

DESDE LA LEY

Inocular el virus de la equidad. Un programa jurídico para la equidad de género¹

José Ramón Cossío D.

La representación moderna del derecho es sumamente sencilla. Se trata de un orden jerarquizado de normas creadas por ciertas autoridades, en el que las que resultan contrarias a las superiores son potencialmente anulables por otras autoridades. Esta visión permite igualar al orden jurídico con el Estado, en tanto la totalidad de las normas son emitidas o anuladas por las autoridades estatales. Aquello que le da al derecho o, siguiendo con este lenguaje, al orden normativo-estatal, su identidad respecto a otros órdenes normativos es su capacidad monopolizadora de la coacción, del ejercicio legítimo de la fuerza pública. Esta representación del derecho ha dominado, con vaivenes y ajustes, los últimos 200 años de la vida en Occidente de manera general y, prácticamente, lo que va del siglo XXI.

Lo relevante de esta manera de representar las cosas, es que al lado de lo que pudiéramos llamar la *imagen general*, hay otras imágenes paralelas o anexas derivadas de ella. Enumeremos algunas: el derecho es un todo; las normas componen una unidad coherente (o en posibilidad de llegar a serlo); la producción normativa se lleva a cabo por sujetos identificados o, al menos, identificables; la totalidad de los sujetos actúa a partir del orden jurídico, ya sea para acatarlo o para desconocerlo, por ejemplo.

La manera en la que ese orden habrá de ser estudiado o, más en general, entendido, tiene que ser coherente con sus notas esenciales. Lo que al estudioso del derecho le corresponde hacer es identificar y ordenar los elementos (normativos) particulares a efecto de *extraer*, representar, la coherencia postulada para ordenar y determinar el objeto de estudio (el orden jurídico). Este proceder es el que, también desde hace más de 200 años, se ha asignado la ciencia del derecho, también llamada *dogmática jurídica*.

¹ Agradezco a Mariana Mureddu su apoyo y sugerencias para la realización de este trabajo, y a Lorena Goslinga, Marta Lamas y Mónica Maccise por sus comentarios a la primera versión.

Otra implicación derivada de la forma dominante de entender al derecho radica en aquello que podemos llamar sus *posibilidades de transformación*. Esto puede plantearse de la siguiente manera: ¿cómo será posible transformar el derecho si él mismo es una unidad normativa cerrada, más o menos autoreferente, en la que las posibilidades creativas están reconocidas sólo a determinados sujetos y sólo a través de la realización de ciertos procesos previstos normativamente? Detengámonos en este punto un momento.

El orden jurídico entendido así tiene cierta cualidad refractaria, no sólo por lo difícil que es participar en muchos procesos de creación —esto es, en sus prácticas—, sino también por lo complejo que resulta pensarlo de modo desagregado. La imagen agobiante de cerrazón que acabo de presentar opera en un doble sentido. Para los titulares de los órganos del Estado que crean las normas, su función consiste en aplicar lo previsto en otras de superior jerarquía. Desde esta perspectiva, aquello que no haya sido considerado por el órgano creador de la norma que haya de aplicarse no podrá ser puesto en la norma que haya de crearse. Por otro lado y para quienes no tienen el carácter de autoridades, las cosas resultan igualmente complejas para los efectos que venimos señalando. ¿De qué manera se logra introducir un punto de vista nuevo que logre la transformación o mera determinación de un contenido normativo cuando, en lo general, las normas del ordenamiento y el comportamiento de las autoridades aplicadoras/ creadoras de las mismas no están por recoger el sentido transformador propuesto? El incentivo de presentar una solución alternativa, por decirlo así, es realmente bajo.

Así las cosas, la imagen de un orden cerrado, completo —metafóricamente hablando—, *autosuficiente*, juega en contra de las posibilidades de transformación del derecho. El asunto, por lo demás, en modo alguno para ahí. Hasta ahora hemos considerado que la representación dominante (en tanto que sólo hemos hablado de ella) está dada. La hemos aludido *como si* fuera una especie de condición natural del derecho, o como si culturalmente hubiera aparecido y no hubiera mucho más qué hacer con ella. Sin embargo, si vamos más allá, cabe formular una pregunta diversa, esta vez en razón de las condiciones de la representación y no sólo ya de su contenido. Aceptamos que la representación dominante del derecho es importante en términos de ciencia jurídica o de una teoría general del derecho encaminada a darle positividad y, por consiguiente, alejar el objeto de conocimiento de la ciencia jurídica de la profunda metafísica (en muchas ocasiones de carácter religioso) que la sostenía. Esta aceptación inicial no conlleva, sin embargo,

admitir que aquello que bien podríamos llamar el *fenómeno jurídico* (es decir, y para no incurrir en otra metafísica igualmente nociva, de todo aquello a lo que en términos sociales estamos dispuestos a llamarle *jurídico*) quede comprendido en esa representación. Ello no puede implicar que toda posibilidad de comprensión o, más aún, todo cambio del orden jurídico (por circunscribirnos aquí a este aspecto) deban estar limitados por la postulada autoreferencia normativa.

A mi parecer, un tema inquietante de la teoría general de Kelsen que ha constituido el referente más acabado de la comprensión del derecho en el siglo XX es su idea del *marco de significaciones posibles* de las normas superiores respecto de las inferiores. En el capítulo final de la segunda edición de su *Teoría pura del derecho*, señaló efectivamente que las normas jurídicas admiten diversas posibilidades interpretativas a efecto de determinar el contenido de aquellas cuya validez depende de su conformidad con la primera. Esta sola posibilidad abre una pluralidad de consecuencias que, por una parte, quiebran la representación autoreferente del derecho y, por otra, dejan sin sentido muchas de las críticas al así llamado *formalismo* de Kelsen. No es el caso considerar aquí este segundo aspecto, pero sí volver al primero en tanto que es el tema a desarrollar.

¿Qué conlleva admitir la operatividad del orden jurídico entre tanta pluralidad de procesos de individualización cuando los órganos del Estado pueden *optar* por diversas interpretaciones a efecto de crear normas válidas? Implica la aceptación de una muy importante discrecionalidad en todos los órganos del Estado. Dividamos los temas y luego veamos de qué forma, a partir de su aceptación, se requiere corregir la representación que del derecho tenemos y, con ello, sus posibilidades de transformación.

Si nos atenemos, una vez más, a las consideraciones generales que sobre el derecho suelen emitirse, la discrecionalidad suele postularse como un atributo propio de unos cuantos órganos estatales. De manera primordial se le asigna al legislador y a los jueces, mientras que al resto —prácticamente la totalidad de la administración— se le deja reducido a, parafraseando a otro autor, meras bocas que pronuncian —dicho en términos actualizados— las palabras de las normas generales. Esta muy inadecuada representación arrastra un problema adicional: a los jueces y a los legisladores se les restringen de manera muy importante los alcances de su discrecionalidad. Es decir, se admite que si bien la tienen, se entiende que es sólo para cuestiones *inters-ticiales*. La realidad operativa del derecho, por decirlo así, es muy diferente. La no aceptación de la discrecionalidad generalizada en la producción nor-

mativa es un asunto ideológico (tal vez, dirán algunos, de dominación) para sentirse más cómodos y para no quebrar la sacrosanta seguridad jurídica, eje rector para muchos de la comprensión de las funciones normativas, tal vez, nuevamente, entendidas desde la ideología. Dicho de otra manera, el marco de significaciones no es propio de algún tipo de funciones normativas sino, por el contrario, de la función misma de creación del derecho que, por lo demás, llevan a cabo *todos* los órganos estatales.

A esta manera de ver al derecho podría contraargumentarse que con independencia del reconocimiento a ese *marco de significaciones posibles*, el propio orden jurídico posee medios de control para, por decirlo así, reducir tales posibilidades. Este argumento es, desde luego, cierto. Sin embargo, que lo sea no implica que, ello reduzca las posibilidades señaladas, puesto que los órganos de control tienen que enfrentarse, para realizarlo, con la norma superior que sirva de parámetro, mismo que también permite varias significaciones posibles. El asunto, es cierto, puede admitir un grado de reducción, pero en modo alguno hace desaparecer las posibilidades de significación y, con ello, de discrecionalidad de los *operadores jurídicos*.

El sentido de *cierre*, de *autosuficiencia*, al que acabo de aludir, no es, pues, una condición del orden jurídico mismo, sino de algunas de sus representaciones, al menos de las dominantes. ¿Por qué se ha frenado esta manera de ver el derecho? Apurando una respuesta, ello obedece, ante todo, a la importante función social que el derecho cumple. Si reducimos la función jurídica a su expresión mínima, tenemos que mediante el derecho se busca ordenar las conductas humanas a partir de la amenaza final —así sea como posibilidad— de la coacción estatal. No se trata, desde luego, de suponer que sólo mediante el derecho se ordenan las conductas sociales, ni de suponer que es la única manera de coacción existente. Sin embargo, sí resulta posible aceptar que, en la modernidad, el derecho es un medio poderosísimo de control social y que, al menos como posibilidad, puede darse la aplicación de sanciones por parte de los órganos estatales o, más en general, de las autoridades.

Si de este modo podemos *reducir* la especificidad del derecho, resulta que a través de él, de sus mandatos, acciones, representaciones, etc., se lleva a cabo un control social muy amplio. Caricaturizado, el modelo político de una determinada sociedad burguesa-capitalista generará las normas jurídicas que tendrán también un carácter burgués-capitalista, y, por lo mismo, se sancionarán las conductas que se aparten de ese modelo general. Si este último es socialista, por ejemplo, algo semejante acontecerá.

Desde luego, podemos admitir que una condición de *espejo* como la que acabo de señalar únicamente puede darse en casos extremos (dictaduras) o en momentos históricos muy puntuales. En la mayor parte de las sociedades, la situación que se presenta es mucho más ambigua, meramente como resultado de la condición positiva del derecho. Lo ordinario es encontrar, como contenidos de normas generales, diversas expresiones ideológicas o, más en general, distintas ideas de origen que, a su vez, podrán individualizarse de otra manera, dependiendo del modo como actúen las autoridades competentes para llevar a cabo esa *operación* jurídica. De esta forma, realmente resulta complicado suponer que toda norma es la expresión acabada y única para entender el mundo.

Con independencia de esta remota posibilidad de caracterización unitaria, lo que sí resulta factible es entender que —en cierta medida a partir de la función heurística de los *tipos ideales* weberianos— pueden atribuirse notas *predominantes* a los órdenes sociales y a sus correspondientes órdenes jurídicos. Desde esta perspectiva, sí es posible estimar que, por ejemplo, un determinado orden normativo sea clasificable, al menos en algunas de sus *partes* (sean ramas o materias), mediante ciertas categorías. Puede ser que esta forma de entendimiento tenga una connotación general del ya mencionado tipo *burgués* o que tenga un alcance mucho menor, como por ejemplo *patriarcal* para aludir a las relaciones familiares o *patrimonial* para referir al modo de apropiación de los bienes públicos por determinadas clases o grupos sociales.

Desde el momento en que resulta posible considerar que el derecho o, repito, ciertas *porciones* de él son entendibles mediante esas categorías, será posible entender, también, que las normas jurídicas individualizadas que se creen a partir de ellas tendrán algunas o muchas de las notas apuntadas. Es verdad que en este caso estará presente la posibilidad de diversos cursos de acción por parte de los órganos individualizadores, pero, aun así, no cabe duda de que algo quedará plasmado en la norma creada.

Esta posibilidad, estrictamente normativa-funcional, se verá reforzada por otros elementos que no suelen ser considerados al llevarse a cabo un estudio del derecho. Si del derecho se predicen ciertas notas del tipo apuntado, ello obedece a que socialmente existen condiciones dominantes que así pueden determinarlo. Esas condiciones, a su vez y por lo mismo, estarán presentes en el ámbito operativo del derecho. Esto es, en el modo como sus operadores entienden que *deben* actualizarlo. Dicho de otra manera, si las normas tienen un determinado signo, es consecuencia de que los órganos

creadores del derecho asumen ese signo y lo reproducen, por decirlo así, por vía de la dinámica jurídica. La visión social predominante se interioriza en el derecho hasta generar una identidad (en las condiciones de *generalidad acotada* a las que antes aludimos) entre representaciones sociales, entendimiento normativo y orden jurídico. Lo que los operadores jurídicos hacen puede ser calificado entonces como normal, pues no *choca* con la representación dominante que la sociedad tiene del modo de conducir (en lo general) las relaciones que en ella se den. Es más, las normas vienen a ser una especie de materialización de la manera en la que, *grosso modo*, se desenvuelven los fenómenos sociales.

Esta manera de ver las cosas en modo alguno contradice la idea apuntada al inicio de este escrito en cuanto a la *apertura* del orden jurídico o, si se quiere, hacia su positividad y hacia la discrecionalidad con que cuentan los órganos del Estado al momento de crear normas jurídicas. Más aún, me parece que lo refuerza. Lo que ahora estoy señalando es que, presuponiendo esta condición positiva, el contenido de las normas no proviene de los contenidos ya establecidos en un orden cerrado de normas, sino que, por el contrario, proviene de elecciones o son tomadas por los operadores jurídicos de entre varias significaciones posibles dentro de un *contexto jurídico* específico. Precisamente por ello, es posible afirmar que las normas jurídicas, primero, resultan de una elección dentro del ya citado *marco de significaciones posibles*; segundo: que esa elección está constreñida por el orden social y por las condiciones operativas del orden jurídico insertado en aquel; y tercero: que tanto las normas jurídicas como los operadores y el marco de actuación de estas tienen un contenido histórico dominante, sea total o parcial.

Así como la dominación social se oculta bajo una pluralidad de discursos, pues de otro modo se haría evidente y muy probablemente dejaría de serlo, así también se oculta la función extensiva de que esa dominación se realiza a través del derecho. Del derecho, por ello, suele predicarse una neutralidad cuasi angelical. Las normas están ahí, no lastiman a nadie que *se porte bien* y pretende sancionar a quien *se porte mal*. El derecho es visto, desde esta perspectiva, como una especie de situación que orienta y es ajena al mal. También del derecho puede predicarse el ser la expresión del *orden natural de las cosas*, de manera que recoge lo que es y no es, sin añadirle nada más. Finalmente, del derecho se predicen funciones que permiten instrumentalizarlo en la búsqueda de ciertos fines. El derecho sólo debe garantizar la seguridad, tautológicamente la jurídica, de manera que debe reproducir lo que forma parte de su esencia, de sí mismo.

Cualquiera que sea la manera en la que se vea, estos entendimientos tienden a producir órdenes jurídicos reproductores de las condiciones dominantes y de dominación, así como la idea de que ello es jurídica, moral y socialmente correcto, en tanto extensión de lo *bueno* (bien común, por ejemplo), lo *naturalmente dado* (orden natural de las cosas, *v.g.*) o lo que debe ser necesariamente salvaguardado (la seguridad jurídica, muy destacadamente).

Si esta reproducción de la dominación se conjuga, como de hecho sucede con la representación autorreferente del derecho, se producen nuevos fenómenos, nuevas representaciones. De manera sintética, lo resultante es la impresión de un orden dado, consistente, correcto, previsible. Adicionalmente, *blindado* a las críticas, en tanto estas no atiendan a la normatividad y, con ello, dejen de ser *jurídicas* y profesionalmente aceptables, o tiendan a mostrar las costuras de la dominación actuante sobre el derecho y también sean consideradas impropias de un análisis que debe hacerse sólo sobre el derecho para mantener así el objeto de estudio definido de antemano. En una traslación de los métodos científicos a los quehaceres sociales, se insiste en que la única manera de cuestionar cierto modo de estudio es a partir de sus propias condiciones o, en una visión menos pomposa, sólo por los *iniciados*. Estas reivindicaciones metodológicas o gremiales terminan por cerrar las posibilidades de crítica a quienes no participan en la actividad o, dicho de otra manera, a quienes no viven de ella o no están interesados en mantenerla.

Volvamos a la vieja y repetida pregunta *¿qué hacer?* o, actualizada y complementada a nuestro tiempo, *¿qué hacer con el orden jurídico para darle cabida a contenidos no dominantes y permitir su reproducción en el orden jurídico una vez explicada su mecánica?*

Lo primero, como si se tratara de la inoculación de un virus, es introducir en el orden jurídico, específicamente en sus normas jurídicas de jerarquía superior, los contenidos que se pretendan reproducir. Luego, es preciso incorporar o encontrar varios funcionarios capaces e *interesados* en la reproducción de esos contenidos en el conjunto de las normas que hayan de crearse a partir de los contenidos insertados o, de plano, capacitarlos o sensibilizarlos en ese sentido. También se requiere incorporar o encontrar algunos servidores públicos que acepten la validez de las normas creadas a partir de los primeros contenidos y, de ser posible, lograr su más amplia expresión. Por último, es necesario generar la noción de que la idea propuesta —o, lo que aquí es igual, aquella cuya realización se busca lograr—, las

normas mediante las cuales estos contenidos se individualizaran y aquellas mediante las cuales la validez de estas se acepte, son conformes con el orden jurídico o, más aún, con los *valores* que lo animan.

En cuanto a este último aspecto, de lo que se trata es de encontrar la manera de darle sustento al contenido introducido en la representación general admitida del orden jurídico. Si, por ejemplo, se quiere dar cabida a un nuevo contenido económico tal como la *planeación* en el marco de una economía considerada de mercado, tendrá que argumentarse que el contenido no la desvirtúa, sino que, por el contrario y de algún modo, la refuerza, la completa, etc. Prácticamente podría decirse que la planeación, por seguir con el ejemplo, es lo propio de una economía de mercado. De no procederse así, ¿de qué manera podría introducirse, por seguir con las metáforas biológicas, un *cuero extraño* en un orden cuya legitimidad se basa, así sea de forma parcial, en la coherencia de su representación?

A lo largo de la historia y, evidentemente, más allá de los procesos revolucionarios de ruptura, el cambio de un orden jurídico (a lo largo inclusive de su propia representación, siempre que pueda ser de una gran magnitud) se realiza de la forma apuntada. Puede tratarse de un movimiento deliberado y específico, tal como aconteció con el proceso realizado en Estados Unidos por la National Association for the Advancement of Colored People (NAACP) para lograr la plena integración entre negros y blancos. Puede que se realice, también, como resultado de un cambio social, tal como lo hizo el King's Bench inglés para enfrentar la revolución industrial de su país. Lo que en realidad importa es entender que el cambio, que por lo regular es parcial, comienza con la introducción mencionada y se desenvuelve en la medida en que ciertos órganos lo *actualicen* en las condiciones apuntadas.

Supongamos ahora que el contenido que quiere lograrse es el relativo a la equidad de género. De lo que se trata para lograr su *desarrollo* normativo es de establecer, de ser ello posible y dada la estructura de los órdenes jurídicos modernos, tal equidad como derecho fundamental. Así como en lo general hay un derecho a la igualdad, así también podría haber un derecho más específico a la igualdad de género que, evidentemente, no es igual a él. Desde luego, la retórica necesaria para lograr su inserción tiene que sustentarse en la retórica general de los derechos fundamentales, algo que por conocido no conviene repetir aquí.

El sentido general del derecho fundamental o la equidad de género sería establecer que si bien todas las personas deben ser tratadas en principio de igual manera, es preciso tratarlas de modo diferente en razón a sus dife-

rencias de género. Desde luego, no se buscaría establecer, sin más, el trato diferenciado sólo en razón a las diferencias de sexo entre hombres y mujeres, sino, de manera fundamental, a las diferencias y diversidad de situaciones derivadas de los distintos *tratos*, identidades o roles provenientes de la cultura. De este modo y a partir del trato genérico proveniente de la igualdad, se intentaría establecer el fundamento de la diferenciación en aquello que, por lo antes dicho, resulte pertinente para lograr una igualdad más efectiva dada la condición particular que en cada sociedad se imponga. La combinación entre la necesidad de realizar simultáneamente un trato igualitario generalizado y *tratos* específicos no es una contradicción. La relación se resuelve en dos planos: primero, dando lugar a una generalidad de trato en todo aquello que no fuera propio de un sexo; segundo, dando lugar a la realización general e igualitaria de aquello que se hubiera determinado como propio o específico de un sexo. Así, la pretensión de universalidad de los derechos fundamentales sería compatible con la necesidad de reconocerle a ciertos colectivos identificables a partir de ciertos rasgos (indígenas, trabajadores o menores, por ejemplo), un estatus particular y un sistema (o subsistema) *propio*.

Si la posibilidad acabada de mencionar no resulta factible dadas las condiciones políticas imperantes en los órganos que participan en la reforma constitucional, se hará preciso lograr que sean otros *actores* los que cumplan la tarea. La mejor forma de hacerlo sería mediante la interpretación que de la Constitución realizaran los jueces, en especial los encargados de definirla. Esto sería responsabilidad de los competentes para realizar el control de regularidad constitucional, lo que bien puede estar dado a unos pocos (modalidad concentrada), o a muchos o a todos (control difuso). El proceso consistiría en lograr que estos *identificaran* y *reconocieran* la existencia evidente de un derecho fundamental a la equidad de género en la Constitución. A falta de texto expreso y, al igual que en el caso anterior, partiendo de la presuposición general de la igualdad, se podrían abrir dos puertas. La primera, mediante la identificación de una igualdad *material* entre mujeres y hombres, misma que para ser tal tendría que partir de las diferencias existentes, una vez más, en el medio (social, cultural, económico) del que se trate. Si, por ejemplo, se trata de considerar las diferencias para lograr la efectiva equiparación, se tendría que considerar el número de horas trabajadas, el nivel de ingreso, las cargas simbólicas en el desempeño de ciertas tareas, *v.g.* La segunda podría ser identificando que la única manera de evitar la discriminación entre mujeres y hombres sería reconociendo,

una vez más, la existencia de diferencias materiales de tal magnitud (como de hecho existen) que, al asignarse *bienes* sociales sin considerarlos, sería de suyo discriminatorio.

Como desde luego no resulta esperable o, al menos, fácilmente esperable que estas interpretaciones constitucionales se construyan, es necesario emprender un ejercicio *artificial* para lograrlo. Se tendría que lograr el inicio de un litigio estratégico a efecto de, primero, identificar casos socialmente relevantes y jurídicamente plausibles; segundo, llevarlos a los tribunales, hacerlos procedentes y ponerlos en estado de resolución; tercero, convencer a los juzgadores de que el sentido propuesto (por la vía de la igualdad material o de la no discriminación efectiva) *está* en la Constitución o se *desprende* de ella; cuarto, lograr la ratificación de ese criterio por los órganos superiores; y, finalmente, lograr su reproducción *a lo largo* del orden jurídico a efecto de darle total eficacia normativa.

En este proceso, que con todo cuidado califico como *artificial* por no ser ordinario, el papel de una sociedad civil actuante o, mejor, de sus organizaciones más atentas, imaginativas, combativas y flexibles, es totalmente indispensable dada la dificultad para intervenir. Una herramienta de gran importancia es el uso del *Amicus Curiae* que poco a poco viene realizándose entre nosotros y que la Suprema Corte admite ahora con facilidad. También lo es la generación de aliados de causa dentro de los tribunales, principalmente, pero también de académicos y opinión pública en general. Repitiendo lo ya dicho, se hace preciso construir la retórica necesaria para justificar los cambios interpretativos en el modelo constitucional existente, como si fueran parte de su natural exposición, de su propia evaluación y no como resultado de su ruptura.

Si ninguna de las dos soluciones acabadas de mencionar resulta factible, sería necesario acudir a la gran pluralidad de fuentes normativas subordinadas a la Constitución. En el orden de su construcción actual, estarían tratados internacionales, leyes, reglamentos y el gran conjunto de posibilidades que dan contenido a la llamada *facultad reglamentaria* (circulares, decretos, acuerdos, normas oficiales mexicanas, etc.). Como lo expusimos antes, entre más alta sea la jerarquía de la norma, más operativa será la radiación (normativa) de la igualdad de género, en tanto la validez de más normas dependerá de su conformidad con ella. No es igual, desde luego, establecer en una o varias disposiciones del Código Civil la equidad a efecto de incidir en materia de custodia de hijos o pensiones, o en la legislación laboral para fines de cuotas de contratación, que en una

disposición relativa a la manera en que bajo determinadas circunstancias a ciertas personas debe darse un trato al interior de una dependencia. El modo de realización está claro y no parece necesario insistir más en ello.

Si con lo hasta aquí dicho están descritas las líneas generales de una estrategia de cambio, podemos volver a preguntarnos en el sentido leninista ya antes utilizado: *¿qué hacer* en México para darle cabida jurídica a la equidad de género?

Desde luego, podría tratarse de lograr la incorporación, como derecho fundamental, de la *equidad de género* en el artículo 4°, dado su carácter de gran receptáculo de los derechos que no encuentran una colocación suficientemente clara en otros de los grandes rubros constitucionales. La redacción en este texto podría ser simple, con independencia de sus problemas de aplicación, asunto que en mucho se parece a lo que resulta con otros textos constitucionales. Tal vez, algo así como, sencillamente: "a efecto de garantizar la plena igualdad entre hombres y mujeres, se reconoce la equidad de género". Con esto bastaría para lograr el conjunto de *operaciones* jurídicas que con anterioridad dejamos enunciadas. Así, los jueces constitucionales tendrían que darle sentido precisamente para determinar si las normas del orden jurídico (en especial las expedidas por el legislador), son o no *conformes* al nuevo derecho. Para hacerlo, tendrían que considerar una gran cantidad de componentes, sobre todo de dos tipos: los constitucionales, en tanto que se haría necesario establecer su relación con otros elementos constitucionales tales como la igualdad, la no discriminación, la educación, los usos y costumbres de los indígenas, etc.; los materiales (sociales, culturales, económicos, por ejemplo), a efecto de definir, como también ya quedó dicho, la mejor manera de lograr la plena *equidad* de género entre mujeres y hombres.

La forma del proceso de reforma constitucional (art. 135) es conocida y no hace falta agregar nada por ahora. Las condiciones políticas y sociales para lograr las reformas son complejas y, sin ningún tipo de análisis empírico, resulta difícil hacer aquí cualquier tipo de predicción. Lo que es posible es considerar que mientras no haya movilización, mientras este punto no sea puesto en la agenda política de organizaciones y partidos, la introducción no se dará.

De no darse esta opción, la resolución pasará por la incorporación en la jurisprudencia del derecho a la equidad. Como ya se dijo, esto puede lograrse mediante la *extensión* de este derecho de igualdad, por vía de su consolidación material, o desde el derecho a la no discriminación, a efecto

de evitar que, por las condiciones sociales imperantes, un género (normalmente el femenino) resulte afectado y, con ello, discriminado.

Adicionalmente, hay otro aspecto a tratar, que vale tanto para el tema de la ampliación jurisprudencial del derecho, como para el uso de los medios que pueden ser utilizados bajo el derecho vigente. Con motivo de la resolución dictada por el Pleno de la Suprema Corte en agosto de 2011 en el llamado Caso Radilla, se reconoció la existencia en nuestro país de tres elementos constitucionales de la mayor importancia: los controles concentrado y difuso, y la interpretación *pro persona*. Adicionalmente, se determinó que los elementos a partir de los cuales debería llevarse a cabo el control o la interpretación más favorable son los derechos fundamentales contenidos en la Constitución y los que contengan los tratados internacionales (todos) de los que el Estado mexicano sea parte.

Si conjuntamos los mecanismos y los derechos acabados de mencionar, resultan varias cuestiones muy importantes. En primer lugar, que mediante los tres mecanismos de control concentrado previstos en nuestro orden jurídico (amparo, controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad), los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación competentes para conocer de ellos generen los contenidos *favorables* a la equidad de género y, a partir de ellos, determinen la validez o invalidez de prácticamente la totalidad de los actos de autoridad (que, dadas las nuevas condiciones del amparo, inclusive puede alcanzar a quienes tengan el carácter de sujetos *privados*). De ese modo y como ya lo vimos, se puede lograr que las autoridades (*lato sensu*) le den contenido de equidad de género a sus actos a efecto de salvaguardar su validez. De este modo, tanto esa ley como una disposición administrativa, los estatutos de los partidos o los sindicatos, las resoluciones judiciales o los actos concretos de la administración, serían combatibles en caso de que *alguien* estimara que las condiciones de equidad de género no están lo suficientemente garantizadas.

En el caso del control difuso sucede algo semejante, si bien es preciso reconocer también algunas deficiencias. Las semejanzas provienen de la positividad de que todos los *juzgadores*, no sólo jueces, sino *juzgadores* del país, determinen que, por ser contrario a los derechos fundamentales contenidos en la Constitución o en un tratado, no es posible aplicar una norma general. Así, lo que está dado es la anulación de la norma en cuestión para el caso concreto. La diferencia con el control concentrado surge de esta misma posibilidad: no hay declaración de inconstitucionalidad, sino mera desaplicación al caso concreto. Los efectos vinculantes —la extensión de

estos, pues— no es tan amplia como en el caso anterior, pero no por ello deja de ser importante para quien está sometido a un litigio. Piénsese en que, en muchas ocasiones, los problemas de falta de equidad de género se dan en condiciones tales que terminan siendo sometidos a litigio: la no asignación de pensiones, la determinación de condiciones de trabajo, etc. En tales casos, primero, quien litiga puede encontrar un reconocimiento a su situación particular, pero, segundo, ello puede ser la *materia prima* para la construcción de precedentes que permitan ampliar el grado de aplicación en casos diversos, evidentemente, de aquellos de los que el criterio surgió en un inicio.

El tercero de los elementos derivados de la Sentencia Radilla también es de la mayor importancia. La Corte sostuvo que atendiendo a lo previsto en el párrafo tercero del nuevo artículo 1° de la Constitución, *todas* las autoridades del país deberían buscar la interpretación más favorable a la protección de los derechos fundamentales de fuente constitucional o internacional. Así, lo que se supone debiera surgir es un conjunto de interpretaciones y, por lo mismo y finalmente, de normas de muy diverso tipo en las que se *maximice* la interpretación de los derechos, de todos los derechos. No importa saber si se está frente a procesos legislativos, reglamentarios, administrativos, judiciales, ministeriales, etc., pues en *todos* ellos las autoridades deberán buscar el modo de lograr la mayor protección de los sujetos.

Este cambio habrá de producir algunos problemas importantes. Me detengo en uno de ellos: el que puedo denominar la *competencia entre los derechos*. Con esta expresión me refiero al hecho de que, debido a la amplia gama de derechos a proteger (constitucionales y, para obviar, *internacionales*), los diversos colectivos o individuos en búsqueda de construcción y consolidación pretenderán que el *suyo* es más importante, más fundamental, que el de *los otros* y, por ende, deberá obtener mejor protección. Si al derecho a la equidad de género se le pretende dar prioridad, será necesario argumentarlo, posicionarlo por quienes le dan esa importancia, pues de otra manera quedará *desplazado* por otros (¿igualdad?) que resulten más favorables o *cercanos* a otros grupos o individuos.

Con independencia de las posibilidades de desarrollo normativo en abstracto del concepto *equidad de género* en los términos apuntados, se hace preciso darle un desarrollo legislativo y reglamentario. Este paso es fundamental por varias razones. Primero, porque la acción de los tribunales se produce de forma más esporádica y siempre frente a casos o controversias que tardan

en producirse. Segundo, porque aun cuando se dé el pronunciamiento, no siempre alcanza la totalidad de las modalidades de aplicación, sencillamente porque, de nueva cuenta, se resuelve un caso concreto. Tercero, porque los criterios jurisprudenciales no resultan obligatorios para todas las autoridades sino, a lo sumo, a las jurisdiccionales. De este modo, se hace necesario contar con una normatividad específica que permita la realización de una serie de aplicaciones concretas. En la medida en la que exista *mayor detalle* normativo y *mayor profundidad* en las fuentes utilizadas, habrá más posibilidades de actuación concreta de un número superior de autoridades. Si, por vía de ejemplo, en una ley se recogen ciertos elementos relativos a la equidad de género que, adicionalmente, se desarrollan en un reglamento y esto, a su vez, toma forma jurídica en acuerdos, decretos, circulares, normas oficiales o manuales, es más factible la aplicación específica por parte de una gran cantidad, insisto, de autoridades.

Hay una última cuestión, también normativa, pero de signo financiero. Algunas, o tal vez muchas, de las acciones que habrán de tenerse en materia de equidad de género, serán de carácter prestacional. Es decir, para su completa realización, se hace necesario realizar acciones materiales para, dadas las diferencias existentes entre mujeres y hombres, lograr su más completa equidad material. Debido a esta condición, se requiere asignar recursos presupuestales al efecto. Por ello, una estrategia que se encamine a darle fuerza jurídica a la equidad de género, pasa por su previsión y asignación ●