

LA APOROFOBIA: ¿UNA CAUSA NACIENTE DE DISCRIMINACIÓN?¹

FCO. JAVIER CALVO GALLEGO
Universidad de Sevilla

1. NACIMIENTO Y EXPANSIÓN DE UN NUEVO TÉRMINO: LA APOROFOBIA

1.1. El origen del término

A pesar de que el término “aporofobia” es de uso frecuente o incluso generalizado en la actualidad, lo cierto es que basta una rápida búsqueda en internet para comprobar cómo nos encontramos ante un neologismo de muy reciente creación, del que incluso, como “*rara avis*” en este ámbito, conocemos, no ya solo a su autora, sino también su origen, su proceso de creación y la finalidad que se pretendió alcanzar con el mismo.

En este sentido, es un dato comúnmente aceptado que este término fue acuñado en 1995 por la profesora de Ética y Filosofía Política de la Universidad de Valencia, Adela Cortina Orts, en un artículo publicado en el suplemento Cultural del periódico ABC² para designar el “rechazo, aversión, temor y desprecio hacia el pobre, el desamparado que, al menos en apariencia, no puede devolver nada

¹ Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación “Nuevas Causas y Perfiles de Discriminación e Instrumentos para la Tutela Antidiscriminatoria en el Nuevo Contexto Tecnológico Social” (US-1264479)” financiado con Fondos FEDER.

² “Aporofobia” ABC Cultural de 1 de diciembre de 1995, p. 63 disponible en <https://www.abc.es/archivo/periodicos/cultural-madrid-19951201-63.html> (última visita el 2 de agosto de 2021).

bueno a cambio”³. Con él se buscaba “poner nombre” a una realidad de odio al pobre, especialmente al extranjero y al desamparado, en una situación marcada por las nuevas crisis migratorias, el discurso del odio y las denominadas Sociedades del Intercambio⁴.

Pues bien, desde aquel momento, el desarrollo y la progresiva generalización en el uso de este término ha sido imparable: tras su incorporación a algún manual o tribuna elaborado por la propia autora⁵, y a una intensa campaña en las redes sociales⁶, el término fue finalmente aceptado por la RAE en diciembre de 2017 -definiéndola, de manera muy cercana a la propuesta de su autora, como la “fobia a las personas pobres o desfavorecidas”-, siendo designada incluso como palabra de ese año por la Fundación del Español Urgente⁷.

Sin poder detenernos aquí en las múltiples e interesantes vertientes propias del razonamiento de la autora, nos limitaremos por ahora a destacar como, ya desde un principio, la conexión de esta realidad con los fenómenos discriminatorios resultó evidente. Como señalaba la propia profesora Cortina al inicio de su obra nuclear en este campo, la aporofobia no sería sino una “forma de discriminación” a la que se habría ahora puesto nombre. Su conexión con grupos excluidos del proceso de configuración de la voluntad política y económica y de los correspondientes procesos sociales (“los sin poder”); su sustento en una simple y primaria animadversión hacia personas concretas, a las que en muchas veces no se conoce, por una característica que se considera despreciable; la presencia de una actitud de superioridad hacia estas mismas personas y el colectivo en el que se integran, que justificaría además este rechazo; la cosificación del colectivo y de las propias personas en el marco, no solo de un creciente desarrollo del discurso del odio, sino también en una sociedad del intercambio en la que el pobre se identifica con alguien que no aporta sino que retrae del conjunto de la sociedad serían, en definitiva, rasgos de una realidad carente hasta aquel momento de nombre y a la

³ CORTINA, A. *Aporofobia, el rechazo al pobre. Un desafío para la democracia*, Ed. Paidós, Barcelona, España, 2017, p. 14.

⁴ Sobre el origen del término puede consultarse más ampliamente el exhaustivo trabajo de BUSTOS RUBIO, M. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante*, Bosch, 2020, en especial, pp. 45 y ss.

⁵ “Aporofobia” en El País de 7 de marzo de 2000, disponible en https://elpais.com/diario/2000/03/07/opinion/952383603_850215.html (última visita el 2 de agosto de 2021)

⁶ Véase VIÑAS, M. “Aporofobia, el odio a los pobres que ya no esconde la RAE” en *La Voz de Galicia*, 21 de diciembre de 2017, disponible en <https://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/cultura/2017/12/20/aporofobia-odio-pobres-esconde-rae/00031513762984702132704.htm> (última visita 2 de agosto de 2021)

⁷ Véase “Aporofobia, palabra del año 2017 para la Fundéu BBVA” disponible en <https://www.fundeu.es/recomendacion/aporofobia-palabra-del-ano-para-la-fundeu-bbva/> (última visita 2 de agosto de 2021)

que sería necesario identificar como primer paso en una reacción hacia su deseable y paulatina eliminación.

1.2. Su progresiva incorporación al ámbito administrativo y legal (y algunas notas sobre su presencia real)

En este contexto de vertiginoso éxito, es obvio que tampoco el ámbito jurídico pudo resultar indemne a todo este proceso, produciéndose de hecho una paulatina incorporación, primero en la práctica administrativa, y más tarde en nuestro propio ordenamiento jurídico.

En este sentido, seguramente uno de los primeros campos en donde comenzó a utilizarse este término fue en el ámbito estadístico y, más señaladamente, en el de las estadísticas de delitos de odio elaboradas por el Ministerio de Interior. Así, desde el primero de los informes sobre “la evolución de los delitos de odio en España” -el correspondiente a 2013⁸-, estos estudios han utilizado específicamente el término aporofobia concepuándolo, de manera casi inmutable⁹, como el “odio o rechazo al pobre”, y recogiendo con el mismo “aquellas expresiones y conductas de intolerancia referidas al odio, repugnancia u hostilidad ante el pobre, el sin recursos y el desamparado”. Es más, esta misma definición aparece hoy recogida en la nota metodológica sobre delitos de odio del Sistema Estadístico de criminalidad¹⁰, lo que nos permite detectar que, aunque ciertamente minoritarias dentro de los denominados delitos de odio -suelen moverse en la decena de casos anuales, lo que representa entre un 1,23% en 2015 al 0,75 de estos mismos comportamientos durante estos últimos años- este tipo de conductas, especialmente graves, subsisten en nuestro país, como simple punta de un iceberg seguramente mucho más amplio y extenso¹¹. Además, el perfil de las víctimas de este tipo de conductas, especialmente graves, parece coincidir con el perfil de las formas seguramente más graves de privación y exclusión social. De

⁸ Informe 2013 sobre la evolución de “los delitos de odio” en España, disponible en <http://www.interior.gob.es/documents/642012/3479677/Informe+sobre+los+delitos+de+odio+en+Espa%C3%B1a+2013.pdf/6f10f526-80f7-47a0-911b-d27c61c6cf40>

⁹ Puede accederse a los informes anuales publicados hasta el año 2021, junto con la encuesta sobre delitos de odio de 2021 en <http://www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/delitos-de-odio/estadisticas> (última visita 2 de agosto de 2021).

¹⁰ Véase la Metodología estadística disponible en https://estadisticasdecriminalidad.ses.mir.es/publico/portalestadistico/dam/jcr:18874c57-cacc-4965-8ec6-f71e5e3551ac/04_Metodolog-a_Delitos_de_odio.pdf (última visita 2 de agosto de 2021).

¹¹ Véase, en este sentido, los datos aportados por diversos estudios de asociaciones y observatorios recogidos en BUSTOS RUBIO, M. “Aporofobia, motivos discriminatorios y obligaciones positivas del Estado: el art. 22.4^º CP entre la prohibición de infraprotección y la subinclusión desigualitaria”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2021, n. 23-04, pp. 5 y ss. Del mismo autor, más ampliamente, BUSTOS RUBIO, M. *Aporofobia y delito...*, cit., pp. 68 y ss. si bien centrado especialmente en determinados colectivos como, sobre todo, las personas sin hogar.

hecho, dentro de las escasas muestras recogidas en tales estadísticas oficiales, parece destacar un perfil de la víctima principalmente masculino, mayor de 41 años y en el que la nacionalidad solo parece ser relevante en alguno de los años analizados, aunque obviamente, lo escaso de la muestra dificulta la validación e interpretación de tales rasgos¹².

Tabla 1: Delitos de odio. Hechos conocidos por periodo y ámbito (2014-2020)

Tipo	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Aporofobia	11	15	10	11	14	12	10
Total	1.224	1.223	1.178	1.319	1.476	1.598	1.334
%	0,90%	1,23%	0,85%	0,83%	0,95%	0,75%	0,75%

Fuente: Portal Estadístico de Criminalidad, series anuales, delitos de odio y elaboración propia

Tabla 2: Victimizaciones por delitos de odio por aporofobia, por sexo, edad y nacionalidad (2014-2020)

Rasgos		2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Sexo	Masculino	7	11	9	11	12	13	8
	Femenino	3	5	0	2	4	0	1
	% Femenino	30,0%	31,3%	0,0%	15,4%	25,0%	0,0%	11,1%
Edad (años)	Hasta 25 años	3	5	0	2	4	0	1
	De 26 a 40	0	4	3	1	5	1	1
	De 41 a 50	3	5	2	4	6	3	5
	De 51 a 65	3	4	2	6	4	7	0
	Mayores de 65	0	2	1	0	0	1	2
Nacionalidad	% de 41 o más	64,5%	54,2%	62,5%	76,0%	51,9%	91,7%	76,8%
	Extranjero	2	2	4	6	1	0	2
	Española	8	14	5	7	15	13	7
	% Extranjeros	20,0%	12,5%	44,4%	46,2%	6,3%	0,0%	22,2%

Fuente: Portal Estadístico de Criminalidad, series anuales, delitos de odio y elaboración propia

Sea como fuere, y más allá de todos estos datos, repetimos, meramente aproximativos, lo cierto es que la incorporación de este término a la realidad y a la praxis administrativa española no ha quedado reducida a este campo meramente estadístico de los delitos de odio.

Íntimamente ligado con el mismo, y seguramente por la propia conexión de la materia, lo cierto es que este mismo término “aporofobia” aparecía igualmente en la conocida Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del

¹² De hecho, la centralidad en estos casos del fenómeno de personas sin hogar se revela en toda su magnitud si comparamos estos datos con los deducidos en las dos Encuestas a las personas sin hogar realizadas en 2005 y 2011 por el INE y cuyos principales resultados pueden consultarse en https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176817&menu=ultiDatos&idp=1254735976608.

Código Penal¹³. En aquel documento se la mencionaba, sin más definición o aditamentos, para señalar que los colectivos a los que se refería el mencionado precepto -al igual que los expresados en el art. 22.4 del mismo Código Penal, en la redacción, eso sí, entonces vigente¹⁴- debían ser interpretados como *numerus clausus*, lo que suponía la no inclusión de “la aporofobia, ni la gerontofobia”, debiendo estudiarse, de acuerdo con aquella Circular, si todo lo más cabría la aplicación del art. 173 CP, u otras agravantes, como podría ser el abuso de superioridad.

Seguramente por ello, y en línea con lo postulado en su momento por la línea estratégica 5 de la Estrategia Nacional Integral para Personas sin Hogar 2015-2020¹⁵ y diversas proposiciones no de ley presentadas en este sentido en el Congreso de los Diputados¹⁶, la recientísima Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, aprovechó este cauce para, de manera general, “incluir la aporofobia y la exclusión social dentro” de algunos tipos penales¹⁷. De este modo -y esto es lo más importante- se daba carta de naturaleza legal a este término, respondiendo -como se señalaba expresamente- “a un fenómeno social en el que en la actuación delictiva subyace el rechazo, aversión o desprecio a las personas pobres, siendo un motivo expresamente mencionado en el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”.

Sin poder detenernos aquí en las virtudes, defectos y consecuencias que estas modificaciones legales tendrán, nos limitaremos por ahora a señalar cómo,

¹³ BOE núm. 124, de 24 de mayo de 2019.

¹⁴ Véase en este mismo sentido la STS (Sala de lo Penal, Sección1ª), 9 de noviembre de 2006, Número de Recurso 10008/2006, Nº de Resolución: 1160/2006, ECLI:ES:TS:2006:7728. De hecho, ya en su memoria de 2015 la Fiscalía General del Estado señalaba (pp. 637-638) como: “Esta circunstancia social, denominada como aporofobia, lamentablemente no ha sido incorporada al artículo 22.4 del Código Penal, pese a que las personas que se hallan en esa situación forman parte de un grupo social que se encuentra en una clara situación de desprotección”.

¹⁵ Aprobada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 6 de noviembre 2015 y disponible en <https://www.mscbs.gob.es/ssi/familiasInfancia/ServiciosSociales/docs/EstrategiaPSH20152020.pdf> (última vista 2 de agosto de 2021).

¹⁶ Véanse, por ejemplo, la Proposición no de Ley relativa a combatir los delitos de aporofobia. (161/003385), presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso -BOCG. Congreso de los Diputados n. D-382 de 3 de julio de 2018, p. 10 (“Los delitos motivados por la aporofobia deben ser perseguidos y castigados, ya que suponen una vulneración flagrante de los derechos humanos y es uno de los mayores atentados contra la dignidad de las personas)-; o la Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos -En Comú Podem- En Marea por la que se instaba al Gobierno a que reconociera la aporofobia como agravante en los casos de delitos de odio. (161/001415) (161/001418).

¹⁷ A pesar de las opiniones doctrinales que, distinguiéndola de la aporofobia, rechazaban la incorporación del concepto de exclusión social por su falta de determinación y certeza -vid. BUSTOS RUBIO, M. *Aporofobia y delito...* cit., en especial, pp. 44 y ss.-.

más allá de estas referencias a la pobreza en el Preámbulo de la Ley, esta novedosa norma no definía dicho término, si bien, y al menos a nuestro juicio, no dejaba de ser significativo su uso disyuntivo en múltiples preceptos -art. 3 j) LO 8/2021 y art. 22.4, 314, 511.1 y .2, 512 y 515.4 del Código Penal- con la exclusión social, lo que parecía y parece reflejar una percepción de la pobreza no meramente económica y/o relacional, sino más bien ligada a la exclusión de los mecanismos e instrumentos de integración social que califican las fórmulas más severas de pobreza entendida como privaciones extremas -seguramente los mendigos y sin techo-. Pero sobre ello volveremos algo más tarde.

Por ahora nos interesa destacar cómo estas referencias normativas no se han limitado al ámbito penal y, especialmente, a los delitos de odio. Junto a ellas, y como prueba de la consideración de esta situación como un fenómeno discriminatorio, lo cierto es que un rastreo por la actualidad normativa de nuestro país permite también detectar su uso en el ámbito antidiscriminatorio, si bien específicamente en la normativa y en la práctica autonómica.

Así, y por dar solo algunos ejemplos, podríamos destacar cómo, en algunos casos, esta incorporación ha sido meramente enunciativa. Así ocurre, por mencionar solo un supuesto, en la Resolución de 4 de febrero de 2019 por la que se creaba la Comisión Mixta para el Desarrollo de la Estrategia Valenciana para la Igualdad de Trato, la No Discriminación y la Prevención de los Delitos de Odio 2019-2024¹⁸ y que conectaba, a su vez, con una referencia similar en el Plan Valenciano de Inclusión y Cohesión Social 2017-2021¹⁹. No obstante, en este caso, y a diferencia de lo que ocurriese en la LO 8/2021 antes mencionada, la referida Estrategia sí incorporaba una definición del término aporofobia considerando como tal el “sentimiento o comportamiento” -obsérvese la quizás excesiva amplitud que no obstante debe requerir una manifestación externa- que consiste en el rechazo o la aversión a las personas en situación de pobreza, vulnerabilidad -nuevo término que enlaza, obviamente, con la conocida doctrina del TEDH²⁰- o exclusión social”²¹.

¹⁸ DO. Generalitat Valenciana 6 febrero 2019, núm. 8480.

¹⁹ Véase, en especial, p. 103 del original disponible en <https://inclusio.gva.es/documents/610460/165319795/Plan+Valenciano+de+Inclusi%C3%B3n+y+Cohesi%C3%B3n+Social+2017-2022.pdf/c18e8aa6-bdfa-4fd6-81ba-98e5ca719cd1> (última visita 2 de agosto de 2021).

²⁰ Véase, por todos, LA BARBERA, M. “La vulnerabilidad como categoría en construcción en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: límites y potencialidad” en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 62, 2019, pp. 235-257.

²¹ Véase, en especial, p. 29 del texto de la misma disponible en https://inclusio.gva.es/documents/162705074/172860750/GVA-EstrategiaIgualdadTrato19-24_rev.pdf/15f3c1a3-1b0c-45c4-aa0e-adabffef004 (última visita 2 de agosto de 2021).

Pero sin duda, el texto más importante y clarificador a estos efectos es, al menos a nuestro juicio, la igualmente reciente Ley catalana 19/2020, de 30 de diciembre, de Igualdad de trato y no discriminación²². Y ello no solo por el hecho de incorporar entre sus finalidades la lucha contra, entre otras, esta forma de discriminación (art. 1.3.h), sino también por el hecho de que incorpora legalmente una primera definición normativa de este término (art. 4.d), considerando como tal “el rechazo, el desprecio o el odio hacia las personas pobres, sin techo o sin hogar”; una conexión esta última a las personas sin cobijo, que, añadida a la reiterada conexión entre aporofobia y exclusión social incluida en el Preámbulo de esta misma ley -en conexión con lo ya señalado en otras como la LO 8/2021-, se justifica, seguramente, no sólo por tratarse de una de las formas más graves, extremas y acumulativas de privación grave de medios esenciales de vida, o por la extrema vulnerabilidad de estas personas, sino también por la frecuente utilización de este término por ciertas fundaciones u observatorios centrados en la problemática del “*sinhogarismo*”²³.

2. SOBRE SU NOVEDAD (I): ALGUNAS NOTAS SOBRE LA POBREZA COMO CAUSA DE DISCRIMINACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Pues bien, tras todo lo antes dicho, y en este panorama de progresiva incorporación -no solo social, sino también normativa-, del término aporofobia a nuestro ordenamiento y práctica administrativa, la siguiente pregunta que necesariamente debemos plantearnos es, obviamente, si la aporofobia constituye o no realmente una nueva causa de discriminación en el panorama internacional, europeo y nacional.

En este sentido, es obvio que, dada su novedad y el específico ámbito lingüístico en el que nace y se desarrolla, la aporofobia como tal término no aparece literalmente, salvo error u omisión por nuestra parte, en ninguna de las declaraciones internacionales relativas a las causas de discriminación.

Ahora bien, ello no significa que esta causa, bajo distinto ropaje, no haya sido objeto tradicionalmente de atención por parte de la normativa internacional. Por ello, desde una perspectiva material, es necesario descender del término al concepto, e indagar si la lógica subyacente en el mismo ya estaba presente en este ámbito en el que se construye y desarrolla el concepto de discriminación.

Pues bien, si desde esta perspectiva asumimos que, por su propio y conocido origen, la aporofobia centra su atención en la pobreza como rasgo que conformaría y distinguiría al grupo discriminado, la conclusión evidente, al menos

²² DO. Generalitat de Catalunya 31 diciembre 2020, núm. 8307.

²³ Sobre este tema, la Fundación RAIS o el Observatorio Hatento véase CORTINA, A. *Aporofobia, el rechazo al pobre...*, *op.cit.*, pp. 30 y ss.

a mi juicio, sería que, aunque bajo distinta terminología, la discriminación por “pobreza” no constituiría una absoluta novedad, al menos en el Derecho Internacional Público de estos últimos ochenta años²⁴.

En este sentido, quizás convendría comenzar recordando cómo, por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948, ya incorporaba en su artículo 2 una referencia, aunque quizás más amplia, a esta cuestión al prohibir toda distinción en la titularidad de los derechos y libertades recogidos en aquella por, entre otras causas tradicionales de discriminación, la denominada “posición económica” de la persona. Es cierto, como decimos, que esta referencia a la “posición económica” -*property* en la versión inglesa- parecía y parece ser un término más amplio y neutro que el de pobreza. Pero no lo es menos que, como demostraron las discusiones al hilo de ciertas enmiendas presentadas por la entonces República Socialista de Ucrania, la finalidad de la incorporación de este término era -como señaló expresamente el representante soviético- destacar que “los ricos y los pobres tienen los mismos derechos”, incidiendo, por tanto, en que con dicha expresión se buscaba singularmente la especial protección de este concreto grupo en el pleno reconocimiento del resto de derechos contemplados en la Declaración²⁵.

Pero es que, además, algo similar cabía y cabe encontrar en el art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁶. Este precepto, desde una lógica similar a la ya señalada en relación con la Declaración Universal, exigía nuevamente a los Estados que garantizaran el ejercicio de los derechos que en él se enunciaban sin “discriminación alguna por motivos de... posición económica”; un término este que, como rápidamente señaló el propio Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General n. 20 debía interpretarse de una forma amplia que incluyese, obviamente, tanto la posesión, como también -o sobre todo, destacamos nosotros- la carencia de bienes raíces o muebles. En cualquier caso, seguramente lo más novedoso fue como esta misma Observación General, dando un paso más allá, señaló además la posibilidad de incluir a la pobreza entre los otros motivos “no expresos”, incorporados en el concepto flexible, evolutivo y comparable de “otra condición

²⁴ Para un más amplio estudio de estas cuestiones se remite al amplio trabajo de la COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CDIH), *Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.164 Doc. 147, 7 de septiembre de 2017, pp. 44 y ss. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/pobrezaddhh2017.pdf> (última visita 2 de agosto de 2021).

²⁵ Sobre el tema, VIERDAG, E.W., *The concept of discrimination in International Law*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1973, pp. 102 y ss.

²⁶ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

social". Y ello ya que, como el propio Comité resaltó expresamente "el hecho de vivir en la pobreza o de carecer de hogar, puede llevar aparejados discriminación, estigmatización y estereotipos negativos generalizados que con frecuencia hacen que la persona no tenga acceso a educación y atención de salud de la misma calidad que los demás, o a que se le deniegue o limite el acceso a lugares públicos".

En cualquier caso, estas mismas referencias generales también están presentes, en tercer lugar, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁷. Ahora bien, quizás lo más llamativo es que este Instrumento no solamente reitera sustancialmente el contenido antes mencionado de la Declaración Universal en su artículo 2, sino que, además, dando un paso más allá, establecía expresamente esta misma "posición económica" como una de las causas expresamente vetadas como motivo de discriminación, no solo de forma general en su artículo 26 -en una redacción de la que sin duda es clara deudora el art. 14 CE- sino incluso de forma más específica, en el art. 24 en relación con los derechos de los niños, destacando, por cierto, el carácter normalmente interseccional de esta causa de discriminación. Sea como fuere, de lo que no cabe duda es de que esta situación económica aparecía ya claramente como una causa de discriminación, definida por el Comité de Derechos Humanos, en su Observación general n. 18²⁸, identificando como tal a "toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como... la posición económica... y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas".

Desde estas premisas, es igualmente obvio que este reconocimiento de la genérica posición económica -con su consiguiente tutela de los más desfavorecidos- no se contempló solo en las principales normas universales de derechos humanos. También es posible encontrarla, sin ánimo alguno de exhaustividad, en declaraciones regionales pero igualmente fundamentales en este ámbito. Así, por ejemplo, esta misma referencia a la situación económica como causa vetada de discriminación es posible encontrarla en el art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁹ o, en su acepción algo más amplia de "posición socioeconómica" -con evidentes conexiones con el concepto de clase-, en

²⁷ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

²⁸ Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, No discriminación, 37º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 168 (1989).

²⁹ Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (B-32), San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.

el mismo artículo de la posterior Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia³⁰.

Y ya en el concreto ámbito europeo, el art. 14 del Convenio para la protección de los derechos y de las libertades fundamentales, tanto en su versión original, hecha en Roma el 4 de noviembre de 1950, como en su versión de mayor ámbito material incorporada por el Protocolo 12 -adoptado el 4 de noviembre de 2000- hacen referencia nuevamente al término “*property*” -en su versión inglesa-, o “*fortune*” -en su versión francesa- que en el texto publicado en el BOE fue traducido por “*fortuna*”-, mientras que en otras lenguas se ha preferido el término “*ricchezza*”, dando lugar, eso sí, a una interesante, aunque no muy amplia jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos³¹.

Finalmente, y ya para concluir este rápido repaso, nos limitaremos a destacar cómo este amplio reconocimiento de la “*posición económica*” como

³⁰ Adoptada en la ciudad de Antigua, Guatemala el miércoles 5 de junio de 2013 en el Cuadragésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General.

³¹ Sin poder detenernos aquí a analizar con profundidad la no muy amplia doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con esta concreta causa de discriminación, nos limitaremos por ahora a destacar como si bien esta situación de carencia de recursos sí ha sido alegada en ciertas ocasiones ante el Tribunal como motivo de discriminación y violación del art. 14 CEDH, la falta de autonomía en aquel momento de dicho precepto y la presencia de previas violaciones de otros derechos del mismo Convenio -los elevados costes del procedimiento de separación judicial impedían a la demandante el acceso al mismo- hicieron innecesario el análisis de este concreto motivo en aquella específica e importante resolución (STEDH de 9 de octubre de 1979, *Airey v. Ireland*, Recurso n. 6289/73). En cambio, en otras ocasiones (STEDH de 24 de noviembre de 1986, *Gillow c. Reino Unido*, recurso n. 9063/80) el trato preferente a cierto tipo de personas, eludiendo de requisitos administrativos a algunas propiedades de alto coste y no a otras más modestas, fue llamativamente justificado al considerar legítima esta diferenciación dada la finalidad u objetivo de la norma destinada a facilitar una vivienda adecuada al sector más pobre de la comunidad local. Finalmente debe destacarse como aunque ciertamente la ya comentada amplitud de esta cláusula permitió en alguna resolución (STEDH de 29 de abril de 1999, *Chassagnou and Others v. France*, Solicitud n. 25088/94, 28331/95 y 28443/95), articular por esta vía la protección no ya tanto de auténticos desfavorecidos, sino de pequeños propietarios frente a grandes terratenientes en relación con los derechos de caza, no lo es menos cómo poco después el mismo Tribunal centró aquella primera protección en los elementos de protección de conciencia (STEDH de 4 de octubre de 2021, *Chauby vs. Francia*, Solicitud nº 57412/08), reconduciendo la intensidad del test a un control más cercano al de la simple igualdad y no a otros motivos de discriminación -como, por otra parte, creemos que ocurrió en el antes mencionado caso *Gillow c. Reino Unido*:- “whilst the criterion for making a distinction - “on the ground of property” - may in some circumstances give rise to discrimination prohibited by the Convention, it does not feature among the criteria regarded by the Court either as unacceptable as a matter of principle (as is the case with racial or ethnic origin; see, for instance, *D.H. and Others v. the Czech Republic* [GC], no. 57325/00, § 176, ECHR 2007-IV, and *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina* [GC], nos. 27996/06 and 34836/06, §§ 43-44, ECHR 2009) or as unacceptable in the absence of very weighty reasons (as is the case with gender or sexual orientation; see, for example, *Konstantin Markin*, cited above, § 127, and *Schalk and Kopf v. Austria*, no. 30141/04, § 97, ECHR 2010)”-.

posible causa de discriminación ha alcanzado incluso a la legislación de la Unión Europea. En este sentido, es cierto que los artículos 10 y 19 Tratado Funcionamiento de la Unión Europea no incorporan esta concreta causa de discriminación -centrándose en las que podríamos considerar más tradicionales y que en su mayoría han dado lugar a instrumentos incisivos de derecho derivado-. Pero no lo es menos que, como decimos, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, aún con su limitado ámbito de aplicación, sí incorpora, en el propio derecho originario, esta concreta referencia. De este modo, y en su art. 21, la Carta prohíbe toda discriminación y, en particular, la ejercida por esta causa, con una terminología que si bien es idéntica a la ya señalada en el Convenio Europeo en sus versiones oficiales -“*property*”, “*fortune*”- asume ahora en la versión española una referencia ciertamente novedosa como es “patrimonio”.

El resultado, en definitiva, es que esta situación económica, especialmente cuando sitúa a las personas en una situación de vulnerabilidad y estigmatización, ha sido considerada tradicionalmente por el derecho internacional público, no solo como una causa vetada de distinción en el acceso y disfrute de los derechos, sino también como una causa de discriminación aunque, eso sí, y al menos a nuestro juicio, desde una perspectiva que si bien inicialmente estuvo especialmente ligada al fortalecimiento del principio de igualdad en el disfrute de los derechos, posteriormente se ha ido abriendo a una perspectiva autónoma de prohibición de discriminación destinada a impedir, pero también a corregir, la situación de colectivos tradicionalmente postergados, cosificados, excluidos de los canales institucionales y políticos de la sociedad y sometidos, por tanto, a prejuicios históricos injustificados.

3. SOBRE SU NOVEDAD (II): ALGUNAS NOTAS SOBRE LA POBREZA COMO CAUSA DE DISCRIMINACIÓN EN EL DERECHO NACIONAL

3.1. Su aparente ausencia y su inclusión por vía de integración de la cláusula general

En cualquier caso, y en este contexto internacional, lo más llamativo sin duda es que, a diferencia de lo que ocurre en dicho ámbito, estas mismas referencias a la situación económica, a la pobreza -en especial a la extrema-, o a la propia exclusión social como causas o factores de discriminación resultan prácticamente inexistentes en los principales textos normativos de nuestro derecho nacional.

En este sentido, y aunque es cierto que el art. 2.1 de la reciente Proposición de Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación presentada en el

Congreso de los Diputados por el Grupo Socialista³² sí incorpora en su art. 2.2 la referencia expresa a la “situación socioeconómica”, no lo es menos, como decimos, que ni el art. 14 de la Constitución española, ni el resto de normas que de manera más o menos general han prohibido la discriminación en los ámbitos laboral -art. 17 ET, art. 3.1.c Ley 45/1999 de 29 de noviembre-, de empleo -véase, por ejemplo, el art. 33.4.f) del texto refundido de la Ley de Empleo, el art. 11 de la Ley 14/1994 de ETT o incluso el art. 4 RD 1620/2011 de 14 de noviembre de servicio del hogar familiar- o en el tratamiento de estas cuestiones en los distintos órdenes jurisdiccionales -véanse las enumeraciones contempladas, por ejemplo, en los arts. 95, 97, 148 de Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social- suelen mencionar, salvo error u omisión por nuestra parte, esta situación económica o a la pobreza como causas específicas de discriminación.

Puede que la razón de esta omisión se centre, por un lado, en la llamativa ausencia, transcurridos más de cuarenta años desde la entrada en vigor de nuestra Constitución, de una norma general que, más allá de la transposición de determinadas directivas o del tratamiento de ciertos colectivos específicos, aborde de forma conjunta e integral, no ya la igualdad, sino esta específica prohibición constitucional. Del mismo modo que también es posible que el silencio constitucional en su art. 14 fuera el resultado de la perspectiva con la que la propia Constitución de 1978 abordaba el problema de la pobreza y de la exclusión social; una perspectiva que más que como una concreta causa de discriminación, la configuraba como una lacra o una situación social cuya superación se configuraría como uno de los objetivos básicos de un Estado Social, mediante el progresivo desarrollo de una serie de derechos sociales y la consiguiente actuación de los poderes públicos en busca de una igualdad no meramente formal, sino también, o sobre todo, material -art. 9.2 CE-.

Ahora bien, esta aparente omisión y esta perspectiva -seguramente más general- con la que quizás se abordó el problema de la pobreza y la exclusión social en nuestra Constitución, no significa, al menos a nuestro juicio, que la pobreza, la exclusión social, o incluso la aporofobia como expresión cualificada de aquella, no puedan o incluso no deban ser consideradas como una causa prohibida de discriminación en nuestra Ley Fundamental.

Y ello, ya que al igual que ocurre en otros textos internacionales, resulta obvio que el listado establecido en el art. 14 CE no pretendió ser en ningún momento un elenco exhaustivo. Como señaló casi desde un principio nuestro Tribunal Constitucional -STC 75/1983 de 3 de agosto-, las circunstancias enunciadas en el art. 14 no han de verse como una lista tipificada y cerrada que

³² (122/000121). Su texto puede consultarse en el BOCG. Congreso de los Diputados Núm. B-146-1 de 29/01/2021.

excluya cualquiera otra³³. De ahí que, al amparo sobre todo de la referencia final a “cualquier otra condición o circunstancia personal o social” -y a imagen y semejanza de lo propugnado, por ejemplo, a nivel internacional por otros órganos como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales-, nuestro Tribunal Constitucional haya ido incorporando a la reducida enumeración inicial establecida en el art. 14 CE otras causas³⁴ como la nacionalidad³⁵, la discapacidad³⁶, la orientación sexual³⁷, la lengua³⁸, la sindicación, la edad³⁹, el estado civil, o las circunstancias y responsabilidades familiares, incluso cuando el que las ejerce sea un hombre⁴⁰.

Pues bien, dejando a un lado, por razones evidentes, ese último y singular caso -en la medida en la que, al menos a mi juicio, más que ante una auténtica causa de discriminación, lo que esta sentencia “encubre” es un intento de incrementar por la vía del art. 14 CE la tutela de un derecho pretendidamente fundamental como es la conciliación de la vida familiar y laboral y la protección de la familia que, seguramente por el momento histórico en el que fue redactada nuestra Constitución, “solo” fue tutelado como un “mero” principio rector-, lo cierto es, como decimos, que para este proceso interpretativo e integrador nuestro Tribunal Constitucional va a servirse de dos vías fundamentales para la delimitación de estas “otras causas de discriminación”.

La primera, evidente, se apoya en la interpretación del art. 14 CE desde la óptica impuesta por el art. 10 del mismo texto fundamental, introduciendo como elementos hermenéuticos, no ya solo las declaraciones, tratados y acuerdos internacionales relativos a los derechos humanos ratificados por España, sino también, y normalmente de forma adicional, las normas europeas, originarias o

³³ (ECLI:ES:TC:1983:75, BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1983). En un sentido similar véanse posteriormente y por todas SSTC 128/1987, de 16 de julio (ECLI:ES:TC:1987:128, BOE núm. 191, de 11 de agosto de 1987) y 3/2007, de 15 de enero, (ECLI:ES:TC:2007:3, BOE núm. 40, de 15 de febrero de 2007).

³⁴ Véase, por todos, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F. “La prohibición de discriminación”, en AAVV., *Comentarios a la Constitución Española*, (Rodríguez-Piñero, Casas directores), Tomo I, BOE, Fundación Wolters Kluwer, 2018, pp. 364 y ss.

³⁵ Véase la STC 5/2007, de 15 de enero (ECLI:ES:TC:2007:5, BOE núm. 40, de 15 de febrero de 2007).

³⁶ Véanse, por todas, STC 269/1994, de 3 de octubre, (ECLI:ES:TC:1994:269, BOE núm. 267, de 8 de noviembre de 1994) y 3/2018, de 22 de enero (ECLI:ES:TC:2018:3, BOE núm. 46, de 21 de febrero de 2018), con cita de otras muchas. Una recapitulación sobre la misma en la reciente STC 51/2021, de 15 de marzo (ECLI:ES:TC:2021:51, BOE núm. 97, de 23 de abril de 2021).

³⁷ STC 41/2006, de 13 de febrero (ECLI:ES:TC:2006:41, BOE núm. 64, de 16 de marzo de 2006).

³⁸ Véase por todas, aún dentro del tradicional debate sobre la cooficialidad, la STC 165/2013, de 26 de septiembre (ECLI:ES:TC:2013:165, BOE núm. 254, de 23 de octubre de 2013).

³⁹ STC 66/2015, de 13 de abril, (ECLI:ES:TC:2015:66, BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2015) con cita de otras muchas.

⁴⁰ STC 26/2011, de 14 de marzo (ECLI:ES:TC:2011:26, BOE núm. 86, de 11 de abril de 2011).

derivadas, e incluso la “jurisprudencia” emanada por los órganos de garantía creados por esos mismos instrumentos. Se trataría, por tanto, de una interpretación sistemática y abierta que, desde la necesaria coherencia de nuestro ordenamiento, permitiría una interpretación evolutiva de nuestra Ley Fundamental. Y ello en la medida en la que la inclusión de estas causas o colectivos en el listado de grupos discriminados en tales textos e instrumentos probaría un cierto consenso internacional o regional sobre la inclusión en la actualidad de tales rasgos en el elenco de factores abordados y vetados por tal institución⁴¹.

Pues bien, desde esta primera perspectiva, la inclusión entre las causas de discriminación vetadas por nuestra Constitución de la pobreza y, obviamente, de sus fórmulas o manifestaciones más intensas -como la pobreza extrema, la privación material severa o la exclusión social- resultaría, al menos a nuestro juicio, evidente. En un contexto internacional como el antes mencionado y en el que la situación económica y, más específicamente, la riqueza, las propiedades, el patrimonio o la fortuna -o fundamentalmente, su ausencia- han aparecido como motivos vetados para la distinción, ya sea a nivel universal, regional o incluso europeo, en el disfrute de los derechos, o como rasgos específicos de la propia prohibición de discriminación, resulta no solo lógico, sino seguramente necesario incardinar a la pobreza entre las circunstancias sociales y personales a las que haría referencia, incluso desde un principio, el art. 14 CE.

Pero es que, además, esta primera interpretación se fortalece si asumimos la segunda vía normalmente utilizada por el TC y que parte de la propia concepción de la discriminación entendida, no ya tanto como un mera área más rigurosa que el genérico principio de igualdad en la justificación de las posibles diferencias normativas entre grupos o individuos sino, y sobre todo, como un instrumento de reacción ante diferencias históricamente muy arraigadas, asentadas en prejuicios injustificados frente a ciertos colectivos postergados y que han situado a sectores de la población, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, en posiciones, no sólo desventajosas, sino también contrarias a la igual dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE⁴².

Desde esta perspectiva, la incardinación de las personas pobres y, en especial, de sus manifestaciones más extremas como la exclusión social en este ámbito y tipo de situación parece a todas luces evidente. La pobreza ha

⁴¹ Véanse, por mencionar solo dos de ellas, las SSTC 41/2006, de 13 de febrero (ECLI:ES:TC:2006:41, BOE núm. 64, de 16 de marzo de 2006) y 3/2018, de 22 de enero (ECLI:ES:TC:2018:3, BOE núm. 46, de 21 de febrero de 2018).

⁴² Véase, nuevamente, la STC 41/2006, de 13 de febrero de 2006, (ECLI:ES:TC:2006:41, BOE núm. 64, de 16 de marzo de 2006) con cita de otras muchas como las SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2.

constituido históricamente una característica articuladora de un grupo social específico, en el que el individuo, sus rasgos y concretas circunstancias personales desaparecían o se difuminaban, eliminando incluso su propia individualidad. Dentro de este grupo, las personas eran cosificadas, privándoles formal o materialmente no solo de su individualidad, sino también de múltiples derechos y provocando de facto su exclusión social. Por ello no debe extrañarnos que los pobres y, en especial, aquellos que sufren sus manifestaciones más extremas, hayan sido en muchas ocasiones (aunque no siempre, piénsese en la cuestión social de principios del siglo XX) un grupo “minoritario” o excluido, al menos en el sentido de quedar postergados de los cauces institucionales de conformación de la voluntad política y económica, limitando o eludiendo su participación en los procesos de toma de decisiones⁴³. Y todo ello sin olvidar que incluso en el plano social, los pobres y excluidos sociales han estado y, al menos a mi juicio, siguen estando sometidos en múltiples ocasiones a un prejuicio injustificado, a una valoración previa a todo conocimiento de su realidad personal, lo que coloca a estas personas injustamente en posiciones sociales y económicas no solo desventajosas, sino claramente contrarias a la dignidad humana.

En este sentido, baste recordar como desde las ya lejanas leyes de pobres ha existido una cierta percepción negativa, un prejuicio bastante generalizado al menos frente a una parte de este colectivo y, en especial, frente a aquellos que lo eran “por su voluntad” (vagos e indigentes)⁴⁴. Las normas generalizadas que en múltiples países han sancionado durante largos años la mera mendicidad⁴⁵; las leyes que hasta hace no mucho tiempo asociaban en España a vagos “habituales” con rufianes, proxenetas⁴⁶ -y, más tarde, con homosexuales⁴⁷-, o incluso la

⁴³ Sobre esta acepción de “minoría” nos remitimos a lo señalado por BABERA M., *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milan, 1991.

⁴⁴ Véase, ampliamente, el interesante estudio de MUÑOZ MACHADO, S. *Sobre la pobreza y el Derecho*, Iustel, Madrid, 2014.

⁴⁵ Un elenco de las mismas y de su valoración nacional -desde una óptica constitucional- puede consultarse en la reciente STEDH de 19 de enero de 2021, Lacatus c. Suisse, Recurso n. 14065/15, sobre la que más tarde volveremos.

⁴⁶ Véase, por ejemplo, la Ley de 4 de agosto de 1933, denominada posteriormente de Vagos y Maleantes (Gaceta de Madrid, núm. 217, de 5 de agosto de 1933), desarrollada por, entre otros, el Reglamento de 3 de mayo de 1935 (Gaceta de Madrid, núm. 125, de 5 de mayo de 1935) y en la que se establecían una serie de medidas cautelares para determinadas personas que, por su modo de vida, eran consideradas peligrosas. La tipificación de tales personas se vio complementada por disposiciones posteriores como las leyes de 23 de noviembre de 1935 (Gaceta de Madrid, núm. 332, de 28 de noviembre de 1935) y 24 de abril de 1958 (Boletín Oficial del Estado, núm. 99, de 25 de abril de 1958). Sobre el origen de esta normativa, y las críticas que ya en su momento se le realizaron por su inspiración en las antiguas “leyes de vagos” véase TAMARIT SUMALLA, J.M., “Derecho Penal y delincuencia en la legislación de posguerra”, en AAVV., *Pobreza, marginación, delincuencia y políticas sociales bajo el franquismo*, Edicions de la Universitat de Lleida, Lleida, 2006, pp. 61-62.

aparición y desarrollo de “leyes *antihomeless*”⁴⁸ o una “arquitectura hostil” claramente destinada a impedir el uso del mobiliario o del propio espacio urbano y público por los vagabundos⁴⁹, reflejan una realidad que incluso hasta hace escasas fechas tendía a incriminar⁵⁰, rechazar o, sobre todo a alejar de nuestra realidad y de nuestra percepción unas situaciones “desagradables” que se pretendía hacer “desaparecer” ante nuestros ojos. De hecho, esta misma lógica parece intentar justificarse o fortalecerse en lo que se ha dado en llamar las Sociedades del Intercambio; en sociedades en las que la solidaridad ya no es universal, sino que de forma realmente interesada se limita a aquellos de los que podemos esperar algo como colectivo, mientras que se rechaza o se justifica su limitación o exclusión -al menos desde una perspectiva moral que calme nuestras conciencias- frente a aquellos que, como los pobres o excluidos sociales, poco o nada podrán aportar -salvo, quizás, su no utilización de la violencia-⁵¹.

Finalmente, tampoco cabe olvidar cómo la propia construcción de sociedades teórica o aparentemente asentadas en la meritocracia, ligadas al desarrollo de instrumentos tendentes a atribuir una cierta igualdad en los recursos que permitiera -al menos en apariencia- la existencia de “ascensores sociales”, actuando conjuntamente con lógicas como la de la activación ante el mercado de trabajo, que contractualizan estas políticas, buscando imputar la responsabilidad de la exclusión al propio sujeto que no ha sabido “venderse” -como producto o cosa- en el mismo, parecen, como decimos, tratar de justificar la imputación de buena parte de las posibles responsabilidades de esta situación al propio necesitado, contribuyendo así a la aparición o construcción de una cierta percepción social e ideológica que justifica esta diferenciación y la consiguiente postergación social⁵².

⁴⁷ Véanse los artículos segundo y sexto de la Ley 16/1970, de 4 de agosto, sobre peligrosidad y rehabilitación social (BOE núm. 187, de 6 de agosto de 1970).

⁴⁸ Tomo la terminología de BACHILLER, S. “Significados del espacio público y exclusión de las personas sin hogar como proceso de movilidad forzada” en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas* (Reis), n.º 128, 2009, pp. 125 y ss.

⁴⁹ Véase, por todos, ROMERO RIQUELME, L.C. “Ciudades del control y la restricción: las personas sin hogar y la arquitectura hostil”, en *La razón histórica. Revista hispanoamericana de Historia de las Ideas*, n. 42, 2019, pp. 163 y ss.

⁵⁰ Sin poder detenernos aquí a analizar la conocida relación entre pobreza e incriminación penal, se recomienda al menos la lectura del llamativo trabajo de WACQUANT L., *Castigar a los pobres: el gobierno neoliberal de la inseguridad social*, Gedisa, Barcelona, 2010.

⁵¹ Ampliamente CORTINA, A. *Aporofobia, el rechazo...*, cit., pp. 125 y ss.

⁵² Como acertadamente señala EXPÓSITO MARÍN A.J., “Una aproximación a la aporofobia institucionalizada”, en: E. Díaz Cano y R. L. Barbeito Iglesias (coords.) *XIV Premio de Ensayo Breve “Fermín Caballero”*. Toledo: ACMS, pp. 36-50: “la perspectiva individualista trata de explicar la pobreza como consecuencia de algún tipo de falta individual: la causa de la pobreza se debe a algo que ha hecho mal el pobre y, en consecuencia, es merecedor de su situación... Esta visión extrema cede, no obstante, en favor de otra explicación individualista de la pobreza, que reformula esta (...)”

Si a todo ello unimos, en último término, el desarrollo e importancia de las redes sociales y el ascenso de políticas que se apoyan más en simples emociones que en un discurso racional, tendremos las razones por las que, al menos a mi juicio, la pobreza excluyente debe ser y seguir siendo una causa de discriminación prohibida constitucionalmente. Es más, y como veremos, la simple aparición de un término como aporofobia sería una prueba fundamental de la absoluta necesidad de esta interpretación que incluye la pobreza y la consiguiente exclusión social entre las causas de discriminación establecidas en el art. 14 CE y, por tanto, entre las condiciones personales y sociales que justifican la puesta en marcha de todo el aparato antidiscriminatorio.

3.2. Sobre su delimitación: situación económica, pobreza o vulnerabilidad por causa económica

Ahora bien, descendiendo de la teoría general al terreno más concreto y práctico, es obvio que la interpretación aquí postulada exige necesariamente una concreción y delimitación del específico factor de discriminación al que nos referimos.

De ahí que el primer problema al que seguramente debemos enfrentarnos es si resulta adecuado utilizar el término “situación económica” como causa de discriminación incorporada a las otras condiciones o circunstancias sociales o personales a las que hace referencia el art. 14 CE, o postular, como creemos, otro más apropiado a la propia lógica del precepto, por ejemplo, avanzamos, el de vulnerabilidad por causa económica en el sentido que posteriormente se concretará.

Pues bien, comenzando por esta primera cuestión, es obvio que una simple interpretación del art. 14 CE conforme al art. 10.2 CE podría conducirnos a considerar sin más como una causa de discriminación a toda distinción en función de la mera situación económica de los sujetos afectados. La necesidad de una interpretación integradora y coherente de ambos cuerpos normativos, la práctica generalización de este rasgo en las declaraciones internacionales universales y regionales y la consideración de tales instrumentos como canon específico de interpretación de los derechos fundamentales y libertades recogidos en la constitución jugarían a favor, como decimos, de esta simple integración.

El problema, al menos mi juicio, es que la utilización de un concepto como este, tan amplio y simplemente relacional o comparativo, podría favorecer el

cuestión moral... el pobre ya no es culpable de ser pobre, sino que es culpable de no querer salir de la pobreza. La pobreza, el no-tener, queda significado, a partir de estas explicaciones, en un sentido peyorativo, ya que se inserta en el concepto de pobreza una cuestión moral como es la responsabilidad personal, la culpa”.

intento de encauzar bajo la lógica antidiscriminatoria distinciones por posiciones económicas entre grupos de sujetos que, lejos de ser pobres y excluidos, pudieran ser detentadores, en ambos casos, de una amplia capacidad económica, aunque esta sea de distinta intensidad y extensión. En este sentido, es cierto que el carácter unidireccional de la tutela antidiscriminatoria permite claramente eludir todo riesgo de que esta institución pretendiera ser utilizada por el adinerado/poderoso alegando su tratamiento peyorativo por "situación socioeconómica" frente al pobre/débil⁵³. Pero parece evidente que, desligada de cualquier otra valoración, la mera referencia a la distinta situación o posición económica, desconectada, como decimos, de otros elementos valorativos, podría llegar a justificar el intento de analizar bajo estas premisas distinciones muy alejadas de la construcción constitucional de la discriminación. La experiencia ya comentada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Chassagnou and Others* -análisis bajo los esquemas antidiscriminatorios de las distinciones normativas entre propietarios de tierras en función de la dimensión del predio-, y su lógico cambio de orientación algunos años más tarde en *Chabauty v. France* ejemplificarían perfectamente los riesgos a los que nos referimos⁵⁴.

A nuestro juicio, del propio concepto de discriminación y de las específicas exigencias de nuestro Tribunal Constitucional a la hora de "incorporar" nuevas causas como "condiciones sociales" del art. 14 CE debiera y debe deducirse que no toda distinción en función de la propiedad o de la situación económica de las personas afectadas debería ser abordada desde la óptica propia y específica de la discriminación. Es cierto que en múltiples ocasiones así podrá y deberá suceder. Pero para ello es necesario que, como veíamos en el apartado anterior, nos encontremos ante una distinción por situación económica que se asiente sobre la segregación, el tratamiento peyorativo de un grupo social e históricamente discriminado, débil o excluido precisamente por su falta de poder económico y no ante disputas de sujetos que por su nivel económico no se integran en grupos que reúnan tal configuración.

En realidad, creemos que cuando esto último ocurra seguramente el esquema institucional más lógico para abordar tales cuestiones no sería el de la discriminación como institución independiente dentro del esquema del art. 14 CE, sino, al menos a mi juicio, el de la simple igualdad aunque en este caso matizada por las exigencias de la igualdad material entre sujetos que, aun poderosos, pudieran presentar una distinta capacidad económica. Y ello ya que, como de todos es sabido, la discriminación -sobre todo en el ámbito europeo- ha ido

⁵³ Se trataría, como es bien sabido, del rechazo a la doctrinal inicial del Tribunal Constitucional que vino a ser identificada como "el viudo discriminado". Por brevedad nos remitimos nuevamente a FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F. "La prohibición...", cit., pp. 353 y ss.

⁵⁴ Véase lo ya señalado supra en la nota al pie n. 31.

progresivamente separándose del mero derecho a la igualdad formal, ya sea en la ley, o en la misma aplicación de la ley, convirtiéndose en algo más y en algo distinto a la simple igualdad. Ya sea por su distinto ámbito subjetivo -su aplicación o no a los particulares-, por los remedios propugnados o, sobre todo, por las propias exigencias para la justificación de tratamientos desiguales -test de proporcionalidad frente al test de escrutinio estricto- discriminación e igualdad deben hoy diferenciarse⁵⁵.

Por todo ello, en definitiva, consideramos que sería mucho más razonable que en esta integración eludiéramos un término meramente relacional como es el de la simple situación o desigualdad económica, para acudir prioritariamente a otro más material o sustancial como podría ser, al menos en principio, el de pobreza⁵⁶.

El problema, en este segundo caso, es que tampoco la pobreza resulta ser un término fácil de delimitar -en especial, con efectos normativos- ante la multiplicidad de perspectivas, visiones y, por tanto, conceptos, que se han dado sobre la misma⁵⁷.

Así, por ejemplo, la pobreza puede analizarse, en primer lugar, como la tradicional carencia de ingresos o rentas; y ello, ya sea desde una perspectiva individual y personal o como la media de ingresos para los individuos de un hogar familiar. Además, este nivel o umbral de ingresos se nos puede presentar como una cantidad fija o rígida ligada al coste de adquisición de determinadas cestas de bienes -piénsese en los umbrales de rentas para las prestaciones asistenciales de nuestro sistema de protección social o en la determinación de la situación de vulnerabilidad económica a los efectos de Ingreso Mínimo Vital- o como un sistema porcentual, normalmente relacional, frente a los ingresos de un determinado colectivo en un periodo de tiempo relativamente amplio -por

⁵⁵ Permítasenos remitirnos, por todos, al innovador y plenamente vigente trabajo de RODRÍGUEZ-PIÑERO M.C., FERNÁNDEZ LÓPEZ M.F. *Igualdad y discriminación*, Tecnos, Madrid, 1986.

⁵⁶ Y ello, a pesar de que como recordaba el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su declaración aprobada el 4 de mayo de 2001 (E/C.12/2001/10) el término "pobreza" no figuraba, al menos hasta ese año, en ninguno de los principales instrumentos internacionales de derechos humanos. No obstante, y como veremos, es fácil detectar una progresiva centralidad del colectivo sometido a la extrema pobreza en la interpretación e integración de la situación económica como causa de discriminación recogida históricamente en los principales Instrumentos internacionales. Véase, en este sentido, los Principios Rectores sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos aprobados mediante consenso por el Consejo de Derechos Humanos el 27 de septiembre de 2012, en su Resolución 21/11.

⁵⁷ Véase, por todos, SPICKER, P. "Definiciones de pobreza: doce grupos de significados", en: SPICKER, P., ÁLVAREZ, S. y DAVID GORDON (eds.) *Pobreza: un glosario internacional*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales CLACSO, 2009, pp. 291 y ss.; COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CDIH), *Informe sobre pobreza...*, cit., pp. 21 y ss.

ejemplo el conocido 60% de la mediana de salarios o rentas de un determinado territorio a efectos de determinar el concepto de ocupado en hogares pobres⁵⁸.

Pero es que, además, junto a este criterio tradicional, monetario o por ingresos, cada vez cobra más fuerza el análisis de la pobreza entendida de una manera sustancial, como carencia o privación material -especialmente en el caso de las insuficiencias severas- centrada en la falta de acceso a determinados bienes y recursos, singularmente cuando estas carencias son acumulativas o, sobre todo, cuando afectan a bienes como la vivienda, la educación o, en menor medida, la energía, que son básicos para el desarrollo y consecución de los demás bienes esenciales y para el desarrollo integral y libre de una persona -piénsese, por ejemplo, la denominada carencia material severa a efectos estadísticos en el ámbito de la Unión Europea⁵⁹. Y todo ello, sin excluir, finalmente, el enfoque más moderno, centrado en las limitaciones de las capacidades básicas que dicha carencia de rentas o de recursos provocaría en los específicos sujetos, con la consiguiente restricción de posibilidades y de la libertad de las personas que la padecen.

Pues bien, en esta tesitura lo primero que seguramente debería destacarse, como punto de partida en todo este proceso interpretativo, es que, al menos a nuestro juicio, un concepto constitucional -como debe ser necesariamente este- exige y reclama una definición sustancialmente constitucional, ligada a la concreta institución en la que se integra y a la propia función que dicha norma y concepto desarrollan dentro de la propia Constitución.

Por ello, sería seguramente erróneo -aunque fácil y tentador-, acudir para su delimitación a la simple y acrítica asunción de cualquier concepto de pobreza elaborado en otras ramas del conocimiento, con finalidades o en contextos distintos, para intentar trasvasarlos sin más, a una norma constitucional como esta, olvidando la peculiar naturaleza de la institución y la singular función de la norma en la que se integra.

Es cierto que estos conceptos de pobreza pueden y seguramente deben utilizarse como posibles elementos de aproximación a esta realidad, pero, al

⁵⁸ Sobre algunos de estos problemas permítasenos remitirnos, por brevedad, a lo que ya señalamos en su momento en "Trabajadores pobres y pobreza de los ocupados: una primera aproximación", en *Temas laborales. Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n. 134, 2016, pp. 63 y ss. y AAV. *Trabajadores pobres y pobreza en el trabajo Concepto y evolución de la pobreza en la ocupación: el impacto de las últimas reformas legales*, (CALVO, GÓMEZ-ÁLVAREZ dirs.), Laborum, Murcia, 2017.

⁵⁹ Un interesante repaso de estas perspectivas, básicamente estadísticas, del concepto de pobreza en la VICEPRESIDENCIA SEGUNDA DEL GOBIERNO, MINISTERIO DE DERECHOS SOCIALES Y AGENDA 2030, *Estrategia nacional de prevención y lucha contra la pobreza y la exclusión social 2019-2023*, Aprobada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de marzo de 2019, disponible en https://www.msrebs.gob.es/ssi/familiasInfancia/inclusionSocial/inclusionSocialEspana/Estrategia_Nacional.pdf (última visita 2 de agosto de 2021), pp. 12 y ss.

menos a mi juicio, no deben “deificarse” ni intentar aplicarse estrictamente, impidiendo su necesaria delimitación, concreción y especificación desde las premisas y exigencias constitucionales del precepto en el que se integran. Es necesario, por tanto, amoldar su esencia, tal como por ejemplo nos la aportan otras ciencias sociales, a las circunstancias, condiciones, y finalidades de la norma constitucional en la que se insertan, dándole así su correcto sentido y funcionalidad.

Pues bien, desde estas premisas es fácil intuir como ciertamente, y bajo todas estas definiciones y/o delimitaciones propias, como decimos, de otras ciencias sociales, se hace referencia a una realidad muy variopinta, gradual y, por tanto, con límites no siempre bien definidos, pero que centra indubitadamente su atención en la precaria situación económica y, por tanto, social, de las personas con tan escaso patrimonio que ven de este modo dificultada de forma prolongada la cobertura de sus necesidades y/o el desarrollo de sus capacidades⁶⁰.

Ahora bien, partiendo de esta premisa, creemos que -como ya avanzamos- la necesaria lectura de esta esencia desde la lógica de la institución antidiscriminatoria en la que se inserta debiera conducirnos a una delimitación algo más rigurosa, en la que solo cuando este colectivo de precaria situación económica reúna los caracteres que antes señalábamos como identificadores de un grupo discriminado -esto es, su postergación, su cosificación y pérdida de individualidad por su caracterización como parte del colectivo, su exclusión de los procesos de toma de decisiones en una sociedad plural, la presencia de un prejuicio social e históricamente existente, su infravaloración social frente al resto de ciudadanos ...- podríamos hablar de forma estricta y correcta de discriminación.

A mi juicio, la simple presencia de unos ingresos individuales o familiares reducidos o inferiores a la mediana, o incluso la dificultad en el acceso a determinados bienes, aun cuando estos sean esenciales, aunque podrían suponer su consideración a ciertos efectos como personas pobres o sometidas a carencias materiales graves, no tienen por qué suponer la presencia en todo caso de una situación o rasgo discriminatorio, sobre todo cuando, por el contrario, no se den los rasgos antes señalados y propios de esta concreta institución. Si este prejuicio histórico y social no existe; si esta cosificación y pérdida de individualidad no está presente; si este desprecio o minusvaloración social no se detecta; si no podemos

⁶⁰ Nos intentamos situar, por tanto, en una línea cercana a la establecida por la Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el 4 de mayo de 2001 (E/C.12/2001/10) de acuerdo con la cual, y en relación con la Carta Internacional de Derechos Humanos, la pobreza podría definirse como “una condición humana que se caracteriza por la privación continua o crónica de los recursos, la capacidad, las opciones, la seguridad y el poder necesarios para disfrutar de un nivel de vida adecuado y de otros derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales”.

hablar de exclusión de las instituciones y de los sistemas de integración social, podríamos -y seguramente deberíamos- hablar ciertamente de una desigualdad material que debe ser corregida mediante el reclamo al reconocimiento de los correlativos derechos sociales y de políticas públicas en el marco que proporciona el art. 9.2 CE. Pero no estaremos en sentido estricto ante una discriminación que siempre presupone la presencia de un colectivo sometido a una situación de características similares a las ya señaladas tanto por la doctrina científica como por la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En definitiva, y en otras palabras, consideramos lógico que a efectos estadísticos resulte razonable la creación de conceptos específicos de pobreza que centren su delimitación en el volumen de rentas que se ingresen por persona en un determinado hogar y en su relación con determinada proporción de la mediana de ingresos del país o comunidad; que, desde otra perspectiva más sustancial, se delimite este mismo concepto en función del logro o no de unos ingresos mínimos por persona que le permitan sufragar la adquisición de un volumen mínimo de bienes necesarios en un determinado país o contexto; o que, por poner un último ejemplo, se focalice tal figura en el acceso o no a determinados bienes de carácter esencial, en el carácter acumulativo de estas carencias materiales severas o graves, o incluso en la falta de capacidad y libertad que para el desarrollo integral de las personas puede suponer la imposibilidad de acceso a ciertos recursos básicos.

El problema, repetimos, es que todas estas definiciones abordan la pobreza, como realidad multidimensional, desde perspectivas ligadas a lógicas no siempre coincidentes con la acepción más moderna y seguramente útil del concepto de discriminación, partiendo, además, de las posibilidades que ofrecen los datos estadísticos disponibles. Por ello, consideramos que, aun siendo conceptos que ciertamente ayudan en una primera aproximación al significado constitucional de la pobreza como rasgo discriminatorio, pueden no ser los más exactos o coherentes con la lógica de la institución en cuyo marco debe definirse este concepto.

De ahí que, al menos a nuestro juicio, el concepto de pobreza, como causa de discriminación, deba ir un paso más allá y desde una perspectiva más flexible y teleológica, centrarse fundamentalmente en aquellos colectivos que, caso por caso, y de acuerdo con las concretas circunstancias, quedan postergados, excluidos y sometidos a prejuicios sociales injustificados por razones básicamente económicas. Lejos, por tanto, de criterios rígidos, seguramente necesarios en el ámbito estadístico -pero no en este campo-, o de perspectivas fundamentalmente centradas en la más amplia igualdad material, la vulnerabilidad por causa económica, como rasgo delimitador de un grupo socialmente discriminado, encajaría de forma adecuada como específica causa de discriminación, dando lugar a su protección más intensa.

Como se ha señalado recientemente, la utilización de la categoría de la vulnerabilidad permitiría, al menos a mi juicio, “poner el foco en aquellas situaciones de marginalización, exclusión de la participación económica y política, empobrecimiento y falta de protección que generan la vulneración efectiva de quienes son potencialmente vulnerables”. Y ello ya que, como recordaba esta misma autora: “La vulnerabilidad de un grupo es un indicador que revela una situación de riesgo, de sobreexposición al daño y mayor probabilidad de sufrir una vulneración de derechos”⁶¹.

De ahí que este concepto que aquí proponemos encaje, al menos en mi opinión, con subgrupos que debieran incorporarse claramente dentro de esta situación, como las personas excluidas socialmente por su pobreza; las personas que soportan una carencia material extrema y, en especial, los sin techo, los vagabundos, los chabolistas o a los mendigos; colectivos “transparentes” a los que con frecuencia se sanciona, excluye o simplemente se oculta, cuando no se les considera responsables de su propia situación por razones básicamente económicas. Y todo ello como sujetos especialmente postergados, infravalorados y cosificados, singularmente proclives, y a la vez sensibles, a la violación de otros derechos fundamentales.

Desde esta perspectiva, es obvio que buena parte de estos colectivos encajarían también en el ámbito seguramente más funcional y amplio de exclusión social, especialmente si tenemos en cuenta como en ciertos ámbitos parece haber sustituido al más clásico término de la pobreza⁶². Pero obsérvese que, como demuestra incluso su actual delimitación legal a nivel estatal⁶³, las causas y manifestaciones de esta exclusión no son única o exclusivamente económicas, expresándose esta exclusión social como un fenómeno poliédrico, formado por la interrelación de un cúmulo de circunstancias desfavorables normalmente interrelacionadas de una forma muy estrecha. De ahí que hayamos preferido utilizar a estos efectos el concepto de vulnerabilidad por causas económicas sin perjuicio, obviamente, de que estos otros colectivos no necesariamente pobres, pero sí excluidos sociales -drogodependientes, reclusos, etc...- puedan llegar a ser considerados como grupos discriminados siempre, claro está, que reúnan los

⁶¹ Tomamos estas frases del excelente trabajo de BARBERA, M. “La vulnerabilidad como categoría...”, cit., p. 246.

⁶² Sobre el origen y la relación entre exclusión social y pobreza véanse JIMÉNEZ RAMÍREZ M. “Aproximación teórica de la exclusión social: complejidad e imprecisión del término. consecuencias para el ámbito educativo”, en *Estudios Pedagógicos*, XXXIV, n. 1, 2008, pp. 175 y ss. En términos similares BUSTOS RUBIO, M. *Aporofobia y delito...*, cit., pp. 34 y ss.

⁶³ Contemplada en el art. 2.1 de la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción al que se remite la actual regulación de la DA 2ª de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.

requisitos antes señalados para su inclusión dentro de la cláusula abierta de condición social incorporada en el art 14 CE.

3.3. La vulnerabilidad por causa económica como causa y como resultado de la discriminación: situaciones de interseccionalidad y discriminación múltiple

Pues bien, desde esta perspectiva, un segundo elemento al que, creemos, debe prestarse atención en la delimitación de esta concreta causa de discriminación se centra en el impacto que sobre la misma pueden llegar a tener las estrechas interconexiones entre este tipo de vulnerabilidad, como causa de discriminación, y la pobreza causada, a su vez, por otras causas de discriminación distintas⁶⁴.

Como desde hace ya tiempo viene señalando la Organización de las Naciones Unidas, resulta evidente que la discriminación produce pobreza, pero que, a su vez, la vulnerabilidad por causas económicas puede generar discriminación. Y todo ello, además, sin olvidar la posibilidad de que ambas causas actúen conjunta o incluso sinérgicamente, generando problemas acumulativos o incluso la aparición de un tipo específico de discriminación en el que ambas causas se encuentran tan imbricadas que suscitan cuestiones y necesidades específicas que desbordan su análisis independiente o paralelo. En definitiva, un conjunto de relaciones que seguramente hacen necesario analizar, caso por caso, la naturaleza y efectos de esta conexión.

En este sentido, y en primer lugar, es obvio que la pobreza, en un buen número de ocasiones, es solo una de las consecuencias, o incluso el resultado natural de la actuación de los más tradicionales o conocidos factores discriminatorios. La discriminación no solo genera normalmente pobreza sino que incluso constituye una de sus principales causas⁶⁵. Y, de hecho, es un dato generalmente aceptado que las personas que son víctimas de otras causas de discriminación suelen caer con mayor facilidad y salir con mayor dificultad -o, simplemente, no poder salir- de las situaciones de pobreza o exclusión social. De ahí que las normas internacionales de no discriminación e igualdad entrañen

⁶⁴ Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Magdalena Sepúlveda Carmona, *Cuestiones Sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: La pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Declaración aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el 4 de mayo de 2001 (E/C.12/2001/10), párr. 11.

⁶⁵ Como recordaban, por mencionar solo un ejemplo, los Principios rectores de la extrema pobreza y los derechos humanos, aprobados por el Consejo de Derechos Humanos por consenso a través de su Resolución 21/11, el 27 de septiembre de 2012.

profundas consecuencias para las estrategias generales de lucha contra la pobreza⁶⁶ y formen parte normalmente de ellas.

Pero, en segundo lugar, lo más llamativo de esta vulnerabilidad por causa económica es que también este tipo de pobreza, en especial la pobreza extrema, constituye igualmente un motivo plenamente autónomo o independiente de discriminación frente a sujetos que no reúnen otra causa o concausa discriminatoria. Desde esta perspectiva, la vulnerabilidad por causas económicas, aunque muchas veces relacionada con otras causas de discriminación, puede y en ocasiones actúa aisladamente, por sí sola, sin necesidad de otros factores de vulnerabilidad. De ahí que esta pobreza, por sí misma, deba ser también considerada y analizada como una causa específica e independiente de discriminación, especialmente en los supuestos que ya hemos señalado de estigmatización y prejuicio social, propios especialmente de supuestos de pobreza extrema.

Ahora bien, y en tercer lugar, cuestión distinta es que junto a estos dos casos -en los que la pobreza es una simple consecuencia de otras causas de discriminación sin mayor autonomía, o constituye una causa autónoma e independiente de la misma situación, sin que se aprecien otros factores discriminatorios-, la experiencia demuestra que no es en absoluto extraño encontramos otros supuestos en los que la vulnerabilidad económica aparece conjuntamente con otros motivos o factores de discriminación, actuando, ya sea de manera conjunta, pero también sinérgicamente con los mismos. De hecho, es un dato innegable que las personas que viven en la pobreza padecen frecuentemente una situación peyorativa y de exclusión basada, igualmente, en su concreta raza, sexo, edad, etnia, o discapacidad. Baste pensar como la pobreza femenina, en especial de mujeres romaníes, con cargas familiares, indígenas o en situación de violencia de género, suele presentar matices distintos y singulares de exclusión y postergación, al igual que ocurre con los niños -con el riesgo de perpetuación social de estas situaciones-, con las personas de edad avanzada, con las personas con discapacidad, especialmente mental o con enfermedades como el SIDA, o,

⁶⁶ De hecho, una expresión casi similar la vamos a encontrar en 2009 en el Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, D^a. Magdalena Sepúlveda Carmona, disponible el 2 de agosto de 2021 en https://digitallibrary.un.org/record/637068/files/A_63_274-ES.pdf "29. Las personas que viven en la pobreza suelen ser víctimas de discriminación en función de diversos criterios, por ejemplo, nacimiento, el patrimonio, origen nacional y social, raza, color, género y religión. Esos patrones de discriminación mantienen a las personas en la pobreza y, a su vez, perpetúan actitudes y prácticas discriminatorias contra ellas. En otras palabras, la discriminación genera pobreza, pero la pobreza también genera discriminación. 30. En consecuencia, la promoción de la igualdad y la no discriminación es un aspecto central de la lucha contra la pobreza y la promoción de la no exclusión. Debe considerarse que las medidas para eliminar la pobreza y todas las formas de discriminación se refuerzan mutuamente y son complementarias".

sobre todo, con los extranjeros: la conocida distinción entre turista e inmigrante económico, que ya en su momento destacó la profesora Cortina, es un ejemplo claro de lo que decimos.

Pues bien, en algunos de estos supuestos resulta evidente que nos encontramos claramente ante discriminaciones múltiples, conjuntas o acumulativas, que deben ser abordadas teniendo en cuenta las singularidades presentes en el tratamiento de cada una de estas causas de discriminación.

Pero junto a ello tampoco cabe olvidar cómo en muchos de estos supuestos -o incluso en gran parte de estas situaciones- también es posible detectar que no nos encontramos ante una “simple” discriminación conjunta o acumulativa, ante dos causas independientes de discriminación por mucho que se imputen sobre un mismo sujeto, sino ante una situación sinérgica y, por tanto, diferente, en el que las causas generan un tipo de discriminación diferente a la simplemente agregada y que, seguramente por ello, deberían ser analizadas y abordadas de forma más adecuada desde el concepto cada vez más utilizado de discriminación interseccional.

En este sentido, y aunque este concepto nació fundamentalmente en el campo de la discriminación sufrida por las mujeres afroamericanas -a las que se unieron el feminismo chicano y el poscolonial- como instrumento crítico frente a la perspectiva feminista centrada casi hegemónicamente en la experiencia blanca, heterosexual y de clase media⁶⁷, lo cierto es, como decimos, que esta crítica a las limitaciones que suponía en muchos casos la consideración compartimentada de la discriminación múltiple, como un mero problema de suma aritmética de causas y de instrumentos de reacción, puede, y seguramente, debe trasladarse a otras causas de discriminación, y, en especial, a las circunstancias de pobreza o exclusión social. Como ya hemos indicado, en muchos de estos casos la vulnerabilidad por causa económica forma un entramado indisoluble con otros factores como género, raza y nacionalidad, interactuando y definiendo conjuntamente una particular situación de desventaja social, prejuicio y debilidad, que coloca a estas personas y subgrupos ante un tipo de discriminación única y distinta a todas las demás, que difícilmente puede ser analizada ni tratada de forma unidimensional desde cada una de estas específicas parcelas o vertientes.

Es cierto que este concepto de interseccionalidad puede considerarse aún como “naciente”. Pero no lo es menos que poco a poco esta perspectiva va abriéndose lentamente camino, tanto en Resoluciones de órganos como el Parlamento Europeo o el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra

⁶⁷ Véase, por todos, la recapitulación de LA BARBERA, M. C. “Interseccionalidad, un «concepto viajero»: orígenes, desarrollo e implementación en la Unión Europea”, en *Interdisciplina* Vol. 4, n° 8, 2016, pp. 108 y ss.

la Mujer⁶⁸, como en alguna doctrina judicial en el ámbito internacional⁶⁹, en ocasiones de manera aparentemente más clara (como en el conocido caso *González Lluy y otros vs. Ecuador de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*)⁷⁰, mientras que en otras de manera aparentemente más titubeante (como en el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, tras admitirla implícitamente en el conocido caso *B.S. vs. España*⁷¹ no parece haber aprovechado este mismo potencial en decisiones relativamente recientes como, sobre todo *Garib vs. The Netherlands*⁷²).

A nuestro juicio es esta perspectiva la que logra destacar no solo la singular realidad cultural, social y económica de estos concretos colectivos -en otro caso difuminados dentro de un panorama discriminatorio más general-, sino también potenciar su visualización, destacando sus peculiares necesidades y resaltando al mismo tiempo la exigencia de un tratamiento específico que integre en un aparato coherente medidas coordinadas y específicas que, además, deberían ser activadas de manera igualmente integrada y no separada por las tradicionales diferencias entre organismos destinados a la mujer, las personas con discapacidad, las consejerías o ministerios de empleo y otros organismos contra la discriminación, por ejemplo, por razón de raza o etnia.

3.4. Algunas brevísimas notas sobre su régimen jurídico

Una vez delimitada esta singular causa de discriminación, y asumiendo, lógicamente, la eficacia inmediata del propio precepto constitucional, la determinación de los principales elementos de su régimen jurídico no resulta, al menos a nuestro juicio, excesivamente problemática, al menos en sus rasgos principales.

Y ello ya que, a pesar de la ya comentada ausencia en nuestro ordenamiento de una legislación de desarrollo general del derecho a la no discriminación y, obviamente, de una normativa específica en relación con esta concreta causa de discriminación, lo cierto es que basta la mera comparación entre los distintos

⁶⁸ Véase, por ejemplo, el apartado 18 de la Recomendación general n. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW/C/GC/28, 16 de diciembre de 2010: "La interseccionalidad es un concepto básico para comprender el alcance de las obligaciones generales de los Estados partes en virtud del artículo 2".

⁶⁹ RODRÍGUEZ, V. "La discriminación interseccional en el discurso Jurídico. *Revista Nuevo Derecho*, Vol. 15, n. 25, 2019, pp. 70 y ss.

⁷⁰ Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Sin mencionarla expresamente, pero anunciando ya la necesidad de un examen singular en los supuestos de convergencia de factores discriminatorios véase la previa Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México.

⁷¹ STEDH de 24 de julio de 2012, Caso B.S. vs. España. (No. 47159/08).

⁷² Véase en especial la opinión disidente de los jueces Pinto de Albuquerque y Vehabović a la STEDH (Gran Sala) de 6 de noviembre de 2017, Recurso n. 43494/09.

desarrollos normativos de aquellas causas concretas que sí se han beneficiado del mismo (ya sea a nivel estatal o europeo) para identificar reglas y principios comunes, deducidos en muchas ocasiones de la propia jurisprudencia constitucional y comunitaria que, con sus necesarias singularidades, resultan perfectamente aplicables a esta concreta causa de discriminación.

En este sentido, resulta evidente, en primer lugar, que la consideración de esta vulnerabilidad por causa económica como una causa específica de discriminación debe conllevar la inconstitucionalidad de cualquier discriminación directa o indirecta por parte de la normativa estatal, autonómica o local, o incluso de la simple práctica administrativa, siempre, claro está que la misma no pueda justificarse mediante un escrutinio estricto en el caso de la discriminación directa⁷³, o por la presencia de una finalidad legítima en el caso de la indirecta, teniendo en cuenta que, además, los medios para alcanzar dicha finalidad sean en este último caso, adecuados y necesarios. La consideración como contraria al Convenio Europeo de Derechos Humanos de las sanciones administrativas impuestas frente a la simple mendicidad en el reciente caso *Lacatus c. Suisse*⁷⁴, o el rechazo -véase el art. 16.1 Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana- a la utilización de algunos rasgos típicos de este colectivo como “perfiles” policiales que pretendieran justificar la exigencia prioritariamente a este colectivo de su identificación podrían ser ejemplos de esta exigencia, especialmente en los supuestos de discriminaciones interseccionales en los que a la vulnerabilidad por situación económica se uniesen otros factores como, por ejemplo, la raza o etnia⁷⁵. Y todo ello, claro está, sin olvidar, por señalar solo un último dato, la necesidad de analizar desde esta misma perspectiva y exigencias las posibles normas urbanísticas o incluso la elección de mobiliario urbano destinadas a evitar o, si se nos permite, desplazar o hacer invisible a este colectivo de personas. El mandato constitucional, lejos de ocultar, lo que exige es intentar solucionar esta situación injusta y contraria a la dignidad humana.

⁷³ Así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad. Véase por todas la STC 182/2005 de 4 de julio (ECLI:ES:TC:2005:182 BOE núm. 186, de 5 de agosto de 2005), con cita de otras muchas.

⁷⁴ STEDH de 19 de enero de 2021, *Lacatus c. Suisse*, Recurso n. 14065/15: “*La Cour estime que la mesure par laquelle la requérante, qui est une personne extrêmement vulnérable, a été punie pour ses actes dans une situation où elle n’avait très vraisemblablement pas d’autres moyens de subsistance et, dès lors, pas d’autres choix que la mendicité pour survivre, a atteint sa dignité humaine et l’essence même des droits protégés par l’article 8*”.

⁷⁵ Recuérdese lo ya señalado en un caso de discriminación interseccional en la STEDH de 24 de julio de 2012, *Caso B.S. vs. España*. (No. 47159/08). En cualquier caso, no está de más recordar como en otras ocasiones el reino de España ya ha sido condenado por otros organismos internacionales por la utilización de criterios étnicos en controles policiales. Véase, en este sentido, el Dictamen del Comité de Derechos Humanos, aprobado el 27 de julio de 2009, en el caso *Rosalind Williams LeCraft v. España*, (CCPR/C/96/D/1493/2006).

Por ello, esta lógica de parificación conduce igualmente a un segundo contenido extraíble de este mismo precepto: la necesaria articulación de medidas y actuaciones que, por un lado, tutelen singularmente la posición de estos sujetos, garantizando la efectividad del derecho, y por el otro, contribuyan positivamente a la superación de esta situación de prejuicio y de desigualdad histórica.

En relación con la primera vertiente, resulta evidente, por ejemplo, que la reciente modificación en este punto del Código Penal por la LO 8/2021 de 4 de junio puede conectarse fácilmente con la conocida obligación impuesta por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a los Estados -aunque no siempre con claros contornos⁷⁶- de garantizar un marco legal -y, obviamente, una aplicación efectiva del mismo- que disuada eficazmente de la posible comisión de las violaciones más graves de sus derechos fundamentales. La incorporación de la aporofobia no solo como agravante sino también causa específica de discriminación prohibida y tutelada penalmente -ya sea en el acceso al empleo o en la obtención de servicios públicos o bienes a los que en principio pudiera tener derecho el vulnerable económicamente- puede suponer un primer paso en esta necesaria tutela de un derecho fundamental como es la prohibición de discriminación por situación económica o pobreza, especialmente ante sus violaciones más graves y claras⁷⁷, a la que seguramente debieran unirse no solo las consiguientes obligaciones de investigación, sino también de sanción adecuada y de eliminación de obstáculos procesales, lo que, obviamente, puede ser especialmente relevante en este campo y reclamaría, una actitud especialmente activa de los organismos antidiscriminatorios o incluso del Ministerio Fiscal.

Desde la segunda perspectiva antes señalada, es cierto cómo, a pesar de la existencia de varias sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en una línea aparentemente opuesta⁷⁸, la jurisprudencia constante de nuestro Tribunal Constitucional ha venido a negar la existencia de la conocida como discriminación por indiferenciación. De este modo, y para nuestro más Alto Tribunal, el art. 14 CE no consagraría un derecho a la desigualdad de trato de los

⁷⁶ Véase, por todos, el interesante trabajo de TOMAS-VALIENTE LANUZA C. "Deberes positivos del Estado y Derecho penal en la jurisprudencia del TEDH", en *inDret*, nº 3, 2016, disponible en <https://raco.cat/index.php/InDret/article/view/314407/404521> y al que se remite para una detenida visión de esta cuestión desde una perspectiva penal.

⁷⁷ Sobre el tema, si bien antes de la reforma orgánica de 2021, BUSTOS RUBIO, M. "Aporofobia, motivos discriminatorios...", cit., pp. 15 y ss.

⁷⁸ Partiendo de la conocida STEDH de 6 de abril de 2000 *Thlimmenos v. Greece* [GC], Recurso n. 34369/97 esta conocida referencia (párrafo 44) a que: "The right not to be discriminated... is also violated when States without an objective and reasonable justification fail to treat differently persons whose situations are significantly different" puede detectarse en otras varias resoluciones del mismo Tribunal como en sus Sentencias de 18 de enero de 2001, *Chapman v. the United Kingdom*, Recurso no. 27238/95, apartado 129 o de 29 de abril de 2002, *Pretty v. Reino Unido*, Recurso n. 2346/02, apartado 88.

desiguales, ni ampararía la falta de distinción entre supuestos desiguales, no existiendo un derecho subjetivo al trato normativo desigual⁷⁹. Pero sin entrar ahora en esta controvertida cuestión⁸⁰ -y en su relación con una posible discriminación indirecta⁸¹- de lo que no parece que quepa duda alguna es de que, aun con indudables condicionantes o límites -como su carácter en principio temporal y su natural proporcionalidad- el mandato parificador propio de la prohibición de discriminación conlleva también la obligación de los poderes públicos de adoptar ciertas medidas específicas y/o preferentes destinadas a tutelar a este concreto colectivo. La necesaria actuación pública tendente a lograr la igualdad material de todos los ciudadanos y el pleno disfrute de, entre otros, los derechos sociales se justificaría aún más, e incluso reclamaría una mayor intensidad cuando se centre en sujetos sometidos a discriminación, como es este caso, de vulnerabilidad por razón económica, máxime si, como recordamos en estos casos, nos encontramos ante una causa de discriminación que normalmente reclama no tanto respeto por su situación y empoderamiento como grupo (como ocurre en el caso de género, orientación o identidad sexual, discapacidad...) sino remedios en muchas ocasiones simplemente redistributivos que cierren la distancia que marca su situación de exclusión económica y social⁸².

⁷⁹ Véase, por todas, la reciente STC 1/2021, de 25 de enero (ECLI:ES:TC:2021:1, BOE núm. 46, de 23 de febrero de 2021) que continua una senda iniciada, al menos con claridad por la STC 86/1985, de 10 de julio (ECLI:ES:TC:1985:86, BOE núm. 194, de 14 de agosto de 1985) y que si bien con alguna matización puntual o sectorial, ha permanecido ciertamente constante en la doctrina de nuestro más alto tribunal -STC 56/2016, de 17 de marzo (ECLI:ES:TC:2016:56, BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016).

⁸⁰ Sobre la misma resulta imprescindible la lectura de COBREROS MENDAZONA E., "Discriminación por indiferenciación: estudio y propuesta" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, N. 61, 2007, pp. 71 y ss. Más recientemente, MATA SIERRA M.T., "La discriminación por indiferenciación y su incidencia en el ámbito tributario", en *Revista Jurídica de la Universidad de León*, n. 8, 2021, pp. 185 y ss.

⁸¹ Véase, por ejemplo, la Decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales de 11 de septiembre de 2013, *European Action of the Disabled (AEH) contra Francia*, reclamación n. 81/2012 que en relación con la reducción de fondos presupuestarios para la educación de personas con autismo consideró (párrafos 144 y 145) que: "a person with a disability is more likely to be dependent on community care, funded through the State budget, in order to live independently and in dignity, as compared with other persons in receipt of community care. The Committee takes the view that budget restrictions in social policy matters are likely to place persons with disabilities at a disadvantage and thus result in a difference in treatment indirectly based on disability. 145. Consequently, the Committee holds that the limited funds in the state's social budget for the education of children and adolescents with autism indirectly disadvantages these persons with disabilities and that this also constitutes a violation of Article E of the Charter, taken in conjunction with Article 15§1".

⁸² En este sentido resulta de extraordinario interés las distinciones -a las que por brevedad se remite- de Kabeer N. "Social Exclusion, Poverty and Discrimination Towards an Analytical Framework" en *IDS Bulletin*, Vol 31, n. 4, 2000 en especial p. 86: "different forms of injustice have their own distinctive logics and strategic responses. Where disadvantage is largely economic, disadvantaged groups are likely to mobilise around their interests, and to formulate their demands in terms of redistribution. Where (...)

Es más, es en este campo en donde seguramente mayor intensidad y lógica encuentra la referencia a las situaciones de interseccionalidad a las que antes hemos hecho referencia. Y ello, en la medida en la que, junto a actuaciones tendentes a analizar la cuestión únicamente desde la pobreza y su correlativa exclusión social, la actuación de estos poderes públicos, normalmente articulada a través de planes y estrategias⁸³, debería, no solamente graduarse en función de la intensidad de esta vulnerabilidad económica, sino también adaptarse a las realidades en las que se plasma esta exclusión y, sobre todo, a los singulares subgrupos en donde se integran e identifican los sujetos sometidos a estos supuestos de interseccionalidad. Este sería el caso, por señalar solo algunos ejemplos, de los extranjeros (nacionalidad) no caucásicos (raza) y, en especial, menores (edad) cuya posible situación de vulnerabilidad, igualmente económica, requiere un tratamiento que actúe sinérgicamente, más aún en la medida en la que, por ejemplo, si esta última vulnerabilidad no existiera (esto es, nos encontrásemos ante un “simple” menor extranjero, eso sí, adinerado) podría ni tan siquiera darse esta situación discriminatoria. Y algo similar cabría decir en los supuestos de mujeres en situación de vulnerabilidad económica, máxime si, además, concurren otras causas o situaciones de vulnerabilidad como, por ejemplo, la violencia de género, la discapacidad o la raza.

Sea como fuere, no menos importante es el hecho de que esta eficacia directa no se predica solo de forma vertical y frente a los poderes públicos, sino también de forma horizontal y frente a los particulares. Y ello, claro está, tanto de forma mediata o indirecta -a través de su integración mediante cláusulas generales- como, sobre todo, de forma directa o inmediata. La incorporación de la vulnerabilidad por situación económica como una más de las condiciones sociales

disadvantage is largely valuatinal, mobilisation is more likely to be around the question of identity, and demands to be formulated in terms of recognition. Where disadvantage is hybrid, mobilisation will encompass material interests and social identity and demands for justice will straddle the politics of redistribution as well as of recognition”.

⁸³ Por mencionar solo algunas, recuérdense las ya mencionadas *Estrategia nacional de prevención y lucha contra la pobreza y la exclusión social 2019-2023*, aprobada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de marzo de 2019, o el anterior *Plan Nacional de Acción para la Inclusión Social del Reino de España 2013-2016*, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. En el ámbito autonómico, y sin entrar aquí en una valoración de los mismos, pueden analizarse, por mencionar solo algunos ejemplos añadidos a los ya señalados en otras partes de este trabajo la *Estrategia de Inclusión Social de la Comunidad de Madrid 2016-2021*, -disponible en https://www.comunidad.madrid/transparencia/sites/default/files/plan/document/865_655_estrategia_de_inclusion_social_cm0_0.pdf - o la *Estrategia de Inclusión Social de Galicia, 2014-2020*, disponible igualmente en https://politicossocial.xunta.gal/sites/w_polso/files/arquivos/programas/estrategia_inclusion_social_galicia_2014-2020_version_2016_cas.pdf Un estudio de los mismos en la primera década de este siglo en CENTRO DE ESTUDIOS ECONÓMICOS TOMILLO, *Los planes de inclusión social en las Comunidades Autónomas y en las Corporaciones Locales*, Ministerio de Educación, política social y Deporte, 2008, disponible en https://sede.educacion.gob.es/publiventa/descarga.action?f_codigo_agc=12518_19.

y personales a las que hace referencia el art. 14 CE exige por tanto aplicar esta prohibición de discriminación a las relaciones entre particulares, con todo lo que ello supone de prohibición no solo de discriminaciones directas o indirectas, sino también de acosos o de órdenes de discriminar por este mismo motivo.

Es más, la propia evolución del concepto y la jurisprudencia europea relativa a otras causas nos permite interpretar que la presencia de este comportamiento antidiscriminatorio no reclama necesariamente que el sujeto discriminado se integre realmente en este colectivo, bastando con que la discriminación se produzca por error en su encuadramiento, por su mera conexión o asociación con otros sujetos económicamente vulnerables, por ejemplo, familiares⁸⁴ o por habitar en un barrio o zona en donde estén presentes mayoritariamente estos sujetos (a pesar de que, por ejemplo, el sujeto no se incardine específicamente en dicho colectivo)⁸⁵. De hecho, en estos casos ni tan siquiera existiría la necesidad de que este comportamiento peyorativo se actualizarán realmente, siendo suficiente con las simples expresiones o declaraciones que lo auguran o avisan⁸⁶.

Desde esta perspectiva de eficacia horizontal, seguramente resulta inevitable destacar cómo la reciente modificación del Código Penal por la LO 8/2021 no solo ha venido a incluir expresamente la aporofobia o exclusión social entre los motivos agravantes del art. 22.4 CP o a considerar ilícitas las asociaciones que fomenten, promuevan o inciten directamente o indirectamente el odio, la hostilidad, la discriminación o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por motivos de aporofobia o exclusión social.

⁸⁴ Véase la tantas veces citada STJUE (Gran Sala) de 17 de julio de 2008, C-303/06, asunto Coleman, ECLI:EU:C:2008:415.

⁸⁵ Sería el supuesto, bien conocido, de la STJUE (Gran Sala) de 16 de julio de 2015, CHEZ. C-83/14, Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia "dicho concepto es aplicable con independencia de que esa medida colectiva afecte a las personas que tienen un origen étnico específico o a las que, sin tener ese origen, sufren junto con las primeras el trato menos favorable o la desventaja particular derivada de esa medida" (instalación de los contadores eléctricos en los postes del tendido eléctrico a una altura de seis metros).

⁸⁶ Véanse, STJUE (Sala Segunda) de 10 de julio de 2008, asunto C-54/07, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV, ECLI:EU:C:2008:397 (manifestaciones públicas de uno de los administradores en el sentido de que su sociedad no deseaba contratar a personas «extranjeras»); STJUE (Sala Tercera) de 25 de abril de 2013, asunto C-81/12, Asociația Accept y Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, ECLI:EU:C:2013:275 (declaraciones públicas pronunciadas por quien se presenta como el directivo de un club de fútbol profesional y así lo percibe la opinión pública, en las que excluía la contratación por dicho club de un futbolista al que se presentaba como homosexual).

Dando un paso más allá, esta misma norma también ha incorporado a la aporofobia o a la exclusión social al elenco cerrado⁸⁷ de las causas discriminatorias que cualifican la denegación -debe entenderse injustificada⁸⁸ y motivada en dicha causa⁸⁹- no ya solo de las prestaciones de servicios públicos (art. 511 CP), sino también de una prestación “a la que (se) tenga derecho”⁹⁰, derivada, en general, del ejercicio de actividades profesionales o empresariales (art. 512 CP).

Es más, esta misma Ley Orgánica ha introducido igualmente esta misma causa entre los supuestos de discriminación grave en el empleo, ya sea público o privado incriminados por el art. 314 CP⁹¹. Lo que sí resulta llamativo es que, seguramente por lo apresurado de esta reforma, no se haya aprovechado esta ocasión para incorporar expresamente estas mismas causas de discriminación -aporofobia y exclusión social- a los puntos 12 y 13.bis del artículo 8 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social que, como se recordará, tipifican como infracciones muy graves las decisiones unilaterales y discriminatorias de la empresa y, específicamente, ciertos acosos discriminatorios. Esta cuestión resulta

⁸⁷ Por todos, GARROCHO SALCEDO, A. “Delitos de denegación de una prestación por motivos discriminatorios de los artículos 511 y 512 CP”, en *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 5, septiembre 2013 - febrero 2014, pp. 242 y 243.

⁸⁸ Por ejemplo, por el incumplimiento reiterado por el solicitante de las condiciones generales justificadas y preestablecidas de concesión y mantenimiento de la prestación (limpieza e higiene de los menores en el caso de una guardería (SAP de Málaga (Sección 3ª) de 15 abril 1999 -Procedimiento abreviado núm. 228/1998, ARP 1999\4417-). En relación con la imposibilidad de seguir una clase de gimnasia de mantenimiento, debido a las limitaciones propias de la discapacidad psíquica SAP de Madrid (Sección 2ª) núm. 295/2002 de 12 julio (Recurso de Apelación núm. 4/2002, JUR 2002\278854).

⁸⁹ Véase la discutible SAP de Islas Baleares (Sección 2ª) núm. 256/2000 de 30 diciembre (Recurso de Apelación núm. 209/2000, JUR 2001\96461) en un caso en el que se denegó un servicio de cafetería a un grupo de personas con discapacidad, pero “movidos por razones de comodidad, ájenos a cualquier idea discriminatoria”. En esta misma línea, destacando la ausencia de prueba de que “que la dirección o la propiedad de la discoteca tuvieran establecidos unos criterios de admisión discriminatorios por razones de etnia o de discapacidad” Auto de la AP de Sevilla (Sección 4ª) núm. 7/2004 de 9 enero (Recurso de Apelación núm. 7269/2003, JUR 2004\68791).

⁹⁰ Coincidimos con GARROCHO SALCEDO, A. “Delitos de denegación...”, cit., p. 245 al señalar que con esta confusa expresión se quiere hacer referencia a situaciones en la que inicialmente todo ciudadano puede ser beneficiario en principio de la prestación como, por ejemplo, la compraventa de un vehículo expuesto al público -STS (Sala de lo Penal) núm. 1089/1998 de 29 septiembre. (Recurso de Casación núm. 3352/1997, RJ 1998\6467)-, una reserva de hotel -SAP de Almería (Sección 2ª) núm. 390/2017 de 17 octubre (ECLI:ES:APAL:2017:547, JUR 2018\205203)- o el acceso a una sala de fiestas -SAP de Alicante (Sección 1ª) núm. 440/1999 de 11 junio (Procedimiento abreviado núm. 77/1997, ARP 1999\1480); SAP Valencia (Sección 4ª), núm. 153/2003 de 3 junio. (Recurso de Apelación núm. 112/2003, ARP 2003\754); SAP Barcelona (Sección 7ª), núm. 613/2002 de 4 septiembre (Recurso de Apelación núm. 559/2002, JUR 2002\280145)-.

⁹¹ Anteriormente era común considerar el elenco de causas como cerrado -AAVV. *Nociones fundamentales de Derecho Penal Parte Especial*, Vol. II, (GÓMEZ RIVERO dir.) Tecnos, Madrid, 3 ed. 2019, p. 441.

especialmente trascendente ya que, como se recordará, el art. 314 CP -a diferencia, por cierto, de lo que ocurre en otros preceptos como los arts. 511 y 512 CP⁹²- sí incorpora, como requisito típico (con todo lo que ello supone de limitación en su aplicación), el que no se haya restablecido “la situación de igualdad ante la ley tras requerimiento o sanción administrativa”. Sin embargo, consideramos que, al menos nuestro juicio, tampoco debería darse mayor importancia a esta omisión. Y ello ya que, incluso esta misma inclusión de la aporofobia en el tipo penal, debería fortalecer una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento en virtud de la cual esta causa de discriminación debe ser incluida entre las “condiciones sociales” a las que sí hace referencia el art. 8.12 LISOS. Esta interpretación integradora es necesaria, como decimos, no solo para dotar de la necesaria coherencia interna a nuestro ordenamiento, sino también para no hacer inviable la nueva regulación del art. 314 CP sin que ello suponga, al menos a mi juicio, una violación de los principios de tipicidad y legalidad que, si bien aplicables en el ámbito del derecho sancionador administrativo, no impiden una actividad integradora perfectamente posible desde el previo marco normativo internacional y constitucional en el que se integran.

En cualquier caso, de lo que no cabe duda es de que una conclusión similar puede aplicarse, por ejemplo, en el ámbito del empleo y de la relación laboral. Si la vulnerabilidad por causa económica, la aporofobia y la consiguiente exclusión social deben incluirse entre las condiciones sociales o personales del art. 14 CE, es igualmente evidente que deben incluirse entre las condiciones sociales que, como cláusula abierta, contempla el art. 17 ET. Y ello con los consiguientes y conocidos efectos de nulidad, no solo de los preceptos reglamentarios, sino también de las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que afecten al empleo o a la relación laboral, y sus consiguientes tutelas en el ámbito procesal.

Cuestión distinta es que finalmente, esta misma lucha contra la pobreza y la discriminación pudiera ser igualmente uno de los objetivos no solo de la negociación colectiva, sino también de la propia responsabilidad social de las empresas en el marco de los objetivos de desarrollo sostenible de la ONU; del mismo modo que esta peculiar causa de discriminación requeriría una especial atención por parte de los organismos administrativos de lucha contra la discriminación, en especial en los tantas veces comentados supuestos de discriminación interseccional, ligados a situaciones de múltiple vulnerabilidad al integrarse con otros factores como la raza, el género o la edad.

⁹² Véase, por todos, BAYLOS GRAU A., TERRADILLOS J. *Derecho penal del trabajo*, Trotta, Madrid, 1997, p. 130.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN: EL VALOR DE LA APOROFOBIA Y LA IMPORTANCIA DE TRAER A PRIMER PLANO NO YA SOLO EL ODIO AL POBRE SINO TAMBIÉN SU CONSIDERACIÓN COMO VÍCTIMA DE DISCRIMINACIÓN

Tras todo lo ya dicho, parece evidente que si bien es cierto que la aporofobia no viene seguramente a crear una nueva causa de discriminación -al conectarse básicamente con la vulnerabilidad económica implícitamente asumida por el derecho antidiscriminatorio internacional desde la propia Declaración Universal- sí ha tenido el enorme mérito, entre otros muchos, de por un lado, volver a traer a colación esta causa de discriminación, relativamente olvidada dentro del derecho nacional y, del otro, de destacar su carácter no meramente relacional, sino conectado con aquellos grupos que, como consecuencia de su pobreza, normalmente extrema, sufren la cosificación, el olvido, el prejuicio y la postergación que lo cualifican y que reclaman el tratamiento antidiscriminatorio impuesto por nuestra Constitución.

Así interpretada, como un problema no ya solo de mera igualdad material, sino, y sobre todo, como un factor específico y normalmente interseccional de discriminación, la vulnerabilidad económica -trasunto en el campo discriminatorio de la aporofobia, conceptualmente quizás más cercana al discurso y al tratamiento penal de los delitos de odio- debe ser incluida entre las condiciones sociales y personales a las que hace referencia el art. 14 CE, con la consiguiente aplicación del conjunto de instrumentos conceptuales y de reacción que es posible extraer en otros campos, señaladamente el laboral.