

MARCO JURÍDICO DEL DERECHO A NO SER DISCRIMINADO EN MÉXICO

En este apartado se expondrá un cuadro general de las normas jurídicas que regulan el derecho a no ser discriminado dentro del ordenamiento jurídico mexicano. Al igual que en el apartado del marco jurídico de la libertad de expresión, no se respetará de forma estricta el orden de jerarquía de las leyes (Constitución, tratados, leyes, interpretación constitucional) en aras de una mejor comprensión de los problemas.

I. CONSTITUCIÓN

La cláusula de no discriminación se incluyó en fecha reciente dentro de la Constitución mexicana. Fue en la reforma del 14 de agosto de 2001, cuando se agregó un párrafo, el tercero, al artículo 1o. constitucional, donde se señaló:

Artículo 1o. (tercer párrafo): Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

La propuesta de redacción de este párrafo fue elaborada por la Comisión Ciudadana de Estudios Contra la Discriminación,

conformada por grupos en situación de discriminación, quienes realizaron un importante esfuerzo de investigación y posterior cabildeo en el Congreso de la Unión con el objetivo de incorporar este mandato dentro de la norma suprema. Se trató de un debate paralelo al de la problemática indígena, que coincidió en el tiempo con la discusión parlamentaria sobre esta última materia, y por ello la adición de un tercer párrafo al artículo 1o. coincidió con la modificación del artículo 2o. constitucional, aun cuando el tema de la discriminación no fue un tema priorizado por los pueblos indígenas en la lucha por sus derechos.

La cláusula se construyó con base en el conjunto de declaraciones y convenciones, internacionales y regionales, especializadas en la materia, y en ese sentido supone un importante esfuerzo de armonización del derecho interno con el derecho internacional de los derechos humanos. Aun cuando la propuesta original sufrió modificaciones en el debate parlamentario,¹²⁰ a grandes trazos se ajusta a lo establecido por los órganos de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Sobre la cláusula de no discriminación conviene hacer algunas aclaraciones que son pertinentes para el debate planteado en este trabajo. En primer lugar es importante señalar que el párrafo 3 del artículo 1o. establece que queda prohibida “toda discriminación”. Esta redacción supone un mandato amplio que obliga no sólo a las autoridades estatales, sino que debe aplicarse, como se señaló en el apartado teórico de este trabajo, también en el ámbito privado¹²¹ pudiendo limitar la autonomía de los negocios, y obligar a que organizaciones privadas con poder social, o concesionarias de la administración, den un trato igual a todas las

¹²⁰ Una modificación absurda exigida por el Partido Acción Nacional fue la que sufrió el factor prohibido “preferencias sexuales” que en la redacción actual queda sólo en “preferencias”, abriendo la puerta a una posible confusión interpretativa, al intentar cerrar el debate constitucional sobre la discriminación que sufren amplios sectores de la población quienes luchan por ejercer libremente su sexualidad.

¹²¹ Esta es también la opinión de Torre, Carlos de la, *El derecho a la no discriminación...*, cit., nota 52, p. 297.

personas. Por lo que se refiere a la relación que este derecho tiene con la libertad de expresión, es importante referirse a la obligación que alcanza a los medios de comunicación de no utilizar los espacios públicos (espacio radioeléctrico) concesionados por el Estado, para lanzar mensajes discriminatorios o reproducir estereotipos sociales que, aun no siendo discriminaciones directas en las que se estigmatice a grupos excluidos, sean discriminaciones indirectas que se traduzcan en prejuicios de los que derivan importantes daños. Avanzando aún más, la prohibición de discriminación constitucional, interpretada a la luz del principio de igualdad como compensación (igualdad material), también puede alcanzar a los particulares, quedando éstos últimos, no sólo obligados a no discriminar, sino también a colaborar en la lucha contra la discriminación, permitiendo que en el espacio público radioeléctrico aparezcan las voces de los grupos que en México han sido históricamente marginados.

En segundo lugar, también es importante destacar que la cláusula analizada, se refiere a que serán prohibidos, en primer lugar, los actos discriminatorios que atenten contra “la dignidad humana”. Como lo ha señalado De la Torre,¹²² incluir el concepto de dignidad humana en la Constitución es una importante novedad que exigirá en algún momento que la SCJN realice un ejercicio de interpretación constitucional, a través del cual se tenga que definir el alcance de dicho concepto dentro del ámbito constitucional mexicano. Se trata de una potencial definición de enorme relevancia que podría tener un impacto trascendental para todo el debate en México sobre los derechos fundamentales.

En tercer lugar, siguiendo a De la Torre, también es importante destacar, que junto con la dignidad humana se alude al menoscabo de los derechos y libertades de las personas. Aquí el concepto de derechos no queda limitado a la noción de “garantías individuales” establecida en otros párrafos de la Constitución y por tanto debe entenderse que el constituyente ha decidido am-

¹²² *Ibidem*, p. 298.

pliar la referencia a todos los derechos, incluyendo los reconocidos en las convenciones y pactos firmados y ratificados por el Estado mexicano.

También interesa subrayar que esta cláusula de no discriminación, es una cláusula abierta. Ello significa que aun cuando se refiere de forma expresa a un conjunto de factores, deja abierta la puerta a otras formas de discriminación no expresamente señaladas en ella. Esto permitiría incluir otros factores prohibidos de discriminación como, por ejemplo, el tema de la pobreza.¹²³

Por lo que tiene que ver con la relación que se establece entre el derecho a no ser discriminado y el principio de igualdad material, es importante destacar que en nuestra Constitución no existe una cláusula general de igualdad material, en la que se obligue a los poderes del Estado a intervenir en las relaciones sociales con el objeto de lograr remover aquellos obstáculos que impidan la igualdad real entre las personas.¹²⁴ Existe una cláusula de esta naturaleza en el artículo 2o. de la Constitución,¹²⁵ pero sólo referida a la problemática de la desigualdad de los pueblos indígenas. Por tanto, de la lectura del texto constitucional, podría pensarse que el principio de igualdad material no tiene una relación constitucional con la discriminación que puedan sufrir las personas o grupos no indígenas.

¹²³ Véase el caso el caso *Sparks v. Dartmouth/Halifax County Regional Housing Authority* analizado en el apartado teórico sobre discriminación en este trabajo.

¹²⁴ Este tipo de cláusulas de igualdad material existen en otros ordenamientos, como es el caso de la Constitución Española que establece en su artículo 9.2: “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.

¹²⁵ Dicho artículo establece en su apartado B, que “la federación, los estados y los municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades”.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se ha pronunciado a favor de una interpretación amplia del principio de igualdad. La interpretación que ha realizado dicho tribunal sobre el principio de igualdad en la Constitución, es que éste puede ser entendido en sus dos sentidos (formal y material). En una de sus tesis más recientes sobre la materia, los ministros han señalado que:

El principio de igualdad debe entenderse como la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido. En ese tenor, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación conoce de un caso en el cual la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizar si dicha distinción descansa en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada. Para ello es necesario determinar, en primer lugar, si la distinción legislativa obedece a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida: el legislador no puede introducir tratos desiguales de manera arbitraria, sino que debe hacerlo con el fin de avanzar en la consecución de objetivos admisibles dentro de los límites marcados por las previsiones constitucionales, o expresamente incluidos en ellas...¹²⁶

Esta interpretación jurisprudencial, aun cuando no es la mejor desarrollada, ha intentado actualizar el sentido de nuestra Constitución a la teoría contemporánea del principio de igualdad, que si cuenta con un profundo avance en otros tribunales del mundo.

Asimismo, en otra de sus tesis, la SCJN señala los límites del principio de igualdad ya que el mismo

¹²⁶ Véase *Semanario Judicial de la Federación*, tesis aislada IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL, Novena Época, Primera Sala, diciembre de 2004.

se configura como uno de los valores superiores del orden jurídico, lo que significa que ha de servir de criterio básico para la producción normativa y su posterior interpretación y aplicación, y si bien es cierto que el verdadero sentido de la igualdad es colocar a los particulares en condiciones de poder acceder a derechos reconocidos constitucionalmente, lo que implica eliminar situaciones de desigualdad manifiesta, ello no significa que todos los individuos deban ser iguales en todo, ya que si la propia Constitución protege la propiedad privada, la libertad económica y otros derechos patrimoniales, está aceptando implícitamente la existencia de desigualdades materiales y económicas; es decir, el principio de igualdad no implica que todos los sujetos de la norma se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta igualdad, sino que dicho principio se refiere a la igualdad jurídica, que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio (o privarse de un beneficio) desigual e injustificado.¹²⁷

Artículo 2o. constitucional. Pueblos indígenas

Como ya se señaló en párrafos anteriores, el artículo 2o. constitucional (cuestión indígena) también hace referencia expresa al problema de la igualdad y lo hace estableciendo obligaciones al Estado en materia de discriminación. En el apartado B de dicha norma encontramos una cláusula de igualdad material que exige a los tres órdenes de gobierno (federación, estados y municipios) “... promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria” que vulnere los derechos de dichas comunidades. No sólo eso, la Constitución obliga a dichas entidades a establecer un conjunto amplio de medidas dirigidas a combatir la exclusión en la que se encuentran dichos grupos, mejorar sus condiciones de vida y desarrollo. Entre la amplia enumeración de medidas positivas para combatir la discrimina-

¹²⁷ Véase *Semanario Judicial de la Federación*, tesis IGUALDAD. LÍMITES A ESTE PRINCIPIO, Novena Época, Primera Sala, octubre de 2004.

ción y marginación, la Constitución en el apartado VI ordena expresamente que se deben “establecer condiciones para que los pueblos y comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación”, y no sólo eso, más adelante, en el apartado IX la Constitución determina que para garantizar el cumplimiento de las obligaciones anteriores,

la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.

Por la relevancia que tiene para el tema, es importante denunciar que en fecha muy reciente hubo un intenso debate, tanto en el ámbito de la opinión pública como en sede parlamentaria y judicial, sobre las reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones y a la Ley Federal de Radio y Televisión. A pesar de los múltiples señalamientos en relación con la obligación establecida en la Constitución de legislar sobre el necesario acceso a los canales de comunicación por parte de los pueblos indígenas (especialmente por lo que toca a radios comunitarias) y otros sectores discriminados, se hizo caso omiso. Las fuertes presiones de los oligopolios de la comunicación sobre los cuerpos representativos impidieron acabar con los privilegios que gozan en la materia las grandes empresas de la comunicación y proteger tanto el derecho a la libertad de expresión de los pueblos como el de no ser discriminados. En ninguna de esas dos leyes se hace la menor mención de la problemática aquí planteada.

II. LA REGULACIÓN DEL DERECHO A NO SER DISCRIMINADO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Antes de abordar el tema de los tratados, conviene reiterar que de acuerdo con el artículo 133 de nuestra Constitución, los tratados internacionales firmados por el presidente y ratificados por el Senado de la República forman parte de nuestro ordenamiento jurídico interno. Y no sólo eso, a partir de la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) hizo de este artículo,¹²⁸ hoy en México, los tratados internacionales se encuentran sólo por debajo de la Constitución y por encima de todas las demás normas, incluyendo todas las leyes secundarias creadas por el Congreso de la Unión, así como los reglamentos emitidos por el Poder Ejecutivo o los demás actos que éste produzca.

1. *Documentos internacionales para combatir la discriminación*

A. Declaración Universal de los Derechos Humanos

En esta Declaración el derecho a la no discriminación aparece en tres distintas ocasiones: “Artículo 2o.: 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.

Este primer artículo tiene el mismo molde que más adelante se utilizaría en otros instrumentos internacionales de derechos

¹²⁸ Dicha interpretación se realizó en la resolución de un amparo promovido por el Sindicato Nacional de Controladores Aéreos (amparo 1475/98). De esta resolución deriva la tesis 192,867 cuyo título es TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, véase tesis P. LXXVII/99, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p. 46.

humanos para establecer el derecho a la no discriminación. No alude de forma expresa al tema de la discriminación, pero deja en claro que todas las personas tienen todos los derechos sin que se puedan hacer distinciones. Siguiendo la fórmula de enunciación de factores prohibidos, determina cuando está especialmente prohibido establecer diferencias. Aquí interesa destacar el carácter abierto de la cláusula, lo que indica que los factores prohibidos en ella enumerados son sólo ejemplos que pueden servir como parámetros para determinar cuando una distinción está prohibida. Cinco artículos más adelante, la Declaración alude de forma expresa al problema de la discriminación en el artículo 7o.: “Todos 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”.

Llama la atención esta aparente doble entrada que la Declaración da al problema de la discriminación. En esta ocasión se hace referencia expresa al problema, vinculándolo de forma directa al principio de igualdad ante la ley. De este segundo artículo parecen desprenderse dos derechos: a) el derecho a ser protegido contra todo tipo de discriminación en la aplicación de la propia Declaración, y b) el derecho a ser protegido contra todo acto que incite a la discriminación. En este caso se trataría de una meta de protección, no contra los actos discriminatorios en sí mismos, sino contra quienes los fomenten o provoquen.

Por último, en el artículo 23 se vuelve a aludir al tema de la discriminación, al señalar en el párrafo 2 de dicha disposición que todas las personas tienen derecho, sin discriminación, a igual salario por igual trabajo.

B. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*
(PIDCyP)

Este Pacto goza de una aptísima legitimidad internacional puesto que ha sido firmado por 166 países de todo el mundo. En él se alude al tema de la discriminación en múltiples artículos: 2o., 3o., 20.2, 24 y 26.

Artículo 2o.

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

Este Pacto, a diferencia de la Declaración anterior, establece obligaciones jurídicas específicas que los Estados adquieren al firmarlo. Como se desprende de la lectura, este artículo no fue diseñado para prohibir la discriminación (aunque lo haga de forma indirecta), sino para establecer la obligación de respeto, de los Estados firmantes, de todos los derechos establecidos en el Pacto. Conviene resaltar aquí el importante papel que el Pacto confiere a la no discriminación como principio fundante de la protección de todos los derechos. A través de esta norma se evidencia el vínculo estrecho al que se ha hecho referencia en este trabajo entre el principio de igualdad (no discriminación) y la protección de todos los derechos. Por otra parte, interesa apuntar que el Estado signatario queda obligado a respetar los derechos, no sólo de sus ciudadanos sino de todas las personas que se encuentren en su territorio y bajo su jurisdicción. Además, como en el caso de la cláusula establecida en la Constitución mexicana, ésta también es una cláusula abierta que permite ampliar los criterios prohibidos.

Artículo 3o.: “Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto”.

Este artículo es el correlato del artículo 4o. constitucional mexicano, dirigido expresamente al tema de la igualdad entre hombres y mujeres.

Artículo 20: “2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley”.

Este artículo ya ha sido comentado ampliamente en el apartado correspondiente a la libertad de expresión, aquí sólo toca señalar que se trata de un mandato al legislador para que, a través de su labor en la creación de leyes, desaliente cualquiera de las prácticas aquí señaladas. Lo importante en este caso es el vínculo estrecho que el Pacto establece entre la discriminación y los discursos de odio.

Artículo 24: “1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”.

Aquí una norma de protección hacia los niños. Interesa resaltar que esta posición asumida en el Pacto está orientada a asegurar medidas de protección hacia los niños y las niñas. Se trata de una posición tradicional, proteccionista y paternalista, propia de la época, que sería radicalmente modificada por la Convención Internacional de los Derechos de los Niños y las Niñas, según la cual los Estados quedan obligados a proteger los derechos de dichos grupos y no a los grupos directamente. Esta transformación es relevante puesto que los grupos en situación de discriminación saben mejor que nadie que en nombre de su protección (y no de la de sus derechos) se han cometido graves atrocidades.

Artículo 26.

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

El artículo 26 del Pacto es quizá la disposición más relevante de dicho instrumento en relación con la problemática de la discriminación. Ésta, desde hace 25 años, ha sido interpretada por el Comité de Derechos Humanos,¹²⁹ y por ello existe una cantidad importante de resoluciones que permiten comprender el alcance y el contenido del derecho. Una primera consideración importante que interesa resaltar en este trabajo es lo que el Comité ha realizado en torno a la composición amplia de la igualdad y la discriminación. De acuerdo con dicho órgano:

... el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados partes adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población impide u obstaculiza el disfrute de los derechos por parte de esa población, el Estado deberá adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación. Las medidas de ese carácter pueden llegar hasta otorgar, durante un tiempo, al sector de la población de que se trate un cierto trato preferencial en cuestiones concretas en comparación con el resto de la población. Sin embargo, en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho, esas medidas son una diferenciación legítima con arreglo al Pacto.¹³⁰

¹²⁹ Órgano encargado de vigilar la aplicación del Pacto, recibir quejas por violación de derechos y emitir la interpretación autorizada del Instrumento a través de las observaciones generales (la núm. 18, aprobada el 10 de noviembre de 1989, está dirigida al tema de la discriminación).

¹³⁰ Observación General 18, párrafo 10.

Como puede apreciarse, el Comité no deja duda en torno a que la idea de igualdad establecida en el Pacto incluye tanto el principio de igualdad formal como el de igualdad material, legitimando la intervención del Estado en la remoción de obstáculos que impidan la igualdad real entre las personas.

Otra consideración importante realizada por el Comité a través del análisis de casos es la que tiene que ver con la relación que se establece entre el derecho a no ser discriminado y otros derechos establecidos en otros pactos. Por ejemplo, el caso *F. H. Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, del 9 de abril de 1987 (U.N. Doc. Supp. No. 40 “A/42/40”) permite analizar la relación de la discriminación con los derechos económicos, sociales y culturales. En dicha ocasión, la señora Zwaan de Wries quedó desempleada en febrero de 1979 y se le otorgaron beneficios de desempleo hasta octubre del mismo año; sin embargo, se le negó la asistencia continua, prevista por la Ley de Beneficios de Desempleo (WWV), porque era casada y no era el “sostén de familia”. Por su parte, los hombres casados podían acceder a los beneficios sin tener que probar que fueran el “sostén de familia”. La señora Zwaan de Wries argumentó que se le estaban negando beneficios por razones de género y estado civil, y que ello representaba una violación del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP). El gobierno respondió que la prohibición de discriminar del artículo 26 no se aplicaba al dominio económico, social y cultural, porque otros tratados internacionales abarcaban esos. Frente a dicha respuesta, el Comité de Derechos Humanos sostuvo que las cláusulas del PIDCyP debían aplicarse plenamente en sus propios términos. El artículo 26 exigía que la totalidad de la legislación no fuera discriminatoria. Ello no requería que un Estado proporcionara seguridad social, sino que asegurara que la legislación promulgada no fuera discriminatoria. La discriminación estaría presente si un tratamiento diferencial previsto por la ley no estuviera basado en criterios razonables y objetivos. La legislación, en este caso, era discriminatoria con base en el sexo, dado que la ley requería que

las mujeres casadas cumplieran una condición que no se aplicaba a los hombres casados. Cabe destacar que el Estado modificó la legislación correspondiente eliminando el artículo que requería a las mujeres comprobar que eran sostén de la familia.

*C. Pacto Internacional de Derechos Económicos,
Sociales y Culturales*

En este Pacto sólo se alude en una sola ocasión al tema de la discriminación, se hace en el siguiente precepto:

Artículo 2o.

2. Los Estados partes en el presente Pacto 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.

Sin embargo, es importante destacar la importante labor de interpretación que el Comité DESC ha realizado en relación con el alcance del derecho a no ser discriminado. En la Observación General núm. 3, dicho órgano realiza una serie de consideraciones oportunas en relación con el tema.

*D. Convención Internacional para la Eliminación de Todas
las Formas de Discriminación Racial*

Esta Convención entró en vigor en 1969 y ha sido firmada por 175 Estados. Se trata de uno de los documentos más relevantes a nivel internacional en contra de la discriminación. Al igual que el Comité de Derechos Humanos del PIDCyP, esta Convención también dio lugar a un Comité (para la Eliminación de la Discriminación Racial) que vigila la aplicación del Instrumento y emite resoluciones interpretativas que permiten conocer el alcance del instrumento.

Como se desprende de su artículo 2o. la Convención establece la obligación hacia los Estados de seguir una política encaminada a eliminar la discriminación racial. Para ello establece tres tipos de obligaciones que podrían denominarse de respeto, protección y garantía. En el apartado 1, inciso a, de dicho artículo 2o., se establece la obligación de no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar porque todas las autoridades e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen de conformidad con ello. En el inciso b se compromete a los Estados a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones. En este mismo sentido, el inciso d señala que los Estados parte deberán prohibir y hacer cesar por todos los medios apropiados, incluyendo medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones.

Estas medidas son complementadas por las que se señalan en el apartado segundo del mismo artículo 2o., donde se establece que los Estados firmantes deberán tomar medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Por tanto, como puede observarse, los Estados firmantes quedan obligados tanto a no llevar a cabo actos discriminatorios como a impulsar medidas especiales y concretas para asegurar las condiciones de igualdad material entre grupos y personas.

Ahora bien, en el artículo 5o. se establece que de conformidad con el anterior artículo 2o., los Estados se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación, y a garantizar el derecho a la igualdad ante la ley, particularmente en el goce de un conjunto de derechos que en esta disposición se enumeran. En el inciso d, numeral VIII, se establece expresamente el derecho a la libertad

de opinión y de expresión. Por tanto, una interpretación sistemática de lo anterior permite señalar que los Estados firmantes quedan obligados a eliminar la discriminación en relación con el derecho a la libre expresión, y para ello deberán prohibir actos discriminatorios (incluyendo los de los particulares) e incluso instrumentar medidas positivas para que los grupos en situación de discriminación dejen de estar en ella.

Conviene señalar que en el ámbito internacional existen muchos otros instrumentos diseñados de manera específica para luchar contra las discriminaciones raciales, étnicas y religiosas. Debido a que no es el objetivo específico de este trabajo hacer un análisis profundo del derecho a no ser discriminado, sino relacionar este último con el derecho a la libre expresión, no pueden ser aquí analizados.¹³¹

Un segundo instrumento de Naciones Unidas, también diseñado de forma específica para eliminar la discriminación, es la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, que fue aprobado en 1979. El objetivo de esta última fue combatir el machismo y otras formas de violencia ejercidas contra las mujeres que impiden el ejercicio de sus derechos fundamentales. Dicho instrumento también prevé la creación de un Comité que vigila la aplicación de la Convención, la cual se compone de un preámbulo y 30 artículos. Al igual que ocurre con la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, en este instrumento se prevén tanto prohibiciones de discriminación como medidas positivas y políticas que deben instrumentar los Estados (también contra particulares) para erradicar dichas prácticas. De acuerdo con la interpretación que ha hecho el Comité en su Recomendación General núm. 19 (relativa a la violencia contra la mujer), ha recomendado en el punto 24, inciso d, que los Estados “adopten medidas eficaces para garantizar que los medios de comunicación

¹³¹ Para una enumeración detallada de todos ellos véase Torre, Carlos de la, *El derecho a la no discriminación...*, *cit.*, nota 52, p. 80 y ss.

respeten a la mujer y promuevan el respeto de la mujer”. Esta recomendación puede convertirse en un escalón que el derecho aporta para que los Estados obliguen a los medios de comunicación a no discriminar e incluso a luchar contra este fenómeno.

Por último, es importante destacar que en el ámbito internacional de los derechos humanos también ha sido aprobada la Declaración sobre los principios fundamentales relativos a la contribución de los medios de comunicación de masas al fortalecimiento de la paz y la comprensión internacional, a la promoción de los derechos humanos y a la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra.¹³² Como se puede observar en los artículos que a continuación transcribimos, se trata de un esfuerzo por aprovechar la importante función social que cumplen los medios masivos de comunicación en la lucha contra la discriminación y otras formas de violencia. Los artículos son suficientemente elocuentes:

Artículo I.

El fortalecimiento de la paz y de la comprensión internacional, la promoción de los derechos humanos, la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra exigen una circulación libre y una difusión más amplia y equilibrada de la información. Para ese fin, los órganos de información deben aportar una contribución primordial, contribución que será más eficaz si la información refleja los diferentes aspectos del asunto examinado.

Artículo II.

1. El ejercicio de la libertad de opinión, de la libertad de expresión y de la libertad de información, reconocido como parte integrante de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, constituye un factor esencial del fortalecimiento de la paz y de la comprensión internacional.

3. Con miras al fortalecimiento de la paz y de la comprensión internacional, de la promoción de los derechos humanos y de la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra,

¹³² Proclamada el 28 de noviembre de 1978 en la vigésima reunión de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, celebrada en París.

los órganos de información, en todo el mundo, dada la función que les corresponde, contribuyen a promover los derechos humanos, en particular haciendo oír la voz de los pueblos oprimidos que luchan contra el colonialismo, el neocolonialismo, la ocupación extranjera y todas las formas de discriminación racial y de opresión y que no pueden expresarse en su propio territorio.

Artículo III.

2. En la lucha contra la guerra de agresión, el racismo y el apartheid, así como contra las otras violaciones de los derechos humanos que, entre otras cosas, son resultado de los prejuicios y de la ignorancia, los medios de comunicación, por medio de la difusión de la información relativa a los ideales, aspiraciones, culturas y exigencias de los pueblos, contribuyen a eliminar la ignorancia y la incompreensión entre los pueblos, a sensibilizar a los ciudadanos de un país a las exigencias y las aspiraciones de los otros, a conseguir el respeto de los derechos y la dignidad de todas las naciones, de todos los pueblos y de todos los individuos, sin distinción de raza, de sexo, de lengua, de religión o de nacionalidad, y a señalar a la atención de los grandes males que afligen a la humanidad, tales como la miseria, la desnutrición y las enfermedades. Al hacerlo así favorecen la elaboración por los Estados de las políticas más aptas para reducir las tensiones internacionales y para solucionar de manera pacífica y equitativa las diferencias internacionales.

Artículo V.

Para que se respete la libertad de opinión, de expresión y de información, y para que la información refleje todos los puntos de vista, es importante que se publiquen los puntos de vista presentados por aquellos que consideren que la información publicada o difundida sobre ellos ha perjudicado gravemente la acción que realizan con miras a fortalecer la paz y la comprensión internacional, la promoción de los derechos humanos, o a luchar contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra.

En el ámbito regional de la protección de los derechos humanos (OEA), también existe un número importante de declaraciones y convenciones que al igual que en el ámbito internacional

prohíben la discriminación. Los más relevantes son: Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José);¹³³ Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad;¹³⁴ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Para).¹³⁵

Como puede observarse, es muy amplio el conjunto de normas que a nivel internacional se han ido aprobando para luchar contra la discriminación. Algunas de forma muy precisa, otras a través de ejercicios interpretativos elaborados por los órganos especializados permiten establecer vínculos entre el derecho a la no discriminación y la libertad de expresión. Queda en manos de los operadores jurídicos (especialmente de los interpretes de la Constitución) utilizar estos instrumentos para construir una relación entre ambos derechos que colaboren en la construcción de sociedades más igualitarias y razonables en el acceso a espacios que hoy siguen reservados como privilegios para ciertos grupos de la población.

III. LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN¹³⁶

Para cerrar el apartado sobre el régimen jurídico del derecho a no ser discriminado en México, es necesario referirse a la ley que ha sido creada por el Congreso de la Unión para abordar de forma

¹³³ Adoptada el 22 de noviembre de 1969.

¹³⁴ Adoptada el 6 de julio de 1999, ratificada por México el 12 de junio de 2000.

¹³⁵ Adoptada el 9 de junio de 1994. En el artículo 8o. de dicha Convención se establece que: Los Estados partes convienen en adoptar, de forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: g) alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer.

¹³⁶ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2003.

específica dicho tema. No es la única norma encargada de abordar esta problemática,¹³⁷ pero sí la más importante en la materia.

La Ley para Prevenir la Discriminación es reglamentaria del artículo 1o. de la Constitución y su objetivo es promover las condiciones para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas. Expresamente señala que “los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país”. Como se desprende de las líneas anteriores, la ley faculta a los poderes públicos para que intervengan en los hechos, con el objetivo de eliminar obstáculos que impidan la igualdad. Se trata de un fraseo que evidentemente implica una concepción amplia del principio de igualdad, esto es, tanto formal como material.

En relación con el tema de los medios de comunicación y la libertad de expresión, que es uno de los temas que interesa a este trabajo, conviene subrayar lo que se señala en el artículo 9o., fracción XV; ahí se establece que se considera como conducta discriminatoria: “Ofender, ridiculizar o promover la violencia en los supuestos a que se refiere el artículo 4o.¹³⁸ de esta ley a través de mensajes e imágenes en los medios de comunicación”. Esta fracción es reforzada por la XXVII del mismo artículo, que

¹³⁷ Por ejemplo existen otras Leyes como la Ley General de las Personas con discapacidad, Ley para la protección de niñas y niños, Ley de los derechos de las personas adultas, Ley General de desarrollo social y algunas más otras en donde podemos encontrar normas dirigidas a combatir las distintas formas de discriminación que surfen grupos específicos.

¹³⁸ “Artículo 4o. Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas”.

También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones.

considera como actos discriminatorios “incitar al odio, violencia, rechazo, burla, difamación, injuria, persecución o la exclusión”.

Como se desprende de la fracción XV, los medios de comunicación tienen un claro límite en lo que toca al manejo de mensajes e imágenes. Si alguna persona considera que ha sido ofendida o ridiculizada por alguno de los motivos prohibidos en el artículo 4o. de la ley, o que los medios han incitado al odio, a la violencia o están alimentando el rechazo, la burla, la persecución o la exclusión hacia ella, puede acudir al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación¹³⁹ con el objetivo de presentar una reclamación o queja para que se lleve a cabo el procedimiento correspondiente y las sanciones previstas por la ley. Como puede observarse, se trata de un claro límite a los medios de comunicación (públicos o privados), quienes deben cuidar el contenido de sus programas y publicidad para no incurrir en faltas que pueden ser sancionadas.

En la siguiente fracción del mismo artículo 9o. (XVI) se establece que también será considerada como conducta discriminatoria “limitar la libre expresión de las ideas, impedir la libertad de pensamiento, conciencia o religión, o de prácticas o costumbres religiosas, siempre que estas no atenten contra el orden público”. De esta fracción se desprende la prohibición de limitar la libre expresión de ideas; sin embargo, si se hace una interpretación sistemática de esta fracción con el contenido de la fracción XXII del mismo artículo 9o., podemos decir que la ley establece un claro mandato hacia los medios de comunicación, públicos o privados, para que estos abran los espacios necesarios para que las personas, especialmente las que se encuentran en situación de discriminación, expresen sus opiniones y ejerzan su libertad de expresión. Dicha fracción señala que se considerará una acción discriminatoria (y por tanto prohibida) “impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público...”.

¹³⁹ La conformación y atribuciones de dicho Consejo están establecidas en el artículo 16 de la ley.

Por lo que se refiere a las comunidades indígenas, esta obligación es reforzada por el artículo 14 que en su fracción IV establece la obligación de “emprender campañas permanentes de información en los medios de comunicación que promuevan el respeto a las culturas indígenas en el marco de los derechos humanos y las garantías individuales”.

Como puede observarse de los párrafos anteriores, la legislación secundaria en materia de no discriminación establece algunos importantes vínculos entre dicho derecho y la libertad de expresión que convendría explorar para que ambos derechos se refuercen mutuamente a favor de una sociedad más igualitaria que asegure la libertad de expresión a todas las personas.