**Análisis de la inclusión del principio de no discriminación en los programas sujetos a reglas de operación 2016**

Dr. Jesús Rodríguez Zepeda[[1]](#footnote-1)

1. **Marco teórico**
2. **Por qué estudiar los procesos discriminatorios en el horizonte de la política social**

El propósito de este proyecto es la construcción de un modelo explicativo de los procesos discriminatorios capaz de ofrecer recursos analíticos para la inclusión del principio de *no discriminación* en el diseño, ejecución y evaluación de los programas de política social que están sujetos a reglas de operación en México. Como puede inferirse con facilidad por su denominación, este proyecto tiene una orientación institucional precisa y sus aportes deberán reflejarse con claridad en la inclusión de un criterio fuerte de no discriminación en la política social y en los mecanismos que la miden y evalúan; no obstante, su desarrollo conceptual y discursivo exige una sólida argumentación y una persuasiva presentación de argumentos de corte académico que no están dados de antemano, es decir, exige partir de un marco teórico que acredite la viabilidad intelectual del proyecto mismo.

Tanto a nivel nacional como internacional, los estudios acerca de la discriminación tienen un origen muy reciente, y la racionalidad analítica a que han dado lugar dista mucho de constituir un paradigma estable. Ello hace imperativo que cualquier fundamentación de acciones institucionales o de políticas públicas a este respecto no dé por sentado lo que en realidad es todavía motivo de discusión, es decir, el sistema de conceptos y definiciones que han de estar a la base de la acción pública de un Estado democrático contra la discriminación. Incluso, ni siquiera puede darse por descontada la necesidad u obligación efectivas de que el Estado mexicano articule una política social marcada por criterios antidiscriminatorios, aun cuando de manera protocolaria se pudieran reivindicar estos criterios en las narrativas de las instituciones públicas e incluso en la legislación establecida. Mostrar la necesidad del tratamiento antidiscriminatorio en la acción social del Estado constituye por ello una tarea aún en construcción y amerita, por ende, una amplia justificación teórica.

El marco teórico con el que se abre este estudio no puede quedarse en la mera identificación y aclaración de los conceptos, definiciones y normas legales en materia de no discriminación, aunque desde luego tiene que cumplir con estas tareas, sino que debe ofrecer una explicación solvente de la necesidad de que un Estado democrático y garantista convierta el principio de no discriminación en un criterio significativo de su política social. De esta manera, la introducción del principio de no discriminación en el diseño de los programas que dan contenido a la política social dejará de ser arbitraria o coyuntural.

Los estudios sobre la discriminación en México, como se ha dicho antes, son prácticas relativamente novedosas. Lo que en otra parte hemos denominado “razón antidiscriminatoria” es una naciente corriente de estudios que, si bien tiene sólidas raíces en diversos campos de estudios sociales, como paradigma o modelo intelectual propio y específico no va más allá de los años iniciales del siglo XXI.[[2]](#footnote-2) Aunque hoy sepamos que la discriminación en México es un fenómeno desplegado a través de siglos, tanto su presentación en la esfera pública en tanto que un problema social y político de primer orden como su proscripción o prohibición jurídica, sólo se han presentado en tiempos muy recientes. Ello explica en buena medida que los estudios críticos y la construcción de modelos teóricos para entenderla y medirla hayan tenido una aparición coetánea con esta visibilización social y política de la discriminación y de las normas que la prohíben en nuestra sociedad.

Los estudios críticos sobre discriminación están alimentados por modelos teóricos y baterías de conceptos provenientes de distintas áreas científicas. Desde los estudios jurídicos y sociales sobre los derechos humanos hasta la conceptualización que la tradición del feminismo y la igualdad de género ha producido en las últimas décadas, pasando por los análisis sobre racismo, etnicidad y poblaciones indígenas de la segunda mitad del siglo XX, los estudios sobre discriminación se han emplazado en un espacio interdisciplinario. A esto debe sumarse su más reciente asociación con los análisis sobre desigualdad y pobreza, con los estudios sobre procesos migratorios, con los estudios históricos y sociológicos acerca de los denominados grupos vulnerables como las personas con discapacidad o los grupos etarios, e incluso con los desarrollos filosóficos y políticos sobre la diversidad religiosa, las identidades colectivas y los procesos psicosociales relativos a la estigmatización y el prejuicio, entre otras vertientes de estudio.

La llamada razón teórica antidiscriminatoria se caracteriza por un perfil propio que la distingue y separa de sus propias fuentes discursivas. Su multiplicidad de fuentes conceptuales, así como la variedad de terrenos académicos en los que se desarrollan, conducen a que los estudios sobre discriminación sean casi siempre interdisciplinarios. Sin embargo, esta condición no equivale a indeterminación o imprecisión conceptual. Todo lo contrario: en las últimas dos décadas hemos asistido a un proceso de afinamiento analítico en este tipo de estudios que ha permitido precisar y hacer relevantes sus objetos de estudio y hacerlos susceptibles de desarrollos más refinados.

De este modo, el enfoque analítico de la no discriminación incentiva proyectos de investigación en cada una de las disciplinas en las que el fenómeno de la desigualdad de trato se ha convertido en un problema científico o conceptual. Es precisamente a este desarrollo agregado y convergente de estudios antidiscriminatorios a lo que se ha denominado, con una alta pretensión epistemológica, la construcción de una razón antidiscriminatoria (Rodríguez Zepeda y González Luna, 2014).

En la medida en que el enfoque antidiscriminatorio es parte del análisis social, uno de sus resultados más claros es la justificación intelectual de exigencias políticas de igualdad de trato entre los grupos sociales, es decir, la formación de una agenda de opinión pública y reclamos políticos de no discriminación expresados mediante distintas vías en la esfera pública. Este mismo impulso intelectual y político es el que ha dado lugar a un proceso legislativo ―que va desde el nivel constitucional hasta los ámbitos reglamentarios― que ya ha permitido la traducción de la demanda política de no discriminación en un conjunto de normas legales, diseños institucionales y criterios de política pública.

A partir de la producción legislativa que ha dotado a México de un conjunto más o menos articulado de normas legales antidiscriminatorias, se ha detonado un proceso concomitante de desarrollo de un sistema de instituciones garantistas tanto a nivel federal como local que empieza a dar sus primeros pasos. En 2001, se introdujo en el tercer párrafo del Artículo 1º de la Constitución la llamada “cláusula antidiscriminatoria”; en 2003, se publicó la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación y hasta noviembre de 2016, con base en recuento propio, se identifican 29 cláusulas o prohibiciones contra la discriminación en las constituciones de los estados de la República (quedando sin algún tipo de ella Aguascalientes y Tamaulipas; además, por supuesto, de la Ciudad de México, que aún no dispone de constitución propia). Todas las entidades federativas del país, con la excepción de Nuevo León pero con la inclusión de la Ciudad de México, disponen de normas locales contra la discriminación. (véanse los anexos de legislaciones al final de este estudio).[[3]](#footnote-3) Además, con datos de Conapred, se identifican 41conductas tipificadas relacionadas con la discriminación y la experiencia de 1 entidad que restringe los aspectos relacionados con la discriminación como un elemento para la individualización de penas. Además, numerosas normas legales se han alimentado del principio de no discriminación y lo han incluido de manera explícita o implícita en sus contenidos.[[4]](#footnote-4)

 Este complejo proceso, si se le ve desde una perspectiva histórica, no sólo ha sido rápido (en sólo tres lustros se ha tenido una reforma constitucional para introducir en la constitución una cláusula de no discriminación, un proceso legislativo para generar la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, la construcción del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, además de las numerosas legislaciones constitucionales y reglamentarias y un amplio abanico de instituciones locales) sino que ha sido decisivo para hacer de la exigencia de no discriminación un valor de la vida pública en México. La investigación académica se ha desplegado conforme a la línea temporal de este proceso y se explica en gran medida por el desarrollo de éste, pues lo ha acompañado, ha formulado sus contrafiguras conceptuales y en gran medida lo ha orientado intelectualmente.

Los fenómenos y procesos discriminatorios no se reducen a relaciones sociales molestas o desagradables que afectan las relaciones entre personas; consisten, más bien, en violaciones a derechos primarios que generan consecuencias negativas en las libertades, derechos y oportunidades de los grupos y personas que los padecen. Se puede acreditar una relación inversamente proporcional entre un decreciente acceso real a derechos y oportunidades por parte de amplio segmentos de la población nacional y la existencia amplia y profunda de prácticas y procesos de corte discriminatorio. En este sentido, una agenda nacional de no discriminación se orienta a enfrentar y reducir un problema de justicia constitucional básica, convirtiéndose por ello en una palanca para la ampliación de derechos y prerrogativas de acción y desarrollo para la población en su conjunto. Lo que debe quedar claro desde un principio es que la desventaja social producida por las relaciones discriminatorias son irreductibles a la desventaja de índole socioeconómica —mejor formulada ésta bajo el concepto de *pobreza*—, aunque en las prácticas y relaciones sociales efectivas las personas puedan experimentar subjetivamente ambos tipos de desventaja de manera indiferenciada.

La acreditación intelectual de un concepto preciso de discriminación, más la derivación normativa de su contrafigura legal, a saber, el derecho humano a la no discriminación, juegan por ello un papel crucial en la agenda social del Estado mexicano. Esta acreditación permite, en primera instancia, facilitar un mejor análisis y comprensión de las condiciones de desventaja, objetiva e inmerecida, en que se hallan grupos poblacionales que en su conjunto articulan la mayoría demográfica de la sociedad. Esta desventaja no se limita a un ingreso económico reducido o a las privaciones en el acceso a una serie de derechos sociales a los que formalmente deberían acceder, sino que se genera por la imposibilidad práctica, de origen discriminatorio, de acceder al ejercicio de derechos formalmente establecidos para toda la población.

1. **Definiciones jurídicas de discriminación y no discriminación.**

En un sentido sociológico y político, la discriminación puede ser entendida como una relación de desigualdad de trato. La comprensión de la discriminación como una forma de desigualdad significa, en primer lugar, que el enunciado discriminación puede ser utilizado con capacidad denotativa para describir un esquema o sistema de *relaciones políticas o de dominio* ─de carácter inequitativo y asimétrico─ que se establecen entre grupos o colectivos sociales aun cuando se materialicen o concreten a través de las relaciones entre individuos. Esta primera nota distintiva de la discriminación es crucial para situar el principio de no discriminación en el contexto relevante de los programas y políticas públicas cuyo propósito es garantizar condiciones de igualdad entre la ciudadanía. Es necesario identificar a la discriminación como un problema de desigualdad para evitar la trivialización o minimización que son muy frecuentes cuando a la discriminación sólo se le entiende únicamente como conducta culturalmente inaceptable o como práctica verbal o discursiva grosera y de mala educación. Asumir que la discriminación es una forma de desigualdad —desigualdad de trato, en definitiva—destaca no sólo su gravedad como problema social, sino que convoca la obligación de intervención de una autoridad pública condicionada constitucionalmente a enfrentar y reducir las asimetrías sociales arbitrarias e injustificables.

Un segundo rasgo determinante de la discriminación es su condición de proceso cultural. Esto significa que se trata de un fenómeno de naturaleza *simbólica* y *narrativa*, que tiene sus motores o fuerzas propulsoras en las *representaciones simbólicas o imaginarias* que los sujetos sostienen acerca de los grupos humanos, es decir, en los prejuicios y los procesos de estigmatización de los “otros”. Estas representaciones simbólicas, que remiten a ideas o valores culturalmente asentados y relativamente estables en el tiempo, condicionan las formas de *trato* que se dispensan los grupos humanos en sus relaciones recíprocas en el marco de una organización social determinada. Estas representaciones simbólicas condicionan también la acción de las instituciones públicas y la orientación de sus políticas respecto de los grupos que padecen discriminación. Volveremos sobre estos rasgos definitorios de la discriminación en apartados posteriores.

La comprensión sociopolítica de la discriminación obliga a plantear un conjunto de consideraciones de orden conceptual que, por una parte, aleje al concepto de discriminación del riesgo de irrelevancia política que su polisemia gramatical genera, es decir, que permita distinguir entre sus usos espontáneos o cotidianos (no técnicos) y sus formulaciones técnicas (jurídica y política); y que, por otra, lo sitúe con claridad en el lenguaje y horizonte teóricos de los derechos humanos, a efecto de establecer el reclamo de justicia que le atañe ―la exigencia de no discriminación, o bien la reivindicación del principio de no discriminación como un derecho humano o fundamental[[5]](#footnote-5)― como parte de una agenda igualitaria propia de las sociedades democráticas.

Respecto del primer caso, debe afirmarse la necesidad de distinguir entre dos tipos de uso o significado del vocablo discriminación: un significado llano o general, que lo remite a los usos cotidianos del lenguaje y conforme al cual discriminar significa “distinguir o separar” (y que incluso admite una versión menos imprecisa, donde discriminar significa “tratar de manera negativa a una persona o grupo debido a factores como su raza o su sexo”); y un significado técnico o teórico, conforme al cual *discriminar* significa “tratar de manera desigual a personas o grupos sobre la base de prejuicios sociales acerca de éstos, con la consecuencia de limitar o negar los derechos fundamentales y las oportunidades relevantes de las personas que los integran”.[[6]](#footnote-6) En este texto se parte del argumento de que la acepción relevante para el vocablo discriminación en el contexto del saber social y en el de las políticas públicas del Estado democrático es, precisamente, la de carácter técnico o teórico. En el segundo caso, se trata de mostrar que la inserción del análisis antidiscriminatorio en la narrativa de los derechos humanos permite construir un concepto político de no discriminación que puede resultar decisivo para la orientación de la legislación y las políticas públicas del Estado democrático en su necesaria lucha contra esta forma de desigualdad.

La discriminación admite, desde luego, definiciones lexicográficas (propias de un diccionario de la lengua) que se corresponden con el uso del término en el lenguaje ordinario. El *Diccionario de la Lengua Española* de la Real Academia Española (RAE) nos ofrece dos definiciones del verbo discriminar: “1. Separar, distinguir, diferenciar una cosa de otra. 2 Dar trato de inferioridad, diferenciar a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.” (RAE, 1992). Conforme a su primera acepción, *discriminar* no contiene un sentido negativo o despectivo; es equivalente solamente a separar, distinguir o escoger. No se trata de una definición neutralmente valorativa sino de una definición “avalorativa”, fuera de un registro axiológico. Bajo esta acepción, la conducta discriminatoria no alude a relaciones sociales o políticas sino a actos clasificatorios. En la segunda acepción lexicográfica de la RAE, puede observarse la aparición de un componente político o de dominio no presente en la primera. El carácter político de la discriminación se vislumbra aquí porque la discriminación implica “un trato de inferioridad y una diferenciación por motivos como la raza o la religión.”. De manera similar, en lengua inglesa encontramos una acepción equivalente: “… tratar a una persona o grupo específico de gente de manera diferente, especialmente de peor manera que en la que se trata a otra gente, en razón de su color de piel, religión, sexo, etcétera [*to treat a person or particular group of people differently, esp. in a worse way from the way in which you treat other people, because of their skin color, religion, sex, etc*.] ” (Cambridge, 1995). Esta segunda acepción es el uso más extendido en el habla regular, y contiene, como puede verse, la referencia a un sentido axiológico negativo. En éste ya se designa una relación asimétrica y se identifica, al menos de manera genérica y con base en ejemplos, al tipo de grupos que padecen tal asimetría.

No obstante, el casi nulo alcance explicativo de las acepciones lexicográficas del vocablo *discriminar* proviene de la omisión de un elemento definitorio de toda relación y acto discriminatorios: sus consecuencias reales o posibles en relación con derechos subjetivos fundamentales o con oportunidades sociales relevantes. Este elemento definitorio es el que da contenido a las definiciones técnicas de la discriminación que aquí más interesan. Las definiciones técnicas subsumen e integran el segundo sentido lexicográfico (el que sostiene que discriminar es una práctica inequitativa basada en una valoración negativa de individuos a los que se considera inferiores por razones como su sexo, raza o discapacidad), pero le agrega la referencia al daño causado a sus derechos y oportunidades. Las consecuencias efectivas de estas valoraciones negativas hacia los grupos respecto de un esquema de derechos fundamentales constituyen un marcador decisivo del fenómeno discriminatorio. Este sentido técnico es el que queda recogido en las definiciones jurídicas de discriminación y que pueden encontrarse tanto en instrumentos jurídicos internacionales como en redacciones constitucionales. Este mismo sentido técnico caracteriza a las definiciones políticas de discriminación y no discriminación que ofreceremos en este marco teórico.

Conforme a su acepción técnica, la discriminación se caracteriza, de manera estricta, por ser una restricción, disminución o anulación de derechos fundamentales o libertades básicas de las personas y grupos que la sufren. Una definición técnica de discriminación, sea jurídica o política, se formula siempre conforme al lenguaje de los derechos humanos o fundamentales. Éste debe ser el punto de partida, estipulativo o axiomático, de todo análisis de la discriminación. También debe serlo, desde luego, de la legislación, de los diseños institucionales y de la orientación de las políticas públicas del Estado.

Una agenda democrática de no discriminación sólo pueden adquirir una orientación correcta si establece el ejercicio universal de derechos como meta y justificación de la acción pública y de los intentos de transformación, mediante políticas públicas. del *statu quo* social. En el marco de las democracias constitucionales actuales, el lenguaje de referencia de los proyectos igualitarios o niveladores es el de los derechos y, en particular, el de los derechos humanos o fundamentales. Este lenguaje de los derechos, que proviene desde luego de una matriz jurídica, es también, y esto de manera dominante, la forma discursiva de articulación de las exigencias contemporáneas de la política.[[7]](#footnote-7)

En este horizonte discursivo de los derechos humanos, es lógico que la definición técnica de discriminación adquiera su contenido central del lenguaje de los derechos humanos. En efecto, en el artículo 7° de la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (*DUDH*, 1948) encontramos la siguiente formulación sobre la no discriminación: “Todos [los seres humanos] son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación” (ONU, 1948).

En esta identificación de la discriminación se presenta por primera vez su definición técnico-jurídica. Esta definición técnica es la que ha sido puesta de relieve por las enunciaciones de tipo jurídico y contempla a la desigualdad de trato o discriminación como una violación de derechos fundamentales. La definición es esencial porque permite la enunciación de la contrafigura normativa de esta forma de desigualdad: la igualdad de trato o no discriminación. El artículo establece que toda persona debe estar protegida por cada Estado firmante de la DUDH contra toda discriminación “que infrinja” la propia Declaración. Esta frase oblicua tiene, no obstante, un significado preciso, pues significa que la condición de no ser discriminado es equivalente de la condición de tener acceso ─en el sentido de no encontrar obstáculos─ a todos los derechos y libertades (civiles, políticos y sociales) establecidos en la propia *Declaración*. La idea aquí contenida consiste, entonces, en que la discriminación equivale siempre a una violación de los derechos humanos estipulados en la propia declaración. Éste es un primer criterio identificador —el primer indicador—de actos y procesos discriminatorios, pues cualquier práctica en la que no concurre una violación identificable de uno o varios derechos de la Declaración no puede ser propiamente caracterizada como discriminatoria. De este modo, este artículo antidiscriminatorio de la *Declaración* posee especial relevancia, ya que agrega al listado de derechos humanos su condición misma de cumplimiento: la prohibición de la discriminación. En este tenor, la discriminación debe entenderse como una suerte de fractura o solución de continuidad injustificada entre el sujeto individual y los derechos que, de no haber discriminación, tendría a su disposición de manera regular.

El segundo indicador o criterio identificador de la discriminación en la *Declaración* aparece en el artículo 2º.[[8]](#footnote-8) Este artículo establece de manera *implícita* la prohibición de discriminación, pero a la vez introduce la crucial referencia a los grupos susceptibles de padecer ésta: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas 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”. (ONU, 1948) Este artículo afirma por una parte el carácter universal (sin excepciones) de los propios derechos humanos, y por otra identifica los llamados “grupos o categorías protegidos” frente a la discriminación. Como sostienen los juristas Caballero y Aguilar, estas denominaciones de grupo se conocen también como “categorías sospechosas”, “… ante la suspicacia que despierta establecer distinciones en la ley con base en tales categorías…” (Caballero y Aguilar, 2014, 174). Al prohibir la excepción al ejercicio de los derechos con base en criterios no justificados aunque históricamente identificados (“… raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”), la *Declaración* construye el contenido jurídico del derecho humano a la no discriminación.

Los dos indicadores de discriminación establecidos por la Declaración —derechos humanos y grupos protegidos—no constituyen, sin embargo, listas cerradas. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en sus criterios de interpretación, concibe, mediante su principio de “progresividad”, que los derechos de la lista de la DUDH sólo puede ser modificada por ampliación y en modo alguno por limitación o reducción, lo que implica que nuevos derechos humanos, como el derecho a la libre preferencia u orientación sexual o el derecho a un medio ambiente sano (no presentes en la *Declaración*), pueden ser ejercidos a partir de la garantía de no discriminación.[[9]](#footnote-9)

De modo correspondiente, la lista de grupos o categorías protegidas contra la discriminación admite progresividad y en ningún caso reducción, lo que explica que en el desarrollo del derecho antidiscriminatorio multilateral se hayan postulado protecciones propias para personas con discapacidad, minorías sexuales o trabajadores migratorios. Incluso cabe el caso de que el derecho a la no discriminación tutele el acceso a bienes que no son vistos en general como derechos, como en el caso de las oportunidades socialmente relevantes.[[10]](#footnote-10)

La conjunción de los artículos 2º y 7º en la construcción de la definición técnica de discriminación es importante, porque el concepto jurídico de discriminación se formula, a la vez, como una titularidad de toda persona humana y como una protección especial para grupos determinados que a lo largo de la historia han sufrido estigmatización.[[11]](#footnote-11) A partir de esta conjunción aparecen los elementos definitorios del derecho humano a la no discriminación: primero, la relación directa de la no discriminación con el principio legal moderno de prohibición de tratos arbitrarios, selectivos o caprichosos por parte de la autoridad, bajo el supuesto de que las personas deben ser jurídicamente iguales porque empíricamente son diferentes (Pérez-Portilla, 2005). El segundo, la identificación de este derecho como una forma de igualdad básica que hace posible la titularidad y ejercicio efectivos de derechos de otra índole pero también fundamentales: civiles, políticos y sociales. Puede afirmarse, por lo anterior, que, desde su formulación en la Declaración de 1948, el derecho a la no discriminación debe ser interpretado como una forma de igualdad constitutiva que hace posible la garantía efectiva, y no sólo formal, del resto de los derechos humanos.

En este sentido, la discriminación puede interpretarse como una limitación injusta, sobre la base de prejuicios y estereotipos que identifican y estigmatizan grupos humanos, de las libertades y protecciones fundamentales de las personas, de su derecho a la participación política y de su acceso a un sistema de bienestar adecuado a sus necesidades. En la misma *Declaración*, en contrapartida, la no discriminación es la garantía de acceso para todas las personas, en condiciones equitativas, a todos los derechos. De esta manera, el derecho a la no discriminación se presenta como un *derecho llave* para otras titularidades jurídicas. En esto reside el carácter dual del derecho a la no discriminación: por una parte se identifica con un tratamiento *nivelador* contrario a privilegios y exclusiones; por otra, con una condición material de ejercicio de otros derechos como las libertades civiles y políticas, los derechos sociales o el bienestar material.

Los contenidos fundacionales de la *Declaración* fueron desarrollados en los instrumentos de derecho internacional antidiscriminatorio que han llevado a este derecho humano, en su vertiente de protección de grupos vulnerables a la discriminación, a niveles más específicos o a prohibiciones propias o particulares de discriminación. En el anexo de legislaciones de este marco teórico, ofrecemos una lista de las normas multilaterales (universales y regionales) de carácter antidiscriminatorio, pero por ahora haremos mención de algunas de las legislaciones más importantes a este propósito.

Las definiciones jurídicas de discriminación y no discriminación satisfacen el requisito técnico de delinear el terreno en que han de identificarse las prácticas discriminatorias, a saber, el ámbito en que pueden situarse las rutinas sociales de acceso o exclusión a los derechos fundamentales. Si revisamos algunas piezas de legislación antidiscriminatoria, puede encontrarse la presencia de este rasgo técnico que asocia la discriminación con una práctica lesiva en el terreno de los derechos humanos. El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* de la ONU incluye ya, en su artículo 26, una cláusula de no discriminación con los indicadores referidos a derechos y grupos que ya han sido identificados: “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 otra índole, origen nacional o social, posición económica nacimiento o cualquier otra condición social (ONU, 1966). También incluye prohibiciones específicas contra la discriminación de las mujeres (art. 3) y de las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas (art. 27), de los niños y niñas (art. 24), así como prevenciones contra “Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación…” (art. 20).

Algo similar sucede en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (1966) de la ONU. En el artículo 2 de esta norma se establece que “Los Estados parte se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian 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.” (ONU, 1966a). De manera particular, especifica la igualdad entre hombres y mujeres en cuanto a los derechos contenidos en el pacto (art. 3) y prohíbe la discriminación de niños y adolescentes respecto también de tales derechos (art. 10).

En la categoría jurídica de las convenciones internacionales, encontramos ya el asentamiento del modelo de definiciones técnicas de discriminación y de no discriminación que aquí hemos explicado. La *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial* de la ONU, ofrece la siguiente definición: “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.” (ONU, 1965-1969)

En la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer* de la ONU, se halla una definición de discriminación idéntica en cuanto a los indicadores técnicos: “La expresión «discriminación contra la mujer» denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o 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. (ONU, 1979-1981).

Una convención de factura más reciente, que por cierto muestra cómo se despliega ese principio de progresividad de los derechos a que hemos aludido arriba (pues agrega un grupo no contemplado en la DUDH a la lista de categorías protegidas contra la discriminación) es la *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* y su *Protocolo Facultativo* En su artículo 2, ésta establece que: “Por «discriminación por motivos de discapacidad» se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables” (ONU, 2006).

Debido, precisamente, a la influencia del derecho internacional antidiscriminatorio, que es un amplio capítulo del llamado Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (CPEUM, 1917) formula el mandato de no discriminación en relación directa con la exigencia de igualdad para todas las personas en cuanto a derechos y libertades: “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” (CPEUM, artículo 1º, párrafo 5º). Como puede verse, en esta definición aparecen los dos indicadores de los actos o procesos discriminatorios: la alusión central a los derechos y libertades fundamentales y la identificación de las categorías protegidas contra la discriminación.

1. **Definiciones políticas de discriminación y no discriminación**

El diseño, la implementación y la evaluación de la política antidiscriminatoria no puede derivarse de manera directa de las definiciones jurídicas de discriminación y no discriminación. Estas tareas requieren, sin abandonar el marco del discurso legal, disponer de una concepción socio-política de la discriminación y la no discriminación que le permitan incidir con efectividad en las prácticas sociales efectivas. Dicho de otro modo, se requiere dar un paso más en el terreno de las definiciones técnicas y consolidar sendos conceptos políticos de los vocablos discriminación y no discriminación.

Una concepción política de la discriminación, capaz de abrigar el diseño de las políticas públicas necesarias para garantizar la igualdad de trato, recoge el contenido técnico de las definiciones jurídicas, pero les añade consideraciones contextuales y de contenido que las hacen disponibles para el lenguaje de las políticas públicas. Dicha concepción política considera tanto el tipo de desigualdad en que consiste la discriminación como los elementos causales del fenómeno de la discriminación que, en general, no se hacen visibles en las ya citadas definiciones legales del fenómeno y de las normas que lo prohíben. Por ello, si se pretende disponer de una definición capaz de incorporar tanto las causas de la discriminación como sus posibles vías de solución, debe destacarse la importancia de los materiales y representaciones culturales en la construcción del fenómeno discriminatorio.

El móvil o condición social de la discriminación reside en el terreno de las llamadas representaciones colectivas y puede ser identificado mediante el uso de los conceptos de “estigma” y “prejuicio”. Para entender el fenómeno de la discriminación contra determinados colectivos sociales, son elementos esenciales a considerar los estigmas que padecen y los prejuicios sociales negativos que circulan acerca de ellos en el marco de relaciones sociales de dominio y subordinación entre grupos. El estigma es la primera de estas fuerzas motrices de la discriminación. Su concepto se puede obtener a partir del clásico argumento de Irving Goffman:

… el extraño (…) posee un atributo que lo hace diferente a los demás en la categoría de personas disponible para él, y además de un tipo menos deseable ─en el extremo, [aparece como] una persona que es completamente mala, peligrosa o débil─. De esta manera es reducido en nuestras mentes de una persona común y completa a una persona manchada, disminuida. Tal atributo es un estigma, especialmente cuando su efecto de desacreditación es muy extenso; en ocasiones se le puede denominar falla, deficiencia o desventaja. (Goffman, 1963: 3).[[12]](#footnote-12)

Aunque el estigma puede identificarse con una evidencia material o una realidad empíricamente comprobable (el color de la piel, un rasgo fenotípico, el tamaño de las personas, la evidencia de una discapacidad, la demostración de una preferencia sexual, etcétera), su naturaleza no reside en esta realidad tangible, sino en el orden de relaciones que lo destaca y significa de manera especial (Goffman, 1963, 3-4). El estigma no es una cosa o rasgo material, sino un atributo definido por una red de sentido social que jerarquiza y distingue entre personas y entre grupos. El estigma, como realidad intersubjetiva, es una sintaxis cultural de clasificación asimétrica de dominio y exclusión. Cuando se incluye al sujeto estigmatizado en una relación de subordinación y dominio, puede entenderse que sus atributos aparezcan como elementos negativos, reprochables o incitadores de temor y persecución, no obstante que nada en la materialidad de estos convoque *necesariamente* a tales conductas.

El proceso de estigmatización adquiere significado porque se inscribe en un orden simbólico conforme al cual quienes poseen el atributo estigmatizado ya han sido rechazados de antemano. Ésta es la razón por la que, en términos sociológicos, los actos de discriminación sólo se presentan si están fundados en la apelación a un estereotipo previo a la interacción del acto discriminatorio concreto. El proceso de estigmatización es posible porque existe con anterioridad en la estructura cultural de la sociedad un conjunto de prejuicios que pone en desventaja, primero simbólica y luego práctica y social, a grupos sociales específicos.

Ningún grupo sufre estigmatización sin la existencia previa de una red de prejuicios negativos que precede a la clasificación desventajosa y arbitraria. Por ello, puede establecerse que el estigma es la sedimentación o agregación organizada de los prejuicios negativos circulantes a propósito de determinados grupos. Un grupo estigmatizado es receptáculo sistemático de prejuicios que anidan en relatos culturales, doctrinas religiosas, valores morales y familiares, criterios de eficiencia o de belleza, ideas de logro social e incluso y sobre todo en normas legales y directrices institucionales, lo cual implica que el prejuicio tiene una existencia y circulación social o colectiva. El prejuicio ha sido definido como: “… una actitud de aversión u hostilidad hacia una persona que pertenece a un grupo, simplemente porque pertenece a ese grupo, y se presume en consecuencia que posee las cualidades objetables que se adscriben al grupo” (Allport, 1954: 7). Lo característico del prejuicio negativo o, simplemente, del *prejuicio* (existen, desde luego, prejuicios positivos, pero aunque su formulación gramatical es correcta, su circulación semántica es más bien escasa y su significación política es nula) es la subsunción del individuo al grupo, la negación o minimización de sus atributos distintivos personales en favor de su disolución en el colectivo que le otorga características distintivas y primarias. El prejuicio hace de cada persona particular sólo un caso de una serie preestablecida. Este orden lógico enseguida se trasmuta en orden político, pues a la subordinación de cada caso individual a su grupo de adscripción corresponde la clasificación del grupo como equivalente a nuestra idea de humanidad plena o como inferior a ella.

A diferencia de la desigualdad socioeconómica, cuyo motor principal es la distribución de la renta y el ingreso, el fundamento de la discriminación reside en las representaciones y significados culturales compartidos que se identifican como estigma y prejuicio. Por ello, las relaciones discriminatorias están caracterizadas por la existencia de interacciones sociales asimétricas acaecidas sobre la base de consideraciones denigratorias de unos grupos respecto de otros. En este sentido, la discriminación debe interpretarse como una relación de dominio que toma forma e impulso en esquemas colectivos de conducta bajo la forma de valores, actitudes, criterios, orientaciones, preferencias, opiniones, etcétera.

Esta caracterización nos permite disponer de los conceptos necesarios para formular una *versión política* de nuestra definición técnica de discriminación. Ésta tiene de ventaja de integrar los significados cruciales de las definiciones de carácter jurídico con la percepción del peso histórico del prejuicio y del estigma en la conformación de las prácticas discriminatorias.

 Un definición política de discriminación, sensible a la cultura contextual de los sujetos que entablan las relaciones discriminatorias, es la siguiente: *la discriminación es* *una conducta, culturalmente fundada y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas sobre la base de prejuicios o estigmas relacionados con una desventaja inmerecida, y que tiene por efecto (intencional o no) anular o limitar tanto sus derechos y libertades fundamentales como su acceso a las oportunidades socialmente relevantes de su ambiente social[[13]](#footnote-13).*

Aunque “discriminación” es un vocablo de uso político regular, sus *definiciones legales* ─ las de carácter técnico que fueron revisadas en el apartado anterior─ no incluyen referencia alguna a los daños históricos, las condiciones estructurales de desventaja decantadas en el presente y las motivaciones de la exclusión que han moldeado la asimetría actual padecida por los grupos discriminados.

Esta ausencia de sentido histórico de la norma legal no es ni un error ni una omisión. En realidad, lo propio de la norma jurídica es que su sentido normativo se determine a partir de que se instala su vigencia, por lo que un enfoque retroactivo de la ley resulta opuesto a su pretensión normativa explícita. Por ello, puede sostenerse que las definiciones legales atañen a la prohibición de la discriminación entendida ésta como una serie de conductas *actuales* e *identificables en relación con derechos subjetivos*. Esto limita la posibilidad de que del concepto jurídico de no discriminación se desprenda directamente la obligación de diseñar programas y políticas públicas de *compensación* o *reparación* del daño para los grupos que han sufrido discriminación en el pasado.

Las definiciones presentes en los instrumentos internacionales relativos a la problemática discriminatoria entienden a ésta siempre como una acción presente, como negación de un derecho actual estatuido. Tal es el caso del artículo 7° de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, de la *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial* o de la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer* que revisamos antes como plasmaciones de la definición técnica de discriminación. En estas formulaciones, la discriminación, si bien caracterizada como una violación seria a los derechos fundamentales, no contiene la referencia a su duración histórica o a su concatenación causal con hechos del pasado y, por ende, no conduce de manera explícita a postular una obligación del Estado de reparar el daño histórico que proviene de la eficacia en el tiempo del estigma y el prejuicio.

Es cierto que para una sociedad democrática no resultaría absurdo identificar la inauguración de una era antidiscriminatoria cuando en ella se abolan, en principio mediante la prohibición legal, los tratos arbitrarios o las asimetrías injustificadas o abusivas que suspenden, limitan o anulan los derechos de quienes han sido el objeto de esos tratos. En este registro, sería difícil escatimar el adjetivo de no discriminatoria a una sociedad que abre las puertas de los derechos y las oportunidades a todas las personas, al margen de esos atributos denostados en el pasado, y que prohíbe e incluso castiga a quienes traten de cerrarlas de nuevo. En este contexto, una poderosa definición del derecho a la no discriminación se troqueló en consonancia con esta idea moderna de la igualdad como reparto homogéneo de protecciones y atribuciones y como superación de la excepción y la arbitrariedad. De este modo, la formulación más acreditada del derecho a la no discriminación (por ejemplo, en la legislación y la academia de los Estados Unidos de América o en los propios instrumentos internacionales que comentamos), erigida en relación inversamente directa con la definición de discriminación política que hemos reconstruido arriba, nos llevaría a considerarlo como una “protección” contra toda limitación al acceso a derechos fundamentales y oportunidades sociales, y no contendría prescripciones para la remoción de los obstáculos sociales acumulados en el pasado que ponen a determinados grupos en situación de debilidad social.

Esta es la definición llana de la no discriminación. Es *llana* porque es *presentista* y no propone ni implica referencia alguna a la dimensión histórica. Se formula de la siguiente manera: *el derecho a la no discriminación es el derecho de toda persona a ser tratada de manera homogénea, sin exclusión, distinción o restricción arbitrarias provenientes de su adscripción a un grupo estigmatizado, con el fin de que sea capaz de ejercer plenamente el resto de sus derechos y libertades fundamentales y a las oportunidades socialmente disponibles.*

Como es notorio, esta concepción de la no discriminación está estrechamente vinculada con una poderosa tradición igualitaria en el universo de los valores democráticos. Sus implicaciones de inclusión democrática son muchas y sus efectos políticos han sido superlativos, aunque nada en ella sugiere que sea necesario algún tipo de intervención positiva o compensatoria de la autoridad democrática para nivelar el terreno que hace aprovechable el acceso formal a los derechos y oportunidades.

Vertida jurídicamente, la definición llana de la no discriminación da lugar a la idea de que la protección contra la discriminación debe interpretarse como una serie de medidas legales para “tratar a todos de la misma manera”, independientemente de sus atributos o características como el sexo, la edad, la raza o etnia, la discapacidad, etcétera. Bajo la forma llana, el derecho a la no discriminación puede entenderse como un derecho igualitario en el sentido de la prohibición de exclusiones arbitrarias. Empero, debe hacerse notar que esta exigencia de igualdad es formal y por ello limitada, pues carece de estipulaciones acerca de cómo acercar las posiciones de los grupos sociales que la discriminación histórica separó e incluso polarizó.[[14]](#footnote-14)

Ahora bien, si en tal definición apareciera la referencia a la desventaja inmerecida que supone la duración histórica de la discriminación y la práctica imposibilidad de entender la naturaleza de este fenómeno sin situarlo en el horizonte de su propio pasado, se podría derivar, de la formulación explícita del derecho a la no discriminación, la obligación de que el Estado compense, retribuya o estimule de manera especial a grupos determinados. En este contexto, la posibilidad de vincular conceptualmente el derecho a no ser discriminado con el tratamiento preferencial conduce a la formulación de una nueva definición de este derecho, es decir, a lo que denominamos la definición compleja de no discriminación.

La nota característica de esta definición ha de ser su sensibilidad a la dimensión histórica del fenómeno discriminatorio. Esta definición ha de contener *la posibilidad* de abandonar, bajo una justificación democráticamente válida y a condición de sujetarse a una temporalidad estricta, las reglas del tratamiento homogéneo hacia los ciudadanos con el propósito de hacer, aunque parezca paradójico, una promesa de igualdad para todos a concretarse en el mediano o largo plazos.

Así, se adjetiva como *compleja* a la definición capaz de contemplar en su concepto mismo medidas compensatorias, tratamiento preferencial o acciones afirmativas a efecto de hacer realidad el propio proyecto antidiscriminatorio. Según su definición compleja, el derecho a no ser discriminado es*, el derecho a la no discriminación es el derecho de toda persona a ser tratada de manera homogénea, sin exclusión, distinción o restricción arbitrarias provenientes de su adscripción a un grupo estigmatizado, con el fin de que sea capaz de ejercer plenamente el resto de sus derechos y libertades fundamentales y a las oportunidades socialmente disponibles, siempre y cuando un tratamiento preferencial temporal hacia ella o hacia su grupo de adscripción no sea necesario para compensar el daño histórico y la situación de debilidad y vulnerabilidad causados a su grupo por prácticas discriminatorias previas.*

Como puede notarse, la definición compleja del derecho a la no discriminación contiene los términos explícitos de la definición llana del mismo derecho que se ofreció arriba y que establece como norma única el tratamiento homogéneo, pero le adiciona la posibilidad de suspender de manera temporal dicho tratamiento a efecto de promover oportunidades especiales o tratamiento preferencial a favor de personas o grupos determinados que han sufrido discriminación en el pasado. Debe contemplarse en esta definición que la excepción de trato contemplada no es arbitraria ni caprichosa, sino que está condicionada por la historia discriminatoria de la sociedad de referencia. Gracias a esta definición compleja del derecho a la no discriminación, se abre un espacio normativo para reflexionar sobre el tratamiento preferencial con fines igualitarios como parte de una política de la igualdad y no como una forma nueva y elíptica de *discriminación inversa*. En particular, se abre la posibilidad de reflexionar de manera fundada acerca de los programas de política social que deben poseer contenidos o perfiles antidiscriminatorios.

No debe obviarse que el principio de tratamiento preferencial de la definición compleja, que en la política social se puede traducir en programas orientados a compensar a grupos históricamente discriminados, aparece de forma relativa o condicionada a la primera parte de la definición que lo contiene ─que no es otra cosa que la definición llana─. De este modo, la definición compleja del derecho a la no discriminación sería la unión del contenido de la definición llana con la autorización del tratamiento preferencial hacia ciertos grupos cuando éste estuviera justificado. De todos modos, la definición compleja mantiene y privilegia el contenido *homogenizador de trato* de la definición llana, aunque lo suplementa con una estipulación que abre la posibilidad de incluir al tratamiento preferencial hacia un grupo discriminado como parte de una política de igualdad de trato. Esta estipulación, debe remarcarse, no es absoluta ni incondicionada.

Esta definición política no debe entenderse como una sustitución o superación de la definición jurídica de discriminación que decantamos de los textos de legislación. Se trata solamente de agregar a ésta, mediante el expediente de incluir la referencia a los motores culturales que la generan, una nota de especificidad histórica e institucional que insista en el carácter de construcción social de la desigualdad de trato, lo que debería implicar, *a contrario sensu*, la posibilidad de desconstrucción social de la misma a través de mecanismos de acción pública del Estado.

Por otra parte, este concepto de discriminación, que considera no sólo las consecuencias de la discriminación respecto de derechos subjetivos fundamentales sino también las razones estructurales de orden simbólico que hacen posibles las prácticas discriminatorias, tiene la ventaja de permitirnos comprender la existencia de dos formas de la fenomenología de la discriminación cuya distinción tiene una enorme relevancia respecto de la posible acción igualitaria del Estado democrático.

La primera forma ha sido definida como “discriminación directa” y es relativa a los actos específicos de discriminación. En estos, la acción de un sujeto discriminador (A) causa efectos en un sujeto discriminado (B) mediante la restricción o daño de los derechos y oportunidades (C) de éste; de tal modo que es posible establecer o reconstruir una relación causal directa entre la acción individual de A y los efectos (C) registrables en B. Estos actos discriminatorios son individuales aunque, como se ha explicado antes, sólo son posibles si presuponen actitudes moldeadas o condicionadas cultural y simbólicamente por el entramado de prejuicios ─las actitudes─ que dan a la discriminación una dimensión social. La responsabilidad que deriva de estos actos también es individual, pues la conexión causal entre A y C cumplen a satisfacción el criterio del daño que ha sido tradicional en las modalidades modernas de justicia retributiva o conmutativa.

La segunda forma de discriminación se denomina “indirecta” y es relativa a la conformación social o histórica de las normas, rutinas e instituciones sociales que, sin estar dirigidas contra una persona en específico (no son, en ningún caso, *actos contra alguien concreto*) conllevan el efecto estructural de mantener y profundizar la desventaja del grupo, pues “naturalizan” la estigmatización y contribuyen a reproducir el orden discriminatorio de la sociedad como un todo. En esta segunda categoría caen los efectos de mediano y largo plazos de la discriminación y, por ello, confieren a la discriminación una dimensión estructural que no puede reducirse mediante la sanción o el castigo meramente retributivos, como sí puede suceder en el caso de la discriminación directa. En la discriminación indirecta las responsabilidades son difusas, pues con frecuencia no hay manera de asignarlas de forma causal a un sujeto individual que las perpetra o bien no hay manera de establecer con precisión quién es la persona o sujeto que la padece, aunque los daños a los derechos lleguen a ser incluso más graves ─precisamente por su alcance social─ que los de los actos directos.

Esta distinción proporciona visibilidad a un conjunto de fenómenos discriminatorios que no están orientados de manera subjetiva contra nadie, pero que afectan a tal grado a los grupos discriminados al mantener el cerco a sus derechos o al cercenar sistemáticamente sus oportunidades, que exigen una intervención correctiva por parte del Estado democrático. Son formas de discriminación indirecta, por ejemplo, las normas que se fundan en prejuicios contra las mujeres, las convocatorias laborales que exigen requisitos atinentes a un modelo fenotípico determinado sin que ello sea necesario para las funciones laborales a desempeñar, los diseños arquitectónicos públicos y privados o los trazos urbanos que no contemplan accesibilidad para personas con discapacidad motriz, los reglamentos que invisibilizan a personas con necesidades especiales (por ejemplo, reglamento de guarderías o de otros servicios públicos), los privilegios que la autoridad política concede a un grupo religioso particular por razones históricas o por hábito cultural, la omisión de asignación de presupuesto, incluso cuando la norma legal exige que se haga, para políticas públicas niveladoras, la expresión pública de prejuicios discriminatorios por parte de funcionarios u oficiales públicos, el uso de bienes públicos ─como el espectro radioeléctrico─ para transmitir opiniones que refuerzan la estigmatización de los grupos discriminados, etcétera.

La discriminación indirecta se refiere a las exclusiones no explícitas de los integrantes de determinados grupos, ya sea mediante la imposición de requisitos “generales” que sólo unos cuantos pueden cumplir o sea mediante la omisión de protecciones o consideraciones especiales por parte de las instituciones hacia quienes las necesitan para poder integrarse al juego social regular. También se ha denominado “discriminación estructural” a este mecanismo de exclusión (Pinkus, 1994), aunque el adjetivo estructural en esta discusión parece ser más adecuado para referirse no a las formas de discriminación indirecta sino a las relaciones institucionales que ponen fuera de los derechos y oportunidades educativas, sanitarias y laborales a colectivos completos. De todos modos, al adjetivarla como estructural se enfatiza su peso y alcance sociales, así como su profundidad en las prácticas regulares o institucionales de una sociedad.

La discriminación indirecta se ejerce sin necesidad de suponer conciencia o voluntad concreta de discriminar (aunque ésta puede también acompañarla) en quienes hacen valer estas rutinas, prácticas o instituciones. Si en ocasiones es difícil establecer la responsabilidad causal en los casos de discriminación directa, este otro tipo de discriminación plantea un dilema particular de asignación de responsabilidad. Aunque existen casos de discriminación indirecta que se pueden finalmente atribuir a responsables colectivos pero específicos (personas morales empresariales, corporaciones, asociaciones, iglesias), otras muchas tienen que ver con la inercia cultural, las omisiones educativas, la inacción en los criterios de política pública o la elusión gubernamental de las responsabilidades asignadas por la propia legislación. Existe aquí una responsabilidad del Estado entendido como garante del derecho a la no discriminación, y aunque no se trata de una responsabilidad que responda al esquema de la justicia retributiva (a un delito o falta corresponde una pena), sí exige resarcimiento y acción pública para desmontar la discriminación vigente.

**4. El carácter estructural de la discriminación y de la política de no discriminación**

Para dimensionar la posibilidad de intervención de los programas sociales en la lucha contra la discriminación, sobre todo a afectos de considerar los recursos de que debe disponer y los criterios conforme a los cuáles deben estos programas ser diseñados y evaluados, es necesario destacar tres de rasgos centrales de los procesos de discriminación:

Primero: la discriminación se expresa y despliega como una serie de experiencias de carencia y dominio cuyo fundamento es simbólico y cultural. A diferencia de la pobreza —que aun cuando, como en los casos del enfoque multidimensional o el enfoque de derechos humanos, no se entienda como equivalente sólo a un déficit o privación en el ingreso o porción distributiva de la renta, depende de manera decisiva de este indicador pecuniario cuantificable—, los procesos y prácticas discriminatorios se fraguan en la interacción simbólica de los sujetos y se expresan mediante conductas de exclusión, rechazo, desprecio, negación u odio contra colectivos humanos. Si bien las conductas discriminatorias son actualizadas como experiencias subjetivas tanto por los individuos que las ejercen como por los que las padecen, comportan una dimensión social de amplio alcance —estructural, en una palabra— que las hace irreductibles a la mera experiencia subjetiva de esos mismos actores, es decir, a su intencionalidad individual o a su vivencia personal.

Segundo: las prácticas discriminatorias derivan de una injusticia en el reconocimiento de la dignidad de las personas que se hallan integradas en grupos culturalmente estigmatizados. Por dignidad humana, no obstante, debe entenderse no un postulado antropológico o ético difuso, ni mucho menos un supuesto metafísico o teológico, sino una postulación clara de la integridad e inviolabilidad de toda persona en términos de sus derechos humanos. Conforme al lenguaje de los derechos humanos, puede afirmarse que si bien la experiencia colectiva de la discriminación supone la referencia ineludible al encuadre de las personas en grupos determinados, el derecho humano a la no discriminación es una titularidad de la persona. El valor de la dignidad humana está sostenido hoy en día por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por diversos aunque coincidentes lenguajes constitucionales nacionales. En el primer párrafo de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (ONU, 1948: “Preámbulo”), se hace la asociación explícita entre dignidad y derechos. Esta asociación hace comprensible enunciados jurídicos como el de la cláusula antidiscriminatoria de la constitución mexicana, que asocia la discriminación con un daño a la dignidad de las personas.[[15]](#footnote-15) Esto perfila un rasgo definitorio de la discriminación: la privación de derechos que le acompaña de manera sistemática. Ello explica también que hoy en día la exigencia jurídica y política de no discriminación (la contrafigura normativa de la injusticia discriminatoria) se exprese regularmente en el lenguaje de los derechos humanos y cada vez menos en el de la filantropía, la caridad o la asistencia social (Rodríguez Zepeda, 2014: 33-7).

Tercero: la discriminación expresa una forma de desventaja propia o específica (construye posiciones sociales desaventajadas) en el acceso a los derechos (una privación incluso absoluta de derechos) y, a la vez, crea una relación binaria entre grupos al interior de un esquema inequitativo. Dicho de otro modo, la discriminación es a la vez privación de derechos y desigualdad injustificada. La discriminación, en tanto que forma específica de privación, tiene efectos concretos sobre los derechos y calidad de vida de las personas que la padecen; y en tanto que forma de desigualdad —“desigualdad de trato” se ha denominado[[16]](#footnote-16)—consiste en una relación de dominio que proporciona privilegios y ventajas injustificadas a los grupos discriminadores y refuerza y escala la desventaja de los grupos discriminados. Esta condición dual tiene consecuencias directas para el diseño de las políticas públicas del desarrollo social: les impone el deber de no sólo desplegar mecanismos de reparación y desarrollo de capacidades para reducir la vulnerabilidad y desventaja que surge de la discriminación histórica padecida por colectivos humanos completos, sino también enderezar o vehicular cambios jurídicos y políticos que disminuyan los privilegios de los grupos discriminadores y refuercen la capacidad de agencia social y política de los integrantes de los grupos discriminados.

A partir del primer rasgo destacado en este apartado, *i.e.*, que la carencia y dominio discriminatorios poseen un fundamento de carácter simbólico y cultural, pueden establecerse dos distinciones pertinentes —dos diferencias específicas— para delinear la compleja relación de la discriminación con el estudio de la pobreza y con la consecuente definición de políticas públicas del desarrollo social. La primera distinción establece que, debido al carácter cultural y simbólico de sus fuentes, la discriminación es irreductible a la medición de las porciones distributivas de la renta o los niveles de ingreso de los grupos y las personas —se midan estos como se midan: en escalas nacionales determinadas por una estimación *per cápita* del PIB, por referencia a una Línea Internacional de Pobreza como hace el Banco Mundial o por el marco más complejo del Índice de Desarrollo Humano, y aún si se incluyen en una medición de pobreza multidimensional—, no obstante que en buena parte de sus manifestaciones es concomitante a situaciones de desventaja propiamente económica. Como se verá enseguida, la discriminación posee una eficacia material específica, genera consecuencias prácticas y tangibles —y, por hipótesis, mensurables— en la calidad y expectativas de vida de las personas y da contenido a instituciones sociales formales e informales.

La segunda diferencia específica establece que, conforme a su condición de resultado material de prácticas culturales y discursivas, la discriminación supone siempre la presencia de las figuras socio-simbólicas del estigma y el prejuicio. Estos motores culturales de la discriminación no sólo son motivos simbólico-discursivos que explican la privación de derechos y oportunidades que es característica del circuito discriminatorio, son también matrices culturales para la interacción política asimétrica entre los grupos y, en este sentido, fuentes de desigualdad. Estas fuentes son las que la acción pública y las políticas del desarrollo deben también tener en consideración, sobre todo cuando éstas se han definido normativamente conforme a un enfoque de derechos humanos. Este argumento resulta crucial para determinar los elementos que han de afectar el diseño de la política social mediante el criterio de que las políticas públicas del desarrollo contengan medidas de igualdad de trato y sean coherentes con un problema estructural de desventaja social compleja. En efecto, trasladada al problema del diseño de políticas públicas, la identificación de las fuentes culturales de la discriminación se convierte en una exigencia teórica y política de incluir en el núcleo duro” de las tales políticas los compromisos antidiscriminatorios de la Constitución mexicana e incluso los de la Ley General de Desarrollo.[[17]](#footnote-17)

En la experiencia subjetiva de quienes integran los grupos en situación de privación de ingresos, riqueza, derechos y oportunidades —es decir, en sus representaciones de conciencia—, la vivencia de la discriminación puede ser indiscernible de la experiencia de la privación socioeconómica. No puede exigirse a las personas en desventaja, como parece la pretensión de algunos estudios demoscópicos, que sean además “teóricos de la desventaja”, para que desde su narrativa informal se alumbre el contenido teórico de la desventaja motivada por la discriminación. Aunque en las vivencias de las personas discriminadas ambas formas de desventaja no se perciban ni transiten a sus formas de conciencia como fenómenos o procesos diferenciados, la distinción analítica entre ambos contenidos de la desventaja se hace imprescindible para definir la política social de nuestro Estado. Esto quiere decir que si bien los estudios demoscópicos o de opinión siguen siendo relevantes para determinar la magnitud, alcance y percepción de los fenómenos discriminatorios, también pueden incluir confusiones subjetivas sobre la naturaleza del fenómeno estudiado.

A este respecto, cabe avanzar una prevención conceptual que puede ayudar a evitar confusiones acerca del modo en que deben ser estudiadas las representaciones subjetivas de las personas respecto de los procesos sociales. Aunque siempre es aconsejable escuchar la voz de los agentes de los procesos estudiados, esta voz no puede ser tomada como el concepto teórico o normativo a establecer. Aunque las convenciones sociales (marcos simbólicos de referencia para la acción, ideas éticas e incluso las aspiraciones socialmente acreditadas) jueguen un papel normativo en la vida de las personas, estos elementos deben ser vistos como “datos” para el investigador y no como explicaciones conceptuales. Metodológicamente, esto es mostrado por Amartya Sen en su crítica a la supuesta definición del concepto de pobreza como un “juicio de valor” (Sen, 1982: 17-19). En su crítica al argumento de M. Orshansky de que “la pobreza, como la belleza, está en el ojo del observador”, Sen asevera que el que existan convenciones sociales acerca de la pobreza no convierte a la evaluación del concepto de pobreza en una convención social o en un juicio de valor.[[18]](#footnote-18) Para quien investiga la desventaja social, las convenciones sociales deberían ser cuestiones de hecho y no explicaciones teóricas o analíticas.

La subjetividad como objeto intelectual siempre plantea un doble riesgo: por una parte, el de tomarla como epifenómeno intangible y hasta improductivo de las fuerzas materiales, generalmente económicas, de la sociedad, tal y como hacen el marxismo y numerosos economistas del bienestar; por la otra, el de confundir su experiencia vivida o subjetiva con su concepto científico, como sucede en la teoría de Orshansky de la pobreza como juicio de valor o en la definición “aspiracional” de clase social. Si se sortea el obstáculo epistemológico levantado por estos dos riesgos, la subjetividad se podrá recuperar para el análisis del peso y efectividad materiales de la discriminación y, en consecuencia estudiarla como un proceso estructural. Sigue, en este sentido, vigente la máxima de E. Durkheim: “tratar a los hechos sociales como cosas” (Durhheim, [1895] 2001: 53); y en este caso, los hechos que nos interesan son procesos simbólico-culturales que pasan por la subjetividad de las personas pero que no pueden ser explicados sólo a través de la misma.[[19]](#footnote-19)

La referida subjetividad expresa una dimensión simbólico-cultural, y más precisamente discursiva, de la desventaja. Esta importante dimensión ha sido con frecuencia desatendida en los estudios sobre pobreza. Los sujetos que concurren a la relación discriminatoria lo hacen mediante una actividad discursiva que, al tener una efectividad práctica (una dimensión pragmática del discurso, como sostienen hoy en día los filósofos del lenguaje), condiciona las privaciones prácticas de derechos y la desigualdad de poder que la caracterizan. Como dice Roberto Gutiérrez: “… dentro de la dimensión cultural adquiere una importancia capital la reivindicación de la materialidad de las representaciones subjetivas, esas redes diversas de significados que están detrás del carácter plástico de la naturaleza humana y que pueden verificarse en los múltiples discursos que circulan a lo largo y a lo ancho de las sociedades…” (Gutiérrez López, 2014: 280). Como la de otras estructuras discursivas complejas (la ética, la construcción teórica, las narrativas literarias o históricas, las religiones, etc.), la materialidad de la discriminación se evidencia mediante los efectos que genera, es decir, a través de la conformación de conductas colectivas, actos individuales, marcos simbólicos de interacción, reglas de distribución de bienes, normas legales, arreglos institucionales y criterios de política pública, entre otros.[[20]](#footnote-20)

La identificación del peso material de la discriminación en la construcción de la desventaja social y su consecuente distinción respecto de la pobreza cumple una función conceptual de primer orden porque permite al Estado la construcción de legislación y políticas públicas diferenciadas —y a la vez recíprocamente imbricadas y complementarias— para reducir, sin unilateralidad, ambos tipos de desventaja.

**5. El trato y la dimensión estructural de la discriminación**

La dimensión material de la discriminación da lugar a poderosos efectos en la construcción de la subjetividad y de la interacción social: el principal de ellos es la limitación en el acceso a derechos y oportunidades de las personas discriminadas que gravita negativamente sobre su calidad y expectativas de vida. Esta limitación de derechos se distingue de la determinada por la carencia económica debido a que la desventaja por discriminación puede presentarse, y de hecho se presenta, aun en ausencia de desventaja económica. Esta diferencia específica hace irreductible la discriminación a la pobreza, incluso cuando en los enfoques analíticos más elaborados sobre ésta, como es el caso del denominado “enfoque de derechos”, la experiencia de la pobreza se vincule a la reducción en el ejercicio de derechos (sobre todo socioeconómicos). Aún en el muy exigente *enfoque de derechos* sobre la pobreza, la carencia económica es determinante de la desventaja, mientras que no lo es para el caso de la discriminación. Así, aunque en la experiencia empírica suelen ir juntas (o, más bien, precisamente porque van juntas), carencia económica y desigualdad de trato exigen tratamiento diferenciado en el análisis.

La postulación de la condición fundamentalmente cultural de este tipo de desventaja puede ser sostenida siempre y cuando se entienda que el contenido cultural de un proceso social no es una entelequia o un atributo impreciso y difuso, sino que se refiere a una experiencia socio-simbólica, colectiva, estructural y, por su permanencia en el tiempo, histórica. Una estructura cultural no es equivalente ni reductible a las representaciones conscientes, intencionales, psicológicas o emocionales de los agentes sociales, aunque tiende a incluirlas; se trata más bien de un conjunto de valores, representaciones, enunciados y otras piezas de discurso que se organizan con una suerte de autonomía propia.

**E**ste objeto cultural equivale a lo que la antropología y la psicología social han denominado “imaginario colectivo” y consiste en el entramado de significados de alcance colectivo donde se fragua el sentido preciso del prejuicio, el estigma y de los diversos estereotipos que operan funciones clasificatorias y ordenadoras de las relaciones y prácticas sociales. Desde luego, muchas veces los contenidos culturales de la discriminación son conscientes, abiertos y susceptibles de argumentación por parte de los sujetos, pero otras veces son inconscientes, difusos e incluso desfigurados por los procesos de racionalización que se llegan a construir a su propósito. La formas directa e indirecta de la discriminación encuentran su fuente común en este marco cultural compartido; del mismo modo que las diversas prácticas de discriminación propia, es decir, contra grupos en particular, encuentran su unidad como forma de desventaja en dicho imaginario colectivo. Sostener la idea de un imaginario colectivo de la discriminación sólo puede ser el resultado de un ejercicio de abstracción. El conjunto de relaciones sociales es siempre extenso, abigarrado, heterogéneo y prácticamente indeterminado, y la cultura discriminatoria o el imaginario que representa a ésta es el concepto que el análisis construye una vez que ha incluido en el núcleo de su concepción social —incluso de manera normativa— la consideración de la discriminación como un problema. El “objeto teórico discriminación” no es, por ello, en ningún caso una evidencia empírica de aparición espontánea, sino un objeto de conocimiento que surge a partir de su propia definición conceptual.[[21]](#footnote-21) En su compleja realidad, ninguna cultura es del todo discriminatoria o del todo igualitaria: su pluralismo interno, sus conflictos simbólicos, sus juegos de poder y su discursividad contradictoria hacen circular entre los grupos sociales narrativas distintas sobre las posiciones que han de ocupar los grupos, sobre el espacio que a cada quien corresponde y sobre los derechos, atribuciones o titularidades que los individuos tienen respecto de los bienes públicos. Aislar analíticamente una “cultura de la discriminación” equivale a poner juntos en el análisis elementos discursivos que se intercalan en la práctica social efectiva con otras narrativas, entre ellas las narrativas y exigencias de igualdad y no discriminación.

En este contexto, cuando se afirma que la discriminación es una desigualdad de trato, debe precisarse que el *trato* referido no debe entenderse como actos o conductas discretas y autónomas sino como un sistema de relaciones intersubjetivas, culturalmente moldeadas y que atañen a ámbitos constitutivos del orden social. Como el trato es una práctica que se expresa en las acciones de los sujetos, la identificación de su dimensión cultural equivale a elevarlo a la figura de una determinación colectiva.[[22]](#footnote-22)

Al trato discriminatorio le caracterizan tres rasgos definitorios: i) es un fenómeno social; ii) es un fenómeno histórico, y iii) posee una condición estructural.

En primera instancia, el trato posee una *dimensión social* porque expresa relaciones entre grupos y no entre individuos, aunque se actualice a través de interacciones individuales. No obstante que las relaciones de trato son actualizadas por individuos e incluso vividas por éstos como dimensión propia y hasta exclusiva de su subjetividad o interioridad moral, lo que constituye a un proceso o práctica discriminatoria es la plasmación de contenidos culturales que se han moldeado en la experiencia social.

En segundo lugar, el trato es *histórico* porque se reproduce de forma intergeneracional, prolongándose mediante la tradición y la costumbre. El trato discriminatorio, e incluso muchas de sus rutinas de plasmación, son parte de un dispositivo que los sujetos encuentran a su disposición como una herencia cultural producto de la tradición y la costumbre. Ello explica, por cierto, que buena parte de los procesos discriminatorios se “normalicen” —es decir, que aparezcan a los ojos de los sujetos, incluidos los discriminados, como formas lógicas y hasta convenientes de comportamiento social—porque adquieren la consistencia histórica que les da la repetición intergeneracional. Por ejemplo, en una sociedad con una historia marcadamente discriminatoria como la de México, lo novedoso y difícil de adaptar es la igualdad de trato y no la desigualdad del mismo, toda vez que la reproducción histórica del trato refuerza la desigualdad y no la igualdad.

En tercer lugar, la discriminación tiene un alcance estructural en virtud de que despliega un horizonte simbólico que condiciona o predefine las conductas particulares y los actos discretos o individuales. Como hemos argumentado en otra parte, la discriminación es un sistema que pone en conexión, conforme a reglas precisas de transformación, grupos, acciones o subsistemas aparentemente independientes, pero que al caer todos bajo la denominación de violaciones a derechos fundamentales, aparecen como elementos de una misma serie: “En este sentido, la discriminación es una sintaxis de variaciones que permite explicar las homologías profundas entre grupos discriminados que al sentido común le pueden parecer desconectados.” (Rodríguez Zepeda, 2006: 128).

Pocas relaciones pueden cumplir un papel más estructural que aquellas que determinan el dominio y la asimetría distributiva en los ámbitos del género, las etnias, las capacidades, la sexualidad, la religiosidad o la edad; de ahí que el adjetivo “estructural” convenga no sólo a la descripción del proceso discriminatorio sino también al modelo de acción pública que se debe construir para eliminarlo. En efecto, la identificación de estos tres rasgos habilita al análisis antidiscriminatorio no solamente para explicar la extensión social y permanencia histórica de los procesos discriminatorios, sino también para delinear un derecho antidiscriminatorio y un modelo de política pública de dimensión estructural, con efectos modificadores en las relaciones sociales y capaz de detener y revertir la reproducción histórica e intergeneracional de la discriminación.

Las relaciones discriminatorias, como hemos visto, están caracterizadas por la existencia de interacciones sociales asimétricas orientadas por consideraciones colectivas denigratorias de unos grupos respecto de otros. Por ello, además de la privación de derechos en los grupos desaventajados, es inherente a ella una relación de dominio. Esta forma de dominio específica toma forma e impulso en esquemas colectivos de conducta bajo la forma de valores, actitudes, criterios, orientaciones, preferencias, opiniones, etcétera. El que estos esquemas de conducta aparezcan como estándares, marcos de acción o *actitudes* (según la definición de Pinkus (Pinkus, 1994: 49) y no como fenómenos ocasionales, aleatorios, subjetivos o espontáneos, reafirma en la discriminación esa dimensión estructural que hemos subrayado.

El tejido de relaciones de discriminación debe ser visto como una institución o, incluso, como un conjunto de instituciones sociales. Como sostienen March y Olsen, una institución no ha de ser vista como una estructura formal, sino como un agregado organizado de normas, reglamentaciones, supuestos y rutinas. Como conjunto de reglas, las instituciones definen cuáles son las acciones correctas o esperadas por parte de los individuos conforme a los roles y situaciones en que cada uno de ellos se sitúa (March y Olsen, 1989: 21-26). Por ello, la explicación y crítica de las conductas discriminatorias individuales exige siempre una contextualización institucional. Si, como sostiene John Rawls, la estructura básica de la sociedad es el arreglo de las principales instituciones sociales (Rawls, 1973: 54), las relaciones discriminatorias son un componente decisivo de esa estructura.[[23]](#footnote-23) La construcción de la discriminación en un tiempo histórico, su sintaxis estructural y su determinación por fuentes culturales colectivas son los elementos que sustancian la institucionalización de la discriminación.[[24]](#footnote-24) Como dicen Berger y Luckmann: “La institucionalización ocurre cuando existe una tipificación recíproca de acciones convertidas en habituales por clases de actores. Dicho de otra manera, toda tipificación de ese tipo es una institución” (Berger y Luckmann, 1967: 54). Las instituciones remiten a prácticas intersubjetivas asentadas y sujetas a codificación formal e informal (tipificación), que no son reductibles a las conductas de individuos separados o discretos pero que explican a éstas, y que para nuestro análisis se presentan como la consecuencia de la acción consistente en el tiempo de grupos o colectivos (clases de actores).

Las relaciones discriminatorias suponen, en vez de agentes individuales, “clases de actores”, grupos o tipos de personas definidos culturalmente por elementos lingüísticos y simbólicos de condición intersubjetiva que existen antes de que las personas se relacionen y que tienden a permanecer aun cuando los propios individuos ya no estén en interacción o hayan desaparecido. Otra vez Berger y Luckmann: “Es teóricamente importante enfatizar que el proceso de institucionalización de la tipificación recíproca ocurriría incluso si dos individuos empezaran a interactuar *de novo*” (Berger y Luckmann, 1967: 55). Debido a su carácter institucional, las relaciones discriminatorias preexisten a los sujetos que las actualizan aunque éstos las puedan vivir como una relación inédita y novedosa. De lo anterior se deriva que las prácticas discriminatorias también subsisten a la desaparición de los sujetos que las actualizan.

Este desarrollo teórico orientado a destacar el carácter estructural de la discriminación es una necesidad conceptual, pues permite acreditar una justificación de amplio alcance del derecho, la institucionalidad pública y, sobre todo, las políticas públicas contra la discriminación. En suma: el argumento estructural niega un peso decisivo al carácter subjetivo, la voluntad, la consciencia o la espontaneidad en la explicación de la discriminación y, al hacerlo, obliga a que su contraparte normativa plantee la exigencia de un Derecho y una política estructural ―un Derecho constitucional y una política de Estado, para decirlo con el lenguaje de la política democrática―.[[25]](#footnote-25) Aunque la discriminación consiste en relaciones construidas en la historia, y por ende sujetas a la mutabilidad, no es un conjunto de prácticas accidentales, azarosas o desestructuradas. Las prácticas discriminatorias son, desde luego, modificables y reversibles, como resulta evidente a la luz de los resultados de las políticas igualitarias de los Estados democráticos; pero a la vez, constituyen un sistema institucional relativamente estable, con tendencia a la permanencia y capaz de dotarse de una narrativa racionalizadora que con frecuencia la hace parecer normal, natural e impenetrable. Es precisamente esta dimensión institucional de la discriminación la que exige verla más como proceso que como acto, aunque éste último constituya su forma conspicua de presentación social.

En simetría con la dimensión institucional de la desigualdad de trato, la política y programas institucionales del Estado contra los procesos discriminatorios deben adoptar, de manera necesaria, una forma institucional. Brian Barry sostuvo que la función rectificadora de las instituciones se hace necesaria cuando se constata que las prácticas discriminatorias siguen una pauta social y no son casos aleatorios de abuso o rechazo. Este argumento es de gran relevancia, porque muestra que no basta con identificar que la discriminación ocurra como resultado de su presencia institucional en el orden social, y que su manifestación como acto concreto se derive, precisamente, del carácter estructural de esta presencia, sino que las posibilidades de superar esta forma de desigualdad residen en la construcción política de estrategias de condición también institucional y estructural.[[26]](#footnote-26)

Por estas razones, el diseño de políticas públicas debe evitar la falacia que sostiene que la respuesta a los actos discriminatorios debe darse en el mismo nivel particular y aleatorio en que los experimentan los individuos y sin necesidad de una estrategia institucional guiada por el valor de la igualdad de trato. Cuando los poderes públicos son incapaces de entender el perfil institucional de la desigualdad de trato, así como el correlativo perfil institucional que exige la garantía del derecho antidiscriminatorio ―situación que se vive en México de manera regular― la política de igualdad de trato pierde su efectividad. Cuando se elige sostener o alentar una narrativa del Estado meramente protocolaria y edificante contra la discriminación, sustituyendo la acción institucional en clave de derechos humanos con la filantropía o la asistencia social, los poderes públicos se convierten en reproductores objetivos de los procesos discriminatorios.[[27]](#footnote-27)

De manera errónea, se considera con frecuencia que, por pertenecer al terreno de la cultura y las representaciones simbólicas, la discriminación no equivale a un genuino problema de justicia básica en las sociedades democráticas. La falacia se extiende al entendimiento de la discriminación como un problema que se podría resolver o atenuar conforme se desdibujasen otras formas de desigualdad más relevantes y materialmente más efectivas. Ese es el marco de la creencia de que si una sociedad accede a un nivel más alto de calidad de vida según las mediciones de distribución del ingreso, e incluso si se experimenta un proceso objetivo de reducción de la pobreza, la discriminación debería decrecer. Sin embargo, las evidencias empíricas muestran que la discriminación puede llegar a expresiones abiertas y sistemáticas en sociedades opulentas y con altos estándares de calidad de vida. Algunos ejemplos muy destacados muestran con claridad la relación asintónica entre discriminación y pobreza: el discurso excluyente de la Liga Norte italiana contra los italianos meridionales, el ascenso político de grupos de extrema derecha en países europeos con largas tradiciones de Estado de bienestar y, desde luego, el encumbramiento político en la presidencia de los Estados Unidos, en noviembre de 2016, de un líder racista, xenófobo, misógino y antimusulmán en el contexto de una economía en recuperación y con expectativas de crecimiento dinámico.

Cerramos esta sección con la reiteración, a partir del análisis desplegado, de que la desventaja por discriminación tiene una autonomía explicativa que permite también dar cuenta de la situación de injusticia que padecen grupos, o segmentos de grupos, que si bien son estigmatizados, no experimentan una desventaja de ingreso significativa o no admiten, salvo riesgos de desnaturalización, una definición como grupos de pobreza. Por ejemplo, grupos que conforme a los criterios de medición del Índice de Desarrollo Humano, muestran altos ingresos, alta escolaridad y alta expectativa de vida (como es el caso de segmentos de los grupos de diversidad sexual, población judía o mujeres educadas y con alto logro profesional) experimentan, no obstante, privaciones de derechos por razón de discriminación. Si la discriminación fuera una expresión mecánica de la pobreza, no cabría identificar en estos colectivos alguna desventaja a reparar. Esto muestra, por si fuera aún necesario insistir en ellos, que las prácticas de discriminación son en general —pero no en todos los casos—concomitantes pero no reductibles a las situaciones de pobreza y carencia de derechos socioeconómicos.

**6. ¿Medir porciones o medir conductas? Discriminación y pobreza**

Las prácticas y procesos discriminatorios presentan la tendencia a distribuirse uniformemente en el conjunto de relaciones sociales, sin concentrarse en el ámbito de acción de las instituciones formales, como son las de carácter gubernamental. Al desplegarse en todos los subsistemas sociales y en todo tipo de institución, la discriminación supera la demarcación jurídica y política entre el espacio público y el espacio privado, o bien entre lo gubernamental y lo social. El propósito de determinar criterios para el diseño, medición y evaluación de programas de política social con perfil antidiscriminatorio en México no puede dejar de reparar en esta distribución de las prácticas discriminatorias en todo el tejido social. Sin embargo, el propósito de un estudio de los programas sociales del Estado en clave antidiscriminatoria es notablemente más limitado. Descarta en su enunciación la posibilidad de revisar las prácticas discriminatorias en el ámbito no público, es decir, en el terreno de las interacciones entre particulares o en el de las representaciones simbólicas y subjetivas de los individuos en cuanto a los modelos de trato entre los grupos. Estas indagaciones son científicamente necesarias y algunos estudios demoscópicos, como las Encuestas Nacionales sobre Discriminación en México (ENADIS 2005 y ENADIS 2010), han avanzado un trayecto significativo en esta tarea; sin embargo, tal espacio de relaciones no será revisado en este trabajo debido a la focalización de éste en las acciones gubernamentales. Por otra parte, este estudio, además de pretender el desarrollo de un esquema mínimo de indicadores y no de un sistema completo de estos, se concentra necesariamente en una serie limitada de ámbitos de acción institucional de carácter público. Esta elección metodológica se hace sobre la base de que el Estado es el sujeto central de la política antidiscriminatoria y que, en consecuencia, sus acciones y sus omisiones pueden definir el mapa general de las prácticas discriminatorias de una sociedad.

El Estado, en tanto que sujeto activo de la legislación y las políticas públicas, desempeña una función decisiva en la reproducción y escalamiento de las relaciones discriminatorias. Las instituciones gubernamentales juegan de hecho un papel crucial en la continuidad y perpetuación de la desigualdad de trato, pues su aquiescencia con la reproducción de la discriminación, sobre todo cuando, *contrario sensu*, se dispone como referente para su acción pública de una prohibición constitucional y legal para tal reproducción, opera en la realidad social como una forma activa de justificar y promover las relaciones y actos discriminatorios. El incumplimiento gubernamental de la garantía de no discriminación, sea por vía de la acción institucional y las políticas públicas, o sea por sus inacciones y sesgos institucionales y legales, fortalece y tiende a perpetuar la desigualdad de trato, manteniendo la desventaja institucional de los grupos discriminados.

Este papel protagónico de las instituciones gubernamentales puede expresarse también en un sentido contrario, a saber, como aplicación de la legislación vigente en materia antidiscriminatoria y como desarrollo y aplicación de políticas públicas de carácter antidiscriminatorio. Esta acción crucial del Estado puede transformar en una medida significativa tanto los prejuicios y procesos de estigmatización que están a la base de las relaciones discriminatorias entre grupos sociales como a estas relaciones mismas. Por ello, en esta investigación se propone determinar algunos comportamientos institucionales del Estado mexicano en materia de políticas de no discriminación sobre la base de su capacidad de cumplimiento de la legislación existente en áreas significativas de los derechos fundamentales y en la aplicación de políticas públicas respecto de los grupos discriminados.

El estudio de los programas de política social desde el enfoque que aquí se propone puede dar lugar a un *esquema mínimo de indicadores* que apunte a una futura medición cuantitativa de las relaciones discriminatorias en México. La determinación del desempeño institucional del Estado en áreas cruciales de la interacción social como la salud, la educación o el trabajo podría mostrar la capacidad estatal de garantizar derechos a la ciudadanía en general relativos a cada uno de estos espacios Adicionalmente, la determinación del rango de participación de los grupos discriminados en estos ámbitos en términos de titularidad efectiva de derechos, puede exhibir la desviación previsible en cuanto a la garantía equitativa de los mismos. De este modo, la presencia de esquemas discriminatorios en el funcionamiento del Estado mexicano podría determinarse de manera cuantitativa mediante la identificación de los rangos de desviación en el acceso a los derechos fundamentales mencionados respecto de una hipotética igualdad de trato dispensada a la población en general.

Debe insistirse en que este estudio no se plantea construir un sistema completo de indicadores de las relaciones discriminatorias en el espacio público mexicano. Esta última tarea es consistente con el esquema de indicadores que aquí se propone, sin embargo, debe tenerse como una tarea que, por su complejidad y nivel de agregación, podrá realizarse de manera productiva sólo en el mediano y largo plazos. El esquema aquí propuesto sólo estudiará un conjunto pequeño aunque significativo de programas de política social y, al interior de estos, sólo revisará sus funcionamientos más destacados desde la perspectiva de la igualdad de trato.

En todo caso, puede sostenerse la hipótesis de que el escaso ejercicio de los derechos fundamentales por parte de los grupos discriminados está fuertemente relacionado, y acaso causalmente relacionada, con diseños institucionales y modelos de decisión gubernamental en legislación y políticas públicas en los que los prejuicios y estigmatización colectivas ejercen una poderosa influencia.

El estudio propuesto no está enfocado, en primera instancia y de manera directa, a grupos discriminados, sino a la legislación y programas sociales que vehiculan las políticas públicas que pretenden garantizar derechos a la ciudadanía. La presunción es que los criterios, contenidos y realización de estos programas, como desviación empíricamente registrable, ponen en desventaja discriminatoria a determinados grupos. De este modo, no se estudia a los grupos discriminados en sí mismos (como pueden hacerlo los estudios demoscópicos que inquieren acerca de la percepción social tanto de los integrantes de los grupos como de la población en general, como lo ha hecho el ciclo de las ENADIS) sino a su participación en los ámbitos estructurales de garantía o ejercicio de derechos en los que puede presumirse su presencia en situación de desventaja.

En este estudio, además, se abandona el vocabulario, generalmente equívoco, relativo a la vulnerabilidad (“grupos vulnerables”, “grupos vulnerados”, “grupos en situación de vulnerabilidad”) como forma de denotar una característica, situación o condición de los grupos estudiados. Con frecuencia, no se repara lo suficiente en que un estatuto de vulnerabilidad implica una relación transitiva. Un grupo no es nunca vulnerable en sí mismo, sino sólo con relación a una fuerza, un poder, un riesgo, o una autoridad externas. Con cierta inteligibilidad, podría hablarse de “grupos vulnerables a la discriminación” o “grupos vulnerados por la discriminación”, sin embargo, es conceptualmente más claro hablar de grupos discriminados, porque lo que se contiene en esta enunciación es la referencia a una situación de desventaja en materia de derechos como resultado de la práctica discriminatoria.

Los grupos que pueden ser referidos en esta investigación, en términos de participación de cada uno de ellos en los ámbitos cruciales a los que se ha hecho mención en el capítulo anterior, son los siguientes: mujeres, personas indígenas y personas afrodescendientes, personas con discapacidad, niños, adultos mayores, minorías religiosas, migrantes y minorías sexuales. La investigación identificaría la información disponible sobre el acceso de estos grupos a los programas sociales propios de la acción gubernamental con el propósito de determinar cuantitativamente el rango y gravedad de la discriminación que sufren respecto del trato promedio brindado por el Estado a los grupos no discriminados e incluso la discriminación respecto del trato brindado a otros grupos discriminados. Igualmente, la investigación sobre el contenido de dichos programas permitirá saber si otros grupos deberían ser considerados. De este modo, aquí se propone que la clave analítica para la medición de los niveles de discriminación en las áreas en que se ejerce la política social es el acceso disminuido —en situación de carencia— a los propios programas sociales por parte de los grupos discriminados.

La medición de la discriminación en los programas sociales debe emplazarse en la certeza de que discriminación y pobreza componen el rostro complejo de la desventaja social.[[28]](#footnote-28) Si se considera que condiciones de desventaja como las de género, etnia o discapacidad, entre otras, constituyen criterios relevantes para evaluar el funcionamiento de las instituciones públicas y para, en consecuencia, modificar su funcionamiento, la agenda de no discriminación se convierte en una estrategia disponible y hasta obligada para una política social democrática. El reconocimiento de que la no discriminación es compatible con una exigencia de justicia básica en situación de privación de derechos y libertades es una constatación de que las formas de desventaja contra las que tiene que luchar una Estado social y democrático de Derecho no se reducen al molde socioeconómico y que, por ende, la política democrática de la igualdad reserva un espacio para las demandas compensatorias para grupos que han sufrido discriminación.

La justificación de un concepto de discriminación relevante y plausible acredita la necesidad de que la medición de la pobreza se acompañe de manera invariable de indicadores de discriminación. Estos indicadores no sólo pueden ofrecer una explicación más coherente de la desventaja social y de las formas de reducirla, sino también pueden resolver preguntas que las mediciones convencionales de la pobreza no enfrentan con solvencia. Esta función tanto explicativa como delineadora de un marco de políticas públicas está ejemplificada por un argumento de Martha C. Nussbaum.

Nussbaum mostró que la discriminación debe ser tomada en cuenta para refinar la medición de la pobreza de tal modo que sea capaz de identificar las desventajas intragrupales que se sufren en los grupos de menor ingreso. Nussbaum, quien extendió el enfoque de las capacidades de Amartya Sen al estudio de la situación económica de las mujeres (Nussbaum y Sen, 1993 y Nussbaum, 2000), defendió la pertinencia analítica de considerar cómo influye la condición de ser mujer en los criterios de la distribución económica entre los grupos de pobreza extrema. Esto lo hizo conforme a la idea de que debe tenerse en cuenta que el mismo fenómeno económico se padece de manera diferenciada según se sea hombre o mujer. Nussbaum tomó como referencia la concepción económica de la familia según ésta fue desarrollada por el economista Gary Becker ―por cierto, el fundador de la denominada “teoría económica de la discriminación”―. Becker supone a los jefes de familia como “benefactores altruistas” que tienden a distribuir de manera equitativa los bienes económicos disponibles para la unidad familiar, actuando de manera competitiva hacia las relaciones económicas externas, mientras que actúan de manera altruista respecto del resto de miembros de la familia (Becker, 1987). La visión económica de Becker entiende la familia como un núcleo cultural y moral relativamente homogéneo, que de cara a las relaciones económicas externas se comporta como un sujeto económico optimizador y competitivo, pero que hacia sus relaciones internas se rige por reglas de solidaridad y distribución equitativa de los bienes disponibles.[[29]](#footnote-29)

Nussbaum sujetó a crítica el modelo económico-familiar de Becker y encontró que el famoso economista introdujo un argumento moral sobre la familia que no se corresponde con las evidencias empíricas de las distribuciones intrafamiliares de bienes económicos escasos. Nussbaum ilustró la necesidad de complementar la medición de la pobreza con criterios antidiscriminatorios mediante el siguiente ejemplo: en zonas pobres de la India, las familias en general dan té con azúcar (más barato) a las hijas y té con leche (más caro) a los varones, derivando la alimentación de proteínas a quienes se considera naturalmente superiores. ¿Qué significado tiene la demostración de que la hipótesis de la familia como espacio distributivo espontáneamente equitativo es una falacia o, al menos, una generalización indebida? Ni más ni menos que el desequilibrio distributivo que impera en ella proviene de una relación discriminatoria (Nussbaum, 2000: 102-104). En efecto, Nussbaum enfatiza el crucial papel económico de la discriminación y, en particular, de los roles culturales de género, en la distribución económica misma y, en consecuencia, la necesidad de un enfoque antidiscriminatorio ─en este caso, de igualdad de género─ tanto en la estrategia social para enfrentar los problemas de pobreza como en la definición de las políticas de desarrollo orientadas a reducirlos. El que el análisis económico de la estructura distributiva de la familia se detenga, precisamente, en el punto en que debería recurrir a criterios de desventaja por género ―que es, desde luego, un indicador de discriminación―, limita las posibilidades explicativas de un concepto de pobreza no sensible a la desigualdad de trato ni a la privación sufrida por personas y grupos respecto de otros derechos humanos.

**7. Pasos para la medición de la discriminación en los programas sociales**

En México, la Ley General de Desarrollo Social prescribe un enfoque multidimensional para medir la pobreza. Para definirla y medirla, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política Social (CONEVAL), adopta una metodología que considera tres espacios analíticos: el espacio de los derechos sociales, el espacio del bienestar económico y el contexto territorial (Coneval, 2011: 16). La propia ley establece los nueve indicadores cuya medición permite determinar a la población en situación de pobreza.[[30]](#footnote-30) El enfoque multidimensional puede articularse analíticamente tanto desde el enfoque del bienestar como desde el enfoque de derechos. Conforme al primero, la pobreza es una privación en el desarrollo de las capacidades de las personas y está cercanamente vinculado a la disponibilidad de recursos económicos por parte de los individuos; conforme al segundo, la pobreza debe ser entendida como una insatisfacción en el cumplimiento del elenco de derechos humanos que deben ser garantizados en su totalidad por un Estado democrático (Coneval, 2010: 26-8). Para su definición operativa de la pobreza multidimensional, el CONEVAL vinculó ambos rasgos definitorios de los enfoques de bienestar y de derechos y le agregó una dimensión territorial. Así, esta institución entiende la pobreza del siguiente modo: “Una persona se encuentra en situación de pobreza multidimensional cuando no tiene garantizado el ejercicio de al menos uno de sus derechos para el desarrollo social, y si sus ingresos son insuficientes para adquirir los bienes y servicios que requiere para satisfacer sus necesidades.” (Coneval, 2010: 38).

Debe destacarse que allí donde el enfoque de derechos asocia la pobreza con la negación del conjunto de derechos humanos establecidos en una democracia constitucional, la definición de Coneval lo hace con una zona más reducida de ellos, a saber, los derechos del desarrollo social, es decir, los derechos económicos, sociales y culturales (DESC).[[31]](#footnote-31) Por otra parte, aunque este concepto surge de la crítica de la definición de la pobreza basada en el ingreso, lo que en realidad hace es la crítica de la definición unilateral de la pobreza por el ingreso, pero mantiene el reconocimiento de que éste, como no puede ser de otro modo, juega un papel determinante en la determinación de la desventaja social.

El CONEVAL formuló, con base en un complejo debate académico y de políticas públicas, un concepto de pobreza como la guía epistemológica y de acción pública para la evaluación de la política social del Estado mexicano. Es una guía epistemológica porque intenta precisar un concepto de pobreza suficientemente persuasivo para dar cuenta de la desventaja social (en términos de derechos sociales, de situación territorial y de ingresos, sin ceder a la determinación unilateral que la medida del ingreso ha cumplido en este terreno de medición); y es una guía de acción pública, porque su tarea es orientar la dirección de las instituciones públicas encargadas de la “cuestión social” y, por lo tanto, darle contenido a las políticas públicas del desarrollo.

Ahora bien, en este contexto cabe plantear la cuestión de si esta noción de pobreza multidimensional es la categoría más apta para identificar de forma estructural la desventaja social y, por ende, para funcionar como fundamento para el diseño de las mencionadas políticas públicas del bienestar. O si la identificación de la desventaja social requiere el agregado de un enfoque de no discriminación.

Si la respuesta a esta cuestión tiene que darse por la posibilidad de que este concepto de pobreza permita explícitamente identificar la desventaja discriminatoria, entonces tal respuesta es, en primera instancia, negativa. Por ejemplo, ninguno de los nueve indicadores de la pobreza multidimensional de la Ley General de Desarrollo Social es propiamente un indicador de discriminación como, por ejemplo, la pertenencia étnica, el género, la edad o la adscripción religiosa o sexual. Empero, la medición del acceso a derechos sociales o de bienestar sí puede expresar de manera *indirecta* o *especular* los resultados de procesos discriminatorios que tienen como característica la limitación o negación de derechos humanos sobre la base de una adscripción a un grupo estigmatizado. Esto quiere decir que los móviles y los efectos de la discriminación están con frecuencia subsumidos en la medición de pobreza, pero al no hacerse explícito el criterio de desventaja por discriminación, tienden a no visibilizarse en los resultados sino sólo de manera secundaria o derivada. Ello abre la posibilidad de que la investigación sobre programas sociales sujetos a reglas de operación identifique en ellos contenidos de no discriminación, los sistematice y pueda potenciar su desarrollo. Esto implicaría que la política social no partiría de cero en materia de identificación y medición de los procesos discriminatorios, sino que buena parte de la tarea de inclusión del criterio de no discriminación en la política social consistiría en una ordenación y proyección de políticas públicas ya existentes y operativas.

Thomas Pogge, un académico que ha revisado de manera crítica los problemas normativos y de conceptualización de los índices para medir la pobreza y el desarrollo, sostiene que los índices usuales para medir la pobreza adolecen en general de varias fallas, a saber, i) una carencia de criterios morales (es decir, razones justificadas para la orientación de la política pública) que da lugar a que se privilegien aspectos del desarrollo, la pobreza o la desigualdad sin justificaciones normativas que distingan lo constitutivo de lo instrumental; ii) una falsa universalidad, pues se atiende a privaciones comunes (como la del ingreso) desatendiendo privaciones diferenciales como las asociadas al género, a la edad o al entorno; iii) sesgo hacia los más ricos, pues, por una parte, aunque se hacen mediciones sensibles al género, se atiende a indicadores sólo relevantes para los más privilegiados (mujeres en el parlamento o mujeres con estudios superiores) en detrimento de las inequidades de género más graves que sufren mujeres y niñas, y a este mismo respecto, por otra parte se incurre en agregaciones implausibles, como cuando se omiten correlaciones entre distintos tipos de privación; y iv) falta de integración, como sucede cuando diversos índices se agregan sin guía alguna para resolver los conflictos acerca de la jerarquización de programas y políticas (Pogge, 2010: 247-8).

Si pasamos el enfoque multidimensional de medición de la pobreza por el tamiz crítico de Pogge, lo que aparece es un resultado dividido. Respecto de la primera falla, es decir, de la ausencia de un criterio que jerarquice moral y políticamente los aspectos del desarrollo que se toman por cruciales, resulta claro que el enfoque multidimensional de la pobreza no esclarece por qué se escogen determinados ámbitos de derechos y no otros, aunque tenga la capacidad de vincular sus criterios con un discurso de derechos humanos, así sea de manera abstracta. No queda claro por qué los denominados derechos de bienestar son prioritarios respecto de, por ejemplo, el derecho humano a la no discriminación como indicadores de la pobreza.

Respecto de la segunda falla, puede decirse que el enfoque multidimensional ha mostrado capacidad para desagregar el fenómeno de la pobreza por género, edad, localización espacial y hasta pertenencia etnocomunitaria cuando ésta se ejerce en territorios comunes, lo que en los hechos le permite una identificación de desventajas más precisas y concretas. Otras desagregaciones, sin embargo, serían también pertinentes para dar visibilidad a relaciones de discriminación que acompañan el fenómeno de la pobreza, como el la religión profesada (cuando ésta pudiera medirse), la discapacidad y hasta la preferencia u orientación sexual de las personas.

Respecto de la tercera falla, a saber, la de extrapolar para un grupo humano tan complejo como el de las mujeres las conclusiones que derivan de la experiencias de su segmento económicamente más aventajado, no podría decirse que el enfoque multidimensional presente un sesgo hacia las posiciones de género más aventajadas en el reparto económico; no obstante, también tendría que decirse que dicho enfoque podría complementarse con un modelo de medición de la pobreza con base en el criterio de género, al modo en que, por ejemplo, el Índice de Desarrollo Humano relativo al Género (IDG) del PNUD muestra la desviación por género del más general Índice de Desarrollo Humano (IDH).[[32]](#footnote-32) Finalmente, respecto de la falla relativa a la integración o coherencia de los diversos índices que confluyen en el enfoque multidimensional de la pobreza, sí se puede apreciar un problema de articulación de los diversos índices del enfoque porque no existe jerarquización entre los derechos que tienen que ser medidos (¿pesa más para determinar la privación o desventaja el déficit educativo o el sanitario?) y menos una relación consistente y jerarquizada de estos con los niveles de ingreso (¿las personas en situación de pobreza alimentaria en el contexto de una vida comunitaria satisfactoria son tan pobres como las equivalentes en situaciones de contexto vital más hostil?).

Debe recordarse que en México el mandato constitucional de no discriminación es tan exigente como el de la obligación de luchar contra la pobreza. En los programas mismos de política social, un acercamiento de las estrategias de lucha contra la pobreza y contra la discriminación haría posible que la medición de la pobreza pudiera hacerse abierta y explícitamente sensible a la medición de la discriminación. Si las políticas públicas del desarrollo no contemplan la atención específica que requiere ser concedida a determinados grupos que, en el marco de la pobreza y la desigualdad económica, se caracterizan por una posición de situación especialmente desaventajada por discriminación, su capacidad de revertir esa situación de desventaja quedará seriamente limitada. La omisión de una consideración seria del fenómeno discriminatorio tanto en la medición de la desventaja social como en el diseño y ejecución de las políticas sociales conlleva la imposibilidad de que éstas alcancen sus propios propósitos económicos compensatorios, redistributivos, de derechos o generadores de capacidades humanas.

***8. Políticas públicas antidiscriminatorias para programas sociales***

Las medidas que el Estado mexicano debe tomar contra la discriminación son de distinto tipo y pueden requerir de distintos instrumentos legales para aplicarse. Tales medidas deben ser consideradas, de manera genérica, como políticas públicas, es decir, como acciones estratégicas de la autoridad pública, deliberadas y dotadas de un fundamento legal, cuyo propósito es la modificación del orden existente de las cosas (el *statu quo* de la discriminación) y que generalmente requieren de un presupuesto público para realizarse. Puede decirse que toda acción gubernamental contra la discriminación debe ser construida como una política pública antidiscriminatoria, puesto que una autoridad pública no puede actuar conforme a criterios subjetivos, ocurrencias o estados de ánimo en la aplicación de una legislación. Cuando el Estado mexicano no actúa a través de políticas públicas contra la discriminación, deja de cumplir sus obligaciones constitucionales al respecto.

La lucha contra la discriminación exige un cambio cultural que modifique las conductas de las personas que afectan derechos y oportunidades de los grupos discriminados y favorezca la aparición de una cultura de la igualdad, la reciprocidad, la tolerancia y el respeto a las diferencias. Este cambio no puede ser el resultado de acciones voluntaristas o caprichosas carentes de estructuración institucional. La configuración de un cambio cultural o de mentalidad social hace necesario el concurso de diversas estrategias y acciones públicas. En este espacio de acción se emplaza la responsabilidad de las autoridades públicas de incluir criterios antidiscriminatorios en la política social.

Para que el derecho a la no discriminación sea una realidad, es necesario que las autoridades desplieguen una acción efectiva en el terreno de las condiciones estructurales que ponen en desventaja sistemática a colectivos sociales completos. En este contexto es decisiva la existencia permanente de políticas públicas antidiscriminatorias dirigidas a reducir la exclusión estructural de los grupos discriminados. Estas políticas pueden ser de distinta índole y abarcar muchos de los recursos institucionales ya conocidos de la política democrática.

Las políticas públicas contra la discriminación pueden agruparse, para su mejor entendimiento, en cuatro grandes grupos, que hemos identificado de acuerdo con la experiencia de los estados democráticos que han desarrollado legislación y acción pública contra la discriminación. En este apartado, determinaremos los cuatro terrenos centrales de la acción pública contra la discriminación, para luego identificar, con base en la ley federal mexicana en la materia, tres categorías de políticas públicas que pueden funcionar como identificadoras de los contenidos de los programas sociales que sean susceptibles de incorporar o explicitar un enfoque de no discriminación

A*) Protección contra actos de discriminación*.

En primer lugar, es necesario que una política antidiscriminatoria se concrete en procedimientos de protección efectiva para las personas y grupos que sufren actos específicos de discriminación. Estas protecciones, que pueden entenderse como acciones o medidas de *defensa*, pueden desplegarse tanto en el terreno jurisdiccional (es decir, en el terreno del poder judicial) como en el terreno de la autoridad administrativa (en la acción del gobierno, propiamente dicho). En el terreno jurisdiccional, los procesos de defensa antidiscriminatoria pueden ser, a su vez, de carácter penal (la persecución de la discriminación como delito) y de carácter civil (la persecución de la discriminación entendida como daño a la integridad de la persona). En el ámbito de la protección administrativa, el derecho a la no discriminación puede garantizarse mediante procedimientos no jurisdiccionales de protección y restitución de derechos de las personas discriminadas. En este ámbito, son características las sanciones administrativas como multas, clausuras y reconvenciones públicas a los sujetos discriminadores, así como las estrategias de conciliación entre partes y las de reparación del daño. En México, la autoridad federal administrativa en esta materia es el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, y tiene la atribución de atender y procesar quejas por discriminación y determinar sanciones y otras posibilidades de restitución de los derechos violados. Ya sea que se trate de protecciones jurisdiccionales o de medidas administrativas del Estado, es necesario que el Estado actúe a través de agencias o instituciones establecidas *ex profeso*. La existencia de autoridades, jurisdiccionales o administrativas, que castigan o sancionan por los actos de discriminación, es siempre un rasgo característico de la lucha contra la discriminación en los estados democráticos. Aunque la lucha contra la discriminación tiene un sentido y un propósito culturales, los medios de sanción jurisdiccional y administrativa constituyen recursos necesarios para hacer posible tales elementos culturales.

B*) Protecciones específicas para grupos históricamente discriminados*

Un segundo terreno privilegiado de la acción antidiscriminatoria del Estado tiene que ver con el establecimiento de *protecciones específicas* contra actos de discriminación para grupos o minorías determinados. Estas protecciones por grupo atienden al criterio de que la probabilidad de que una persona sea discriminada no se distribuye de manera homogénea entre la población de un país, sino que se concreta con mayor frecuencia en quienes pertenecen a los colectivos históricamente estigmatizados. Dice Ariel Kaufman: “La legislación antidiscriminatoria no protege en general a quienes son tratados de manera desigual, sino a aquellos que son miembros de minorías específicamente tipificadas como merecedoras de su protección y que a causa de esa pertenencia son tratadas de modo desigual”. (Kaufman, 2010: 125). No existe contradicción entre el carácter universal del derecho humano a la no discriminación y las previsiones legales que protegen de manera especial a los grupos que sufren discriminación. El derecho fundamental a la no discriminación, disponible para toda persona, adquiere un valor mayor e incluso llega a ser vitalmente definitorio, para personas integradas a determinados colectivos, sin poner en duda el carácter general del derecho. Por ejemplo, si una persona heterosexual, ya titular de suyo del derecho fundamental a la no discriminación, pero cuya posición en el terreno de las relaciones de discriminación no le llevaba a conceder valor especial a este derecho, decide reorientar su preferencia sexual y vivir como homosexual, el valor que puede ahora conceder a su derecho a la no discriminación aumentará de manera significativa y hasta superlativa. La misma persona ha podido pasar de un grupo no discriminado a uno que lo es, y ello significa que siendo siempre titular del derecho a la no discriminación, éste representa una protección especial para ella cuando se integra al grupo discriminado.

El derecho a la no discriminación en un Estado democrático-constitucional no pierde generalidad cuando despliega protecciones específicas para los grupos discriminados que lo pueblan; lo que hace es prohibir de manera concreta que los grupos que tradicionalmente han sido discriminados lo sean en el presente y en el futuro. De hecho, las protecciones y políticas específicas grupalmente orientadas cumplen una tarea de integrar a tales grupos a la corriente central de la vida social y reducir o eliminar su marginalidad.

C) *Las políticas públicas proactivas*

El tercer terreno de la agenda antidiscriminatoria se define por las políticas públicas dirigidas a compensar y promover a los grupos que han sufrido discriminación en el pasado y que, sin la existencia de estas políticas, no podrían ni enfrentar ni superar esa situación de desventaja injusta e inmerecida en que se encuentran.

El Estado democrático tiene la obligación de establecer las condiciones adecuadas para que a través de su acción directa, o a través de su supervisión y estímulo sobre la acción de los particulares, se concrete la garantía no sólo de que toda persona y todo grupo sean tratados en términos de igualdad, sino de que sean beneficiados por las políticas públicas que se requieran para subsanar la desventaja social inmerecida que significa la discriminación.

La lucha contra la discriminación no puede ser ciega a las diferencias inmerecidas de condición de las personas y frente a la necesidad de compensar a quienes, por su pertenencia a un grupo estigmatizado y dominado, sólo pueden alcanzar el desarrollo adecuado de sus capacidades básicas si disponen de algunas oportunidades o tratamientos especiales.

D*) La batalla educativa*

La cuarta tarea antidiscriminatoria de alcance estructural ha de ejercerse en el terreno de la educación. La lucha contra la discriminación debe hacerse tanto en el ámbito de las instituciones informales que trasladan valores y moldean conductas de los individuos que en ellos se desarrollan como en el de las instituciones formales que codifican y sistematizan los valores y conocimientos que reciben los estudiantes.

La discriminación y la no discriminación pueden aprenderse en la escuela, de tal manera que el sistema de instituciones educativas puede ser una correa de transmisión para los valores instalados y predominantes acerca de las relaciones de desigualdad de trato o puede ser un recurso de crítica y modificación de la cultura social de la discriminación. La escuela establece una red de relaciones sociales que determina en buena medida la manera en que alumnos y alumnas entienden y establecen sus propias relaciones, y éstas ayudan con frecuencia a reproducir prejuicios, estereotipos, estigmas sociales y abusos de poder. En sentido opusto, la escuela puede también convertirse en un motor de cambio de valores en favor de la no discriminación y la cultura de los derechos humanos, haciendo que el proceso educativo elimine los obstáculos que impiden una convivencia democrática y libre de discriminación.

El fomento de una educación antidiscriminatoria también pasa por el diálogo público, la deliberación colectiva, las formas de comunicación social y, en especial, el cambio de las expresiones y valores en los medios masivos de comunicación. Es también obligación del Estado democrático fomentar, de manera persuasiva y sin coacción, con pleno respeto a la libertad de expresión, una comunicación pública que generalice los valores de igualdad y no discriminación.

Sobre estos cuatro terrenos institucionales deben recaer las acciones estratégicas de carácter estructural de Estado ─protección contra actos de discriminación concretos, especificación grupal de la protección contra la discriminación, políticas públicas proactivas en favor de los grupos discriminados y educación formal e informal en el valor de la igualdad de trato─. Ello exige que éste desarrolle un modelo de acción institucional, programas y políticas públicas para enfrentar la discriminación.

Conforme a lo establecido en la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*, las medidas contra la discriminación son entendidas como políticas públicas de carácter antidiscriminatorio, que tienen el propósito de igualar las condiciones de acceso a los derechos de todas las personas, eliminando de esta manera la discriminación que impide este acceso. Para terminar este marco teórico, se revisarán las principales medidas que los poderes públicos del país tomar para combatir las prácticas y procesos discriminatorios. La reducción de las prácticas y procesos discriminatorios no puede ser un resultado aleatorio de la acción pública. Es necesario contar con diseños intencionados de las acciones institucionales para lograr resultados positivos en la garantía más o menos generalizada del derecho humano a la no discriminación en México.

La conceptualización de estas políticas ya dispone de una plasmación legal. De manera específica, se trata de las medidas o políticas públicas ordenadas por el capítulo IV de la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*.

Las medidas o políticas públicas antidiscriminatorias, más allá de su clasificación legal y su plasmación institucional, constituyen una unidad jurídica e institucional de acción cuyo propósito es la garantía de la igualdad de trato a nivel nacional. Una primera característica destacable de estas políticas es que deben poseer una condición transversal, es decir, que deben atravesar los programas y proyectos de los poderes públicos federales en su conjunto, determinando contenidos y criterios precisos de las políticas públicas. Esta es una obligación a cumplir por toda instancia de poder público, más allá de que su objetivo institucional específico no se defina como la lucha contra la discriminación.

En este sentido, toda autoridad pública debe definir, identificar y promover políticas públicas antidiscriminatorias, superando el malentendido conforme al cual sólo la autoridad antidiscriminatoria (el CONAPRED o los órganos administrativos de carácter local) u otras instituciones garantes de derechos humanos serían las únicas obligadas a este cometido. La Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación lo señala con claridad: “Artículo 15 Bis. Cada uno de los poderes públicos federales y aquellas instituciones que estén bajo su regulación o competencia, están obligados a realizar las medidas de nivelación, las medidas de inclusión y las acciones afirmativas necesarias para garantizar a toda persona la igualdad real de oportunidades y el derecho a la no discriminación.” Esto hace prioritario para quienes diseñan, realizan y evalúan la política social el conocimiento de las llamadas medidas de igualdad, es decir, de las políticas públicas específicas que tienen un propósito antidiscriminatorio y que están orientadas a enfrentar y resolver la desventaja en derechos y oportunidades de los grupos discriminados.

En este contexto, tanto porque sirven como estándares de política pública como porque son una obligación de toda autoridad federal, se explicará el concepto de las medidas de igualdad contenidas en el capítulo IV de la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*. Estas medidas son las siguientes: *medidas de nivelación, medidas de inclusión y acciones afirmativas*. Estas políticas públicas son entendidas como medidas de igualdad en virtud de que su propósito es obtener la igualdad de trato entre todas las personas y, de este modo, el acceso pleno a los derechos humanos de cada una de ellas al margen del grupo humano al que pertenezca.

Debe quedar claro que, aunque se trata de políticas focalizadas en grupos determinados, no pretenden generar privilegios o tratamientos extraordinarios permanentes, sino de compensar, estimular y promover las capacidades y potencialidades de los grupos discriminados a los que su desventaja impide el acceso pleno a sus propios derechos humanos. Así, son medidas de igualdad porque su propósito es la igualdad de trato y no el privilegio o la excepción permanente, y están constitucionalmente justificadas porque tienen la tarea de lograr que quienes pertenecen a los grupos discriminados lleguen a ser tratados con plena igualdad de derechos y oportunidades.

*Medidas de nivelación*

Conforme a la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*, en su artículo 15 Ter: “Las medidas de nivelación son aquellas que buscan hacer efectivo el acceso de todas las personas a la igualdad real de oportunidades eliminando las barreras físicas, comunicacionales, normativas o de otro tipo, que obstaculizan el ejercicio de derechos y libertades prioritariamente a las mujeres y a los grupos en situación de discriminación o vulnerabilidad.” Las medidas de nivelación tienen el propósito de nivelar o “emparejar” el terreno en el que viven e interaccionan los grupos sociales. Aunque formalmente todas las personas deben gozar de oportunidades iguales y deben poder acceder al ejercicio de sus derechos, existe una serie de obstáculos producto de la discriminación que hace imposible este acceso. Por ejemplo, aunque constitucionalmente todos los niños y niñas tienen derecho a la educación pública, los niños y niñas con discapacidad motriz con mucha frecuencia no pueden ejercerlo por no existir accesibilidad física en las escuelas. La eliminación de esas barreras (en este caso arquitectónicas) permitiría el ejercicio efectivo del derecho a la educación. En otro ejemplo, cuando en un empleo se asocia el requisito de “buena presencia” con determinado tipo físico (fenotipo), se crea una barrera de acceso a la oportunidad laboral para quienes no cumplen con ese modelo. Ello constituye una discriminación por apariencia o por pertenencia étnica; por ello, la prohibición de este tipo de requisitos racistas es una medida de nivelación (eliminación de prejuicios por apariencia o pertenencia étnica).

La propia LFPED, en su artículo 15 Quáter, establece que: “Las medidas de nivelación incluyen, entre otras: I. Ajustes razonables en materia de accesibilidad física, de información y comunicaciones; II. Adaptación de los puestos de trabajo para personas con discapacidad; III. Diseño y distribución de comunicaciones oficiales, convocatorias públicas, libros de texto, licitaciones, entre otros, en formato braille o en lenguas indígenas; IV. Uso de intérpretes de lengua de señas mexicana en los eventos públicos de todas las dependencias gubernamentales y en los tiempos oficiales de televisión; V. Uso de intérpretes y traductores de lenguas indígenas; VI. La accesibilidad del entorno social, incluyendo acceso físico, de comunicaciones y de información; VII. Derogación o abrogación de las disposiciones normativas que impongan requisitos discriminatorios de ingreso y permanencia a escuelas, trabajos, entre otros, y VIII. Creación de licencias de paternidad, homologación de condiciones de derechos y prestaciones para los grupos en situación de discriminación o vulnerabilidad.”

En suma, las políticas públicas niveladoras tienen el propósito de facilitar el acceso a los derechos, permitir el aprovechamiento de las oportunidades y fomentar un trato igual para todas las personas mediante la nivelación del piso común de oportunidades y derechos.

*Medidas de inclusión*

Conforme a la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*, en su artículo 15 Quintus: “Las medidas de inclusión son aquellas disposiciones, de carácter preventivo o correctivo, cuyo objeto es eliminar mecanismos de exclusión o diferenciaciones desventajosas para que todas las personas gocen y ejerzan sus derechos en igualdad de trato.”

El concepto de las medidas de inclusión es también sencillo: tienen el propósito de incluir en el sistema de derechos y oportunidades sociales a quienes están parcial o totalmente fuera de éste como resultado de la discriminación. Dicho de manera muy clara: las políticas de inclusión *incluyen* a la persona que está excluida por la discriminación padecida.Los campos privilegiados de las medidas de inclusión son el terreno educativo, el diseño de políticas gubernamentales, el lanzamiento de campañas contra prácticas culturales discriminatorias como el racismo, la homofobia, la misoginia, etcétera. Como su definición legal sugiere, se trata de medidas que previenen o corrigen las tendencias discriminatorias de la sociedad, buscando abonar el terreno de la no discriminación y la igualdad de oportunidades para todas las personas.La LFPED, en su artículo 15 Sextus, establece que las medidas de inclusión podrán comprender, entre otras, las siguientes: “I. La educación para la igualdad y la diversidad dentro del sistema educativo nacional; II. La integración en el diseño, instrumentación y evaluación de las políticas públicas del derecho a la igualdad y no discriminación; III. El desarrollo de políticas contra la homofobia, xenofobia, la misoginia, la discriminación por apariencia o el adultocentrismo; IV. Las acciones de sensibilización y capacitación dirigidas a integrantes del servicio público con el objetivo de combatir actitudes discriminatorias, y V. El llevar a cabo campañas de difusión al interior de los poderes públicos federales.”

En suma, las medidas de inclusión son políticas que fortalecen la lucha cultural por la no discriminación y la igualdad de todas las personas, combaten activamente los prejuicios sociales y defienden y revaloran de manera pública a los grupos sociales discriminados.

*Medidas de acción afirmativa*

Conforme a la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*, en su artículo 15 Séptimus: ”Las acciones afirmativas son las medidas especiales, específicas y de carácter temporal, a favor de personas o grupos en situación de discriminación, cuyo objetivo es corregir situaciones patentes de desigualdad en el disfrute o ejercicio de derechos y libertades, aplicables mientras subsistan dichas situaciones. Se adecuarán a la situación que quiera remediarse, deberán ser legítimas y respetar los principios de justicia y proporcionalidad.”Dichas políticas de acción afirmativa, o para decirlo con brevedad, “acciones afirmativas”, son acciones gubernamentales o políticas públicas que obligan a un tratamiento preferencial temporal hacia un grupo discriminado, a efecto de colaborar en la superación de la desventaja que la discriminación le genera. Las acciones afirmativas no son un derecho en sí mismas, sino un medio (medida o política) que tiene el propósito de establecer la igualdad de trato o no discriminación (que sí es un derecho humano). En este sentido, las acciones afirmativas son un recurso de los poderes públicos para la igualdad y ello explica que se justifique un trato preferencial durante algún tiempo en beneficio de grupos discriminados.La forma más clara de las acciones afirmativas son las cuotas laborales, educativas o de representación política en favor de grupos como las mujeres, las personas indígenas o las personas con discapacidad. Así lo define la LFPED en suartículo 15 Octavus: “Las acciones afirmativas podrán incluir, entre otras, las medidas para favorecer el acceso, permanencia y promoción de personas pertenecientes a grupos en situación de discriminación y subrepresentados, en espacios educativos, laborales y cargos de elección popular a través del establecimiento de porcentajes o cuotas.”

Las llamadas acciones afirmativas, sobre todo en su figura de cuotas para grupos discriminados en la educación, el trabajo o la representación política, deben estar plenamente justificadas por la situación de discriminación que tratan de resolver. No son privilegios, sino políticas contra el privilegio de los discriminadores. No son beneficios perpetuos, sino acciones temporales que habrán de suspenderse cuando sus propósitos igualitarios sean cumplidos. Deben además, ser medidas legítimas, justas y proporcionales, es decir, deben generar un beneficio mayor que el daño expresado en la limitación de oportunidades para otros grupos que puedan generar. Aunque existe una gran discusión acerca de la necesidad, justificación y beneficios de las acciones afirmativas, lo cierto es que su presencia en México se ha hecho muy destacada a partir de las denominadas “cuotas de género” de la representación electoral, que en los últimos años se han convertido, por imperativo legal” en una genuina paridad de género en la integración de las candidaturas camerales de los partidos políticos.

En su conjunto, las políticas públicas o medidas de igualdad constituyen un rico y poderoso repertorio de acción gubernamental para garantizar el derecho humano a la no discriminación estipulado en el artículo primero de nuestra constitución.Toda persona servidora pública, cualquiera que sea el rango que ocupe y cualquiera que sea el propósito de su institución, debe identificar, promover y proponer (en el ámbito de sus competencias y recursos) las políticas públicas antidiscriminatorias que aquí se han descrito. Desde luego, los programas sociales que dan contenido a la política social del Estado mexicano, por ese imperativo legal, deben alinear sus contenidos con tales diseños de política pública antidiscriminatoria.

Los programas de política social en México deben abrigar contenidos de carácter antidiscriminatorio. No por extensión generosa de sus alcances en materia de distribución de recursos y formación de capacidades , sino también como efecto de la obligación constitucional de que todo acto de la autoridad pública abone al derecho humano a la no discriminación.

**BIBLIOGRAFÍA**

ALLPORT, G. W. (1954), *The Nature of Prejudice*, Cambridge, Mass., Addison-Wesley Publishing Company.

BARRY, B. (2005), *Why Social Justice Matters*, Polity Press, United Kingdom.

BECKER, G. (1987). *Tratado sobre la familia*, Madrid, Alianza Universidad.

BERGER, P. L.; LUCKMANN, T (1967), *The Social Construction of Reality. A Treatise in the Sociology of Knowledge*, EUA, Anchor Books.

CABALLERO, J. L. y AGUILAR, C. (2014), “Nuevas tendencias del derecho a la no discriminación a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en relación con México”, en RODRÍGUEZ ZEPEDA y GONZÁLEZ LUNA (Eds.) (2014), *Hacia una razón antidiscriminatoria. Estudios analíticos y normativos sobre la desigualdad de trato*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

*Cambridge International Dictionary of English* (1995), Cambridge, Inglaterra, Cambridge University Press.

CARBONELL, M. (2005), *Los derechos fundamentales en México*, México: UNAM / Porrúa / CNDH.

ENCUESTA NACIONAL SOBRE DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO (ENADIS) 2005, Secretaría de Desarrollo Social y Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. En <http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Presentacion_de_la_Encuesta_final.pdf>

ENCUESTA NACIONAL SOBRE DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO (ENADIS) 2010, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación e Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. En <http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Enadis-2010-RG-Accss-002.pdf>

CONEVAL (2009). *Mapas de pobreza por ingreso 2000*, Consejo Nacional para la Evaluación de la Política Social.

CONEVAL (2010). *Metodología para la medición multidimensional de la pobreza en México*, Consejo Nacional para la Evaluación de la Política Social.

CONEVAL (2011). *Informe de Pobreza Multidimensional en México, 2008*, Consejo Nacional para la Evaluación de la Política Social.

CRUZ PARCERO, J. A. (2001), “Las críticas al lenguaje de los derechos” en *Revista Internacional de Filosofía Política*, núm. 18, Barcelona: Anthropos.

DE LA CALLE, L. Y RUBIO, L. (2010). *Clasemediero. Pobre no más, desarrollado aún no*, México, Centro de Investigación para el Desarrollo A.C.

DURKHEIM, E. [1895] 2001. *Las reglas del método sociológico*, México, Fondo de Cultura Económica.

FALK, G. (2001), *Stigma. How we treat outsiders*, Amherst, New York, Prometheus Books.

FERRAJOLI, L (1999), *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta.

FOUCAULT, M. (1992). *Microfísica del poder*, Buenos Aires, Ediciones de la Piqueta.

GOFFMAN, I. (1963) *Stigma. Notes on the Management of Spoiled Identity*, Englewood, N.J, Prentice Hall.

GUTIÉRREZ LÓPEZ, R. (2014). “Cultura y discriminación en J. Rodríguez Zepeda y T. González Luna (Editores) (2014). *Hacia una razón antidiscriminatoria. Estudios analíticos y normativos sobre la igualdad de trato*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

KAUFMAN, G. A. (2010), *Dignus inter Pares. Un análisis comparado del derecho antidiscriminatorio*, Prólogo de Jesús Rodríguez Zepeda, Buenos Aires: Abeledo Perrot.

KOSELLECK, R. (2012). *Historias de conceptos. Estudios sobre semántica y pragmática del lenguaje político y social*, Madrid, Edit. Trotta.

LÉVI-STRAUSS, C. (1968), “La eficacia simbólica” en *Antropología estructural*, Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires (EUDEBA).

MARCH, J. G. y OLSEN, J. P. (1989). *Rediscovering Institutions*, New York, Free Press.

MERINO, M. (2013). *Políticas públicas. Ensayo sobre la intervención del Estado en la solución de problemas públicos*, México, CIDE.

MERINO, M. y VILALTA, C. (2014). *La desigualdad de trato en el diseño del gasto público federal mexicano. Indicadores sobre equidad, visibilidad e inclusión en los programas presupuestarios federales de 2010 a 2012*, México, CIDE y Conapred.

NUSSBAUM, M. C. y SEN, A. (Eds.) (1993). *The Quality of Life*, Oxford University Press-Clarendon Paperbacks.

NUSSBAUM, M. C. (2000). *Las mujeres y el desarrollo humano*, Madrid, Herder.

PÉREZ PORTILLA, K. (2005), *Principio de igualdad: alcances y perspectivas*, México, UNAM / Conapred.

PINCUS, F. (1994). “From Individual to Structural Discrimination”en F. L. Pincus y H. J. Ehrlich, *Race and Ethnic Conflict. Contending Views on Prejudice, Discrimination and Etnoviolence*, West View Press.

POGGE, T. (2010). “Elaboración de índices de pobreza y equidad de género moralmente plausibles: un programa de investigación” en P. Dieterlen (Comp.). *Los derechos económicos y sociales. Una mirada desde la filosofía*, Instituto de Investigaciones Filosóficas, UNAM.

RAPHAEL, R. (2012). *Reporte sobre la Discriminación en México 2012*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

Rawls, J. (1973). *A Theory of Justice*. New York, Oxford University Press.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (1992), *Diccionario de la lengua española*, dos volúmenes, Madrid, Espasa.

RODRÍGUEZ ZEPEDA, J. (2003), “Un enfoque teórico para la no discriminación” en *Memoria del Foro Internacional por la No Discriminación*, México, SRE / PNUD / UNIFEM.

RODRÍGUEZ ZEPEDA, J. (2006) *Un marco teórico para la discriminación*, México, CONAPRED, Colección Estudios.

RODRÍGUEZ ZEPEDA, J (2011) *Iguales y diferentes: la discriminación y los retos de la democracia incluyente*, México, TEPJF, Colección Temas selectos de derecho electoral núm. 17.

RODRÍGUEZ ZEPEDA, J. y GONZÁLEZ LUNA, T. (2014) “Introducción” a *Hacia una razón antidiscriminatoria. Estudios analíticos y normativos sobre la igualdad de trato*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

SEN, A. (1982*). Poverty and Famines*. *An Essay on Entitlement and Deprivation*, Clarendon Press-Oxford.

SEN, A. (1997). *On Economic Inequality* (Expanded edition with a substantial annexe by James E. Foster and Amartya Sen), Clarendon Paperbacks-Oxford University Press.

THUROW, L. C. (1969). *Poverty and Discrimination*, Washington, The Brookings Institution.

TOMUSCHAT, C. (2008). *Human Rights*, Oxford University Press.

YOUNG, I. M. (2000), *Inclusion and Democracy*, New York, Oxford University Press.

**LEGISLACIÓN**

***CPEUM*** *(1017), CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS* (1917).

*LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN*, que incluye Reforma del 20 de marzo de 2014. <http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/LFPED_web_ACCSS%281%29.pdf>

*LEY GENERAL DE DESARROLLO SOCIAL* (2004) Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de enero de 2004. Texto vigente: Últimas Reformas DOF 01-06-2016. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/264_010616.pdf>

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, *Civil Rights Act*, 1964. <http://www.senate.gov/artandhistory/history/resources/pdf/CivilRightsActOf1964.pdf>.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (1948), *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (1965-1969), *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*, Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entrada en vigor: 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19*.*

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (1966-1976), *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A [XXI], del 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976 de conformidad con el artículo 4.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (1966a -1976), *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A [XXI] del 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 3 de enero de 1976 de conformidad con el artículo 27.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (1979-1981), *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer*, Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979. Entrada en vigor: 3 de septiembre de 1981, de conformidad con el artículo 27.

 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (2006), *Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, adoptada el 13 de diciembre de 2006, durante el sexagésimo primer periodo de sesiones de la Asamblea General, por la resolución 61/106.

1. Profesor Investigador de Tiempo Completo de la Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa. Investigador Nacional, nivel III, en el Sistema Nacional de Investigadores. Correo electrónico: rozj@xanum.uam.mx [↑](#footnote-ref-1)
2. Para la justificación de la noción “razón antidiscriminatoria”, véase (Rodríguez Zepeda y González Luna, 2014: 7-14) [↑](#footnote-ref-2)
3. Llama la atención que, conforme a los datos del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, actualizados en su página electrónica al 7 de julio de 2015, sólo se registre la existencia de 21 cláusulas antidiscriminatorias en los estados y de 29 leyes locales antidiscriminatorias: <http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=505&id_opcion=650&op=650&id_opcion=651&op=651>. Consultado el 4 de noviembre de 2016. Con nuestra actualización, se pudieron identificar 29 cláusulas constitucionales y 31 leyes locales contra la discriminación Adelante, tendremos oportunidad de precisar los contenidos jurídicos más relevantes de la legislación mexicana en materia de no discriminación. [↑](#footnote-ref-3)
4. A guisa sólo de ejemplo, puede señalarse que la *Ley General de Desarrollo Social* en su artículo 6º, establece que: “Son derechos para el desarrollo social la educación, la salud, la alimentación, la vivienda, el disfrute de un medio ambiente sano, el trabajo y la seguridad social y los relativos a la no discriminación en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.” ( <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/264_010616.pdf> Consultado el 5 de noviembre de 2016). En una norma más reciente y de propósito muy distinto, la *Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública*, se establece, en el Artículo 17, que: “… Queda prohibida toda discriminación que menoscabe o anule la transparencia o acceso a la información en posesión de los sujetos obligados.” (<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTAIP.pdf> Consultado el 5 de noviembre de 2016). Estos ejemplos muestran que numerosas piezas legales en México incluyen como elemento central el principio de no discriminación, aun si su propósito es distinto a la garantía misma del derecho humano a la no discriminación. [↑](#footnote-ref-4)
5. Adelantamos que aquí se hace un uso indistinto e intercambiable de los enunciados “derecho humano” y “derecho fundamental”. Aunque en la teoría jurídica tales fórmulas admiten diferencias conceptuales, que en general vinculan el primero con una formulación universalista y hasta abstracta y al segundo con su plasmación en un texto o sistema constitucional específico, preferimos la afirmación de Luigi Ferrajoli de que esta última conexión no es necesaria para definir a los derechos fundamentales. Dice Ferrajoli: “… son «derechos fundamentales» todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a «todos» los seres humanos en cuanto dotados del *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar (…) Esta definición prescinde de la circunstancia de hecho de que tales derechos se encuentren formulados en cartas constitucionales o leyes fundamentales (…) (Ferrajoli, 1999: 37). En todo caso, es más atendible aun la constatación de que la Constitución mexicana denomina “derechos humanos” a lo que el lenguaje jurídico convencional denomina “derechos fundamentales”. A partir de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, los derechos fundamentales en México son, sin más, derechos humanos. (CPEUM, 1917: Capítulo 1: “De los derechos humanos y sus garantías”.) [↑](#footnote-ref-5)
6. He desarrollado ampliamente esta distinción en varios textos: (Rodríguez Zepeda, 2003), (Rodríguez Zepeda, 2006) y (Rodríguez Zepeda, 2011). Véase en especial, de este último libro, la sección “Hacia una definición de la discriminación” (pp. 15-34). [↑](#footnote-ref-6)
7. Esta conversión del lenguaje de la vida pública en lenguaje de los derechos ha sido muy bien identificada por Cruz Parcero:

Terminada la Segunda Guerra Mundial comenzó la proliferación del lenguaje de los derechos, un fenómeno social complejo que ha transformado el lenguaje político, ético y jurídico. No sólo se afirma la existencia de nuevos derechos humanos, sino que se ha incrementado la existencia de derechos jurídicos a través de la legislación y de las decisiones judiciales. Hoy en día se defienden los derechos de los niños, de los ancianos, de los indios, de las mujeres; se exige el derecho al desarrollo, a la paz y hasta se ha llegado a afirmar ─por parte de algunos defensores de los animales y de algunos ambientalistas─ derechos de los animales y derechos de plantas y árboles (Cruz Parcero, 2001: 41).

En esta amplia lista, cabe señalar que las exigencias políticas de igualdad de trato se han sustanciado, de manera lógica, como exigencias de positivar el derecho humano de no discriminación. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ha sido el jurista Miguel Carbonell quien, en México, primero tematizó este artículo de la DUDH como la base del derecho humano a la no discriminación. Véase (Carbonell, 2005: 179). [↑](#footnote-ref-8)
9. No debe perderse de vista que este principio de progresividad, lejos de ser sólo una categoría de la teoría de los derechos humanos, es un criterio obligado de acción para el Estado mexicano, pues está establecido en el artículo 1º de nuestra constitución (CPEUM, 1917: art. 1º). [↑](#footnote-ref-9)
10. Por ejemplo, el artículo 4º de la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación* establece que “Queda prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto o efecto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades” (LFPED, 2003). Esto convierte a las oportunidades en un bien jurídico a tutelar por el derecho humano a la no discriminación. [↑](#footnote-ref-10)
11. Ariel Kaufman, en su estudio de derecho comparado antidiscriminatorio, sostiene que la única prohibición legal significativa de discriminación es la “discriminación propia”, es decir, la de una práctica discriminatoria relativa a un grupo determinado y no al género humano, ya que históricamente sólo unos grupos y no otros se hallan en riesgo discriminatorio. Sostiene Kaufman que las autoridades o los jueces identifican a los titulares del derecho a la no discriminación de manera “*similar* a un proceso legislativo, que consiste en reflexionar jurídicamente respecto de si una categoría de habitantes (un grupo social claramente identificable) ha sido y es objeto de una discriminación grave y sistemática a causa de los prejuicios y estereotipos” (Kaufman, 2010: 123). [↑](#footnote-ref-11)
12. Sobre el concepto de estigma y su relación con la discriminación, véase también (Falk, 2001). [↑](#footnote-ref-12)
13. Esta definición, aunque agrega variantes, repite el concepto de discriminación ofrecida en *Un marco teórico para la discriminación* (Rodríguez Zepeda, 2006: 26). [↑](#footnote-ref-13)
14. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por ejemplo, la norma de no discriminación se formula como la primera de las garantías individuales, pero siempre en el sentido de nuevo derecho de protección que aquí he señalado: “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.” En la paradigmática legislación norteamericana, el Título VII del Acta de Derechos Civiles (*Civil Rights Act*) de 1964, prohíbe la discriminación en razón de raza o sexo, aunque las medidas compensatorias de acción afirmativa se han amparado más bien en una serie de Órdenes Ejecutivas (*Executive Orders*) cuyos criterios en muchos casos han sido revertidos por mayorías legislativas o por sentencias judiciales. Ahora mismo, en Estados Unidos, el principio llano de la no discriminación está judicialmente garantizado, pero el de la acción afirmativa como medida antidiscriminatoria está en profunda crisis. Esto muestra, por si no fuera obvio, que en ambas normas el concepto jurídico de no discriminación no contiene o integra el de compensación por el daño histórico. [↑](#footnote-ref-14)
15. G. A. Kaufman sostiene que “En lo que respecta a la dignidad del individuo, no existe posibilidad, ninguna de que una persona sea menos digna que otra, por cualquier razón que sea.” (Kaufman, 2010: 91). En el mismo sentido Tomuschat: “La dignidad humana constituye el centro intelectual de toda la cultura de los derechos humanos” (Tomuschat, 2008: 3). Y en la constitución mexicana: “Queda prohibida toda discriminación (…) que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.” (*CPEUM*, 1917: art. 1: párrafo 5º) [↑](#footnote-ref-15)
16. Para la conceptualización de la discriminación como desigualdad de trato y su contraparte normativa, la no discriminación como igualdad de trato, véase al menos (Rodríguez Zepeda, 2011a y Rodríguez Zepeda y González Luna, 2014), (Raphael, 2012) y (Merino y Vilalta, 2014). [↑](#footnote-ref-16)
17. Mauricio Merino ha señalado en dos momentos la necesidad de esta inclusión: primero, en su argumentación general acerca de cómo las políticas públicas han de ser diseñadas; segundo, en su análisis de la desigualdad de trato en el ejercicio del presupuesto federal mexicano dedicado al gasto social. Respecto de lo primero, dice Merino: “En el núcleo duro de una política se encuentran (…) tres cosas que no pueden pasarse por alto. La primera se refiere a la causalidad del problema que se quiere atender: las causas que hayan generado, a juicio del analista de políticas y de quien toma las decisiones, el problema que se ha seleccionado. La segunda se refiere a la forma en que quiere modificarse el *statu quo*: el punto al que quiere llegarse (…). Y la tercera considera la argumentación exacta sobre el sentido y propósito de la política (…) a partir de los valores que se defienden.” (Merino, 2013: 121-2). Respecto de lo segundo, sentencia: “La intención es, en todo caso, dar paso a una reflexión acerca de la necesidad de establecer un criterio de igualdad de trato en el diseño de las políticas públicas, mostrando evidencia empírica que (…) no sólo revela la ausencia de ese mirador en cada ejercicio fiscal, sino sus consecuencias presupuestarias.” (Merino y Vilalta, 2014: 189). [↑](#footnote-ref-17)
18. “Describir una prescripción prevaleciente es un acto de descripción, no de prescripción.”, dice con agudeza Amartya Sen. (Sen, 1982: 17). Una prevención intelectual similar puede levantarse contra los recientes teóricos de la clase media mexicana que parten de una definición *aspiracional* de clase social (De la Calle y Rubio, 2010). Confunden lo deseado o proyectado en la conciencia de las personas con su situación social efectiva y viable de ser elevada a una figura conceptual. La lección es clara: estudiar los procesos de la subjetividad no tiene por qué equivaler a ser seducido por la autoconciencia subjetiva de la población estudiada. [↑](#footnote-ref-18)
19. El mismo Durkheim lo había postulado del modo en que ahora lo asumimos: “… un hecho social es toda manera de hacer, establecida o no, susceptible de ejercer sobre el individuo una coacción exterior; o también, el que es general en la extensión de una sociedad determinada teniendo al mismo tiempo una existencia propia, independiente de sus manifestaciones individuales” (Durkheim, [1895] 2001: 51-2) [↑](#footnote-ref-19)
20. Respecto de la eficacia material de las estructuras culturales, sigue siendo vigente el texto clásico “La eficacia simbólica”, de Claude Lévi-Strauss. (Lévi-Strauss, 1968). También, desde luego, el punto de vista de Foucault sobre la materialidad de las relaciones de dominio (Foucault, 1992). El mismo Roberto Gutiérrez lo reafirma ya en nuestro campo de análisis: “… la discriminación se actualiza en uno u otro contexto histórico y campo de actividad básicamente a través de *prácticas discursivas en las que el procesamiento de la interacción social conlleva el establecimiento de relaciones de poder diferenciadas*, donde un determinado rasgo de identidad es utilizado como coartada simbólica para justificar el menosprecio, el sometimiento y la marginación.” (Gutiérrez López, 2014: 280). El énfasis es mío. [↑](#footnote-ref-20)
21. Ello explica, por ejemplo, que el problema de la discriminación, así como su lenguaje jurídico, político y de políticas públicas, sólo hayan aparecido en México como problema político y científico en el siglo XXI, pese a que como fenómeno histórico tiene un despliegue secular. Aún más: lo evidente que este despliegue secular de la discriminación nos puede parecer hoy en día es el resultado de esta construcción conceptual. Esa aparición de realidades para el análisis y, desde luego, para la acción pública, es la tarea que cumple la construcción de conceptos. Véase (Koselleck, 2012) [↑](#footnote-ref-21)
22. Dice Roberto Gutiérrez: “… si la cultura es un marco variable que orienta y otorga inteligibilidad a las acciones de todo sujeto, construyendo subjetivamente la realidad y generando hábitos, costumbres y certezas esenciales para la afirmación de cada identidad, entonces la significación singular de una determinada diferencia entre las personas dependerá de las características de ese marco y de las connotaciones valorativas que conlleva.” (Gutiérrez López, 2014: 282) [↑](#footnote-ref-22)
23. El propio Rawls sostuvo que una institución se puede conceptualizar en doble vía: una abstracta y otra concreta; primero, como “un objeto abstracto, es decir, como una forma posible de conducta expresada por un sistema de reglas; y segundo, como la realización en el pensamiento y conducta de ciertas personas, en cierto tiempo y lugar, de las acciones especificadas por estas reglas” (Rawls, 1973: 55). La discriminación presenta ambos rasgos de una institución: es a la vez un conjunto de reglas y la realización de éstas. Así, su condición institucional la instala en el marco de la estructura básica de la sociedad. [↑](#footnote-ref-23)
24. En este caso, debemos evitar la tentación de identificar el lenguaje sociológico de la institucionalización de las conductas humanas con el lenguaje jurídico y administrativo que asimila la institucionalización a la codificación legal de un proceso, pues podría cometerse el error de sostener que la discriminación va en decremento porque las normas públicas (constitución escrita, leyes, reglamentos) que la propician, afirman o prescriben tienden a desaparecer. [↑](#footnote-ref-24)
25. Esta prioridad estructural ha sido a veces bien reflejada por el derecho. Por ejemplo, la legislación federal mexicana entiende por discriminación “toda exclusión, restricción o preferencia que, *por acción u omisión, con intención o sin ella* (…) tenga *por efecto o resultado* (…) anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos…” (lfped, 2003, artículo 1º). Los énfasis son míos. Nótese que la ley federal mexicana contra la discriminación supone que hay discriminación aún en caso en que no haya intención o disposición subjetiva para perpetrarla. [↑](#footnote-ref-25)
26. Dice Barry: “…las instituciones tienen una función rectificadora (…) no podemos decir que la justicia requiere o no requiere disponer de leyes antidiscriminatorias (junto con sus respectivos mecanismos de garantía, comisiones permanentes para monitorear y aconsejar sobre políticas, etc.) a menos que sepamos qué es lo que sucede en ausencia de éstas. Además, los actos de injusticia pueden ser perpetrados por individuos (…) o entidades corporativas (…). Pero es muy improbable que el efecto agregado de los actos de injusticia sea azaroso. Normalmente, los actos individuales formarán parte de una pauta que crea una distribución sistemáticamente injusta de derechos, oportunidades y recursos. Para compensar esta distribución injusta que proviene de decisiones individuales, las instituciones de la sociedad necesitan ser transformadas (Barry, 2005: 17-18). [↑](#footnote-ref-26)
27. Una crítica a la confusión política entre la “estrategia edificante” y la “estrategia estructural” en la lucha del Estado contra la discriminación puede encontrarse en (Rodríguez Zepeda, 2003). [↑](#footnote-ref-27)
28. Dicho con palabras de palabras del gran economista radical Lester C. Thurow: ““La discriminación y la pobreza están tan interrelacionadas como lo están dos gemelos siameses: necesitan dos políticas, una para combatir las causas de la pobreza y otra para reducir la discriminación” (Thurow, 1969: 1) [↑](#footnote-ref-28)
29. Es significativa esta visión de la familia como espacio espontáneo de solidaridad económica, pues le supone una suerte de organización equitativa natural o inercial. Esta concepción económica de la familia es muy parecida a la idea de fraternidad, articulada en la teoría del propio John Rawls. Dice Rawls: “El principio de diferencia (…) parece corresponder a un significado natural de la fraternidad, a saber, a la idea de no desear disponer de mayores ventajas a menos de que esto sea en beneficio de aquellos que se hallan menos aventajados. La familia, en su concepción ideal y con frecuencia en la práctica, es un espacio en el que es rechazado el principio de maximización de la suma de ventajas. Comúnmente, los miembros de una familia no desean ganar a menos que puedan hacerlo de manera que promuevan el interés del resto de ella” (Rawls, 1973: 105). [↑](#footnote-ref-29)
30. El artículo 36 de la Ley General de Desarrollo Social establece los siguientes indicadores para la medición de la pobreza: I. Ingreso corriente per cápita; II. Rezago educativo promedio en el hogar; III. Acceso a los servicios de salud; IV. Acceso a la seguridad social; V. Calidad y espacios de la vivienda; VI. Acceso a los servicios básicos en la vivienda; VII. Acceso a la alimentación; VIII. Grado de cohesión social, y IX. Grado de Accesibilidad a carretera pavimentada.” (LGDS, art. 36) [↑](#footnote-ref-30)
31. En nuestra opinión, esta reducción es afortunada, pues la identificación, sugerida por el enfoque de los derechos, de la pobreza con la carencia de prácticamente cualquier derecho humano, si bien genera un concepto muy extensivo de pobreza, lo despoja de buena parte de su capacidad denotativo, haciéndolo incluso contraintuitivo y hasta ajeno a la percepción social del significado de ese tipo de carencia. [↑](#footnote-ref-31)
32. De hecho, esta desviación del IDG respecto del IDH es un muy buen ejemplo de un modelo de medición de la desventaja discriminatoria para el caso de las mujeres, pues muestra que frente al acceso nacional estándar a un cierto nivel de Desarrollo Humano, el grupo de las mujeres, visto de manera aislada, tienen un acceso disminuido que sólo podría atribuirse a los efectos institucionales del prejuicio y la estigmatización. Esta es ya una medición empírica de los procesos de discriminación en la experiencia del desarrollo. Nada impide, epistemológicamente, la formulación de índices de desviación parecidos para grupos como las personas con discapacidad, las poblaciones indígenas o los grupos etarios. [↑](#footnote-ref-32)