustancial y la no discriminación*, México, CDHDF, 2011, p. 15.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso “González y otras” (Campo Algodonero) vs. México, sentencia del 16 de noviembre de 2009.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso “Karen Atala e hijas v. Chile”, sentencia de 24 de febrero de 2012, p. 51.
- COURTIS, Christian, “Legislación y las políticas antidiscriminatorias en México: el inicio de un largo camino”, en Carlos de la Torre Martínez (coord.), *Derecho a la no discriminación*, México, IJ-UNAM, 2006, pp. 249-262.
- DE LAURETIS, Teresa, *Technologies of Gender: Essays on Theory, Film, and Fiction (Theories of Representation and Difference)*, EUA, Indiana University Press, 1987.
- DE LA TORRE, Carlos (coord.), *Derecho a la no discriminación*, México, IJ-UNAM, 2006, p. 124,128.

- FOUCAULT, Michel, *La historia de la sexualidad. La voluntad de saber*, México, Siglo XXI, s/f
- GARCÍA OROZCO, Antonio, *Legislación electoral mexicana 1812-1988*, México, Adeo-Editores, 1973, 3ª edición, p. 228.
- GAYLE, Rubín, “Reflexionando sobre el sexo: notas para una teoría radical de la sexualidad”, en Carole Vance (ed.), *Placer y peligro: explorando la sexualidad femenina*, España, Revolución, 1989, pp. 113-190.
- GONZÁLEZ NAVARRO, Moisés, “La arcaica libertad: el artículo cuarto contra el artículo 123”, *Historia Mexicana*, vol. 39, núm. 1, jul.-sep. 1989, pp. 297-312.
- LARREA Maccise, Regina, “Motivación judicial con perspectiva de género: hacia un debido proceso constitucional”, Tesis para obtener el título de licenciada en Derecho, México, ITAM, 2011, pp. 109-111.
- MACKINNON, Catharine, “Rape, Genocide, and Women’s Human Rights”, *Harvard Women’s Law Journal*, vol. 17, núm. 5, 1993.
- , *Only Words*, EUA, Harvard University Press, 1994.
- MÉYER, Jean, “Los obreros en la Revolución Mexicana: Los Batallones Rojos”, *Historia Mexicana*, vol. 21, núm. 1, jul.-sep. 1971, pp. 1-37.
- PÉREZ PORTILLA, Karla, *Principio de igualdad: alcances y perspectivas*, México, IJ-UNAM, 2005, pp. 31, 32, 265.
- SIEGEL, Reva, “Reasoning From The Body: A Historical Perspective On Abortion Regulation and Question of Equal Protection”, *Stanford Law Review*, 1992, vol. 42, pp. 262-347.
- , “The Rule of Love’: Wife Beating as Prerogative and Privacy”, *Yale Law Journal*, 1996, vol. 106, pp. 2117-2207.
- SMART, Carol, “The Ethic of Justice Strikes Back: Changing Narratives of Fatherhood Feminist Perspectives on Family Law”, en Alison Diduck y Katherine O’Donovan (eds.), *EUA*, Routledge-Cavendish, 2006, pp. 123-138;
- SCOTT, Joan, “El género: una categoría útil para el análisis histórico”, en Nash y Arelang (eds.), *Historia y género: las mujeres en la Europa moderna y contemporánea*, España, Alfons el Magnanim, 1990, pp. 44 y 45.
- MARSHALL, T. H., *Class, Citizenship, and Social Development*, EUA, Anchor Books, 1965, pp. 92-94.
- TUÑÓN, Enriqueta, *¡Por fin... ya podemos elegir y ser electas!*, México, INAH, 2002, pp. 23, 34, 35 y 37.
- URÍAS HORCASITAS, Beatriz, *Historia de una negación: la idea de igualdad en el pensamiento político mexicano del siglo XIX*, México, Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM, 1996.
- , *Indígena y Criminal. Interpretaciones del derecho y la antropología en México. 1871-1921*, México, Universidad Iberoamericana, 2000.
- , *Historias secretas del racismo en México (1920-1950)*, México, Tusquets Editores, 2007.
- VELA, Estefanía, “La Suprema Corte y el matrimonio: una relación de amor”, Tesis para obtener el título de licenciada en derecho, México, ITAM, junio 2011.
- VINSON, Ben y Bobby Vaughn, *Afroméxico. El pulso de la población negra en México: una historia recordada, olvidada y vuelta a recordar*, México, FCE-CIDE, 2004, pp. 13, 15, 16 y 34.
- WILLIAMS, Patricia, *Alchemy of Race and Rights: Diary of a Law Professor*, EUA, Harvard University Press, 1992.
- YANKELEVICH, Pablo, “Extranjeros indeseables en México (1911-1940). Una aproximación

- cuantitativa a la aplicación del artículo 33 constitucional”, *Historia Mexicana*, vol. 53, núm. 3, ene-mar 2004, pp. 693-744.
- YOSHINO, Kenji, “Suspect Symbols: The Literary Argument for Heightened Scrutiny for Gays”, *Columbia Law Review*, vol. 96, núm. 7, 1996, p. 1781.
- , “Covering”, *EUA, Yale Law Journal*, 2002, vol. 111, pp. 769-939.
- Referencias normativas*
- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California.
- Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores, 1921, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de agosto de 1936.
- Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de abril de 1936.
- Convención Internacional Relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de marzo de 1938.
- Convención para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de junio de 1956.
- Convención Sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de octubre de 1979.
- Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de marzo del 2001.
- Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917*, México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1985, 2 vol., 1-80, citado por Enriquetuñón, *¡por fin... ya podemos elegir y ser electas!*, México, INAH, 2002, p. 34, 35.
- Dictamen de la Cámara de Origen para la iniciativa de adición al artículo 115 de la *Constitución Política Federal*, del 10 de diciembre de 1946.
- Dictamen de la Cámara Revisora del proyecto de decreto sobre la reforma a los artículos 34 y 115 constitucionales del 24 de diciembre de 1952.
- Dictamen de la Cámara de Diputados sobre la Iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones a los artículos 4º y 5º, 30, Apartado B, fracción II, 123 Apartado A, fracciones II, V, XI, XV, XXV, XXIX y al Apartado B, fracciones VIII y XI, inciso C, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* presentado el 12 de noviembre de 1974.
- Exposición de motivos del presidente Miguel Alemán para la iniciativa de adición al artículo 115 de la *Constitución Política Federal*, del 4 de diciembre de 1946.
- Exposición de motivos para la Iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones a los artículos 4º y 5º, 30, apartado B, fracción II y 123 apartado A, Fracciones II, V, XI, XV, XXV, y XXIX y apartado B, fracciones VIII y XI, inciso c) de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, presentada el 24 de septiembre de 1974, por el Ejecutivo Federal a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis aislada de la Quinta Época de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVII, 1929, p. 1140 (Registro No. 314 996).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de la Quinta Época de la Primera Sala

- de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, LXI, 1939, p. 3760, (Registro No. 309 807).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis Aislada de la Quinta Época de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, *Semanario Judicial de la Federación*, XCI, 1967 (Registro Número 321210).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de la Novena Época del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, *Semanario Judicial de la Federación*, IV, julio de 1996, p. 133, T.P. XCIV/96 (Registro número 200090).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Jurisprudencia de la Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, *Semanario Judicial de la Federación*, VII, 1998, p. 7 (Registro No. 196 732).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, “*Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XI, abril 2000, p. 76, P. LXVIII/2000 (Registro número 191959).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis*, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXIV, septiembre de 2006, p. 75, tesis 1ª./55/2006 (Registro número 174 247).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVII, enero 2008, p. 426, 1ª CCL-VI/2007 (Registro número 170443).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, diciembre 2009, p. 293, 1a CCVIII/2009 (Registro número 165717).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXIX, mayo 2009, p. 94, 1a LXXV/2009, p. 94 (Registro número 167171).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, agosto 2009, p. 1073, P./J. 86/2009 (Registro número 166607).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, agosto de 2010, p. 232, P. XLIII/2010 (Registro número 164070).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, septiembre 2010, p. 183, 1ª CIV/2010 (Registro número 163768).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada de un Tribunal Colegiado de Circuito de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXII, septiembre de 2010, p. 1251, tesis I.4º.C.295 C (registro número 163824).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época*, *Semanario Judicial de la Federación*, XXXIV, agosto 2011, p. 24, P. VII/2011 (Registro número 161364).

- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis aislada de un Tribunal Colegiado de Circuito de la Décima Época, Semanario Judicial de la Federación, III, diciembre 2011, p. 3771 (Registro número 160554).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis aislada del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, Semanario Judicial de la Federación, XXXIV, agosto 2011, p. 33, P. VIII/2011 (Registro número 161302).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo en revisión 307/2007, resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 24 de septiembre de 2007.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Acción de Inconstitucionalidad 146/2007 y su Acumulada, resuelta el 28 de agosto de 2008, p. 182.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo Directo Civil 6/2008, resuelto el 6 de enero de 2009.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo Directo Civil 6/2008, resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 9 de enero de 2009.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, resuelta el 16 de agosto de 2010.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, Semanario Judicial de la Federación, XXXI, febrero 2010, p. 2323, P./J. 19/2010 (Registro número 165 211).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, Semanario Judicial de la Federación, XXVI, diciembre de 2007, p. 1088, P./J. 77/2007 (Registro número 170635).
- US Supreme Court, *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 542.
- US Supreme Court, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483.
- US Supreme Court, *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1.
- Documentos consultados en la web*
- Carta de las Naciones Unidas, preámbulo párrafos primero y segundo, disponible en: <http://www.un.org/es/documents/charter/preamble.shtml>
- CEASAR Stephan, “*Arizona Withholds school funding over ethnic studies class*”, *Los Angeles Times*, 6 de enero de 2012, disponible en: <http://articles.latimes.com/2012/jan/06/nation/la-na-ethnic-studies-20120107>
- CLADEM, México, *Informe Alternativo sobre la Implementación de la Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación Racial*, México, 2011, disponible en: [http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/CLADEM\\_Mexico\\_CERD80.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/CLADEM_Mexico_CERD80.pdf)
- Corte Internacional de Justicia, Reporte 2007, “*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*”, *Judgment*, p. 43, disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13685.pdf>.
- Decreto que adiciona el párrafo primero de la fracción primera del artículo 115 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, *Diario Oficial de la Federación*, 12 de febrero de 1947, disponible en: [http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/ref/dof/cpeum\\_ref\\_044\\_12feb47\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/ref/dof/cpeum_ref_044_12feb47_ima.pdf)
- Exposición de motivos de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* de

1917, Diario de los Debates del Congreso Constituyente, Estados Unidos Mexicanos, tomo I, número 12, 1 de diciembre de 1916, pp. 262, 265 y 266, disponible en: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/Proy\\_CPEUM\\_expmot\\_01dic1916.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/Proy_CPEUM_expmot_01dic1916.pdf)

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, “Capítulo VII. Las expresiones de odio y la Convención Americana sobre Derechos Humanos” en *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*, disponible en: [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=443&lID=2#\\_ftn1](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=443&lID=2#_ftn1)

## —>>> La autora <<<—

Es licenciada en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). Ha trabajado en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Instituto Federal Electoral y en el Centro de Investigación y Docencia Económicas. En este último, fue responsable del Área de Derechos Sexuales y Reproductivos del Programa de Derecho a la Salud e impartió, junto con Alejandro Madrazo Lajous, el Seminario de Derechos

Sexuales y Reproductivos. Se ha dedicado a investigar la evolución del derecho de familia en México, la libertad sexual y reproductiva y el derecho a la no discriminación. En particular, se ha enfocado en la constitucionalización de estas materias en los últimos años (especialmente en manos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación). Actualmente estudia la Maestría en Derecho (LL.M.) en la Universidad de Yale.



*El derecho a la igualdad y la no discriminación en México* se terminó de imprimir en Talleres Gráficos de México, Av. Canal del Norte 80, colonia Felipe Pescador, 06280, México, D. F., en el mes de diciembre de 2012. El cuidado de la edición estuvo a cargo de María Teresa Sánchez Hermosillo, analista correctora de estilo. El tiraje fue de 10 000 ejemplares impresos en papel bond de 75 gramos y forros en cartulina cuché mate de 210 gramos. Se utilizaron las fuentes tipográficas Goudy y Candara.

Esta obra se difunde en formato pdf en la Biblioteca Electrónica del Instituto Electoral del Distrito Federal desde el 15 de marzo de 2013



