

LUCES Y SOMBRAS DE LA DISCRIMINACIÓN INTERSECCIONAL DESDE EL CONSTITUCIONALISMO

Lights and shadows of intersectional discrimination from constitutionalism

Ignacio Álvarez Rodríguez

ialvarez1@ucm.es

Universidad Complutense de Madrid - España

Recibido: 01-03-2024

Aceptado: 16-05-2024

Resumen

Este artículo examina el fenómeno de la discriminación interseccional desde el marco del constitucionalismo, destacando su importancia en la protección de los derechos fundamentales. Se explora cómo las diversas identidades de género, raza, etnia, orientación sexual, y otras características, se entrelazan para generar experiencias únicas de discriminación, siempre en el marco constitucional y no superándolo. Además, se examinan las implicaciones legales y políticas del concepto, destacando la necesidad de repensar con detenimiento estas políticas a la luz del examen de sus ventajas e inconvenientes. Este artículo ofrece una contribución significativa al campo del derecho constitucional al iluminar cómo los principios constitucionales pueden ser utilizados para abordar desafíos contemporáneos de discriminación y marginalización.

Palabras clave: constitución, feminismo, igualdad, discriminación interseccional.

Abstract

This article examines the phenomenon of intersectional discrimination from the framework of constitutionalism, highlighting its importance in the protection of fundamental rights. It explores how diverse identities of gender, race, ethnicity, sexual orientation, and other characteristics intertwine to generate unique experiences of discrimination, always within the constitutional framework and not beyond it. Furthermore, the legal and political implications of the concept are examined, highlighting the need to carefully rethink these policies in light of examining their advantages and disadvantages. This article offers a significant contribution to the field of constitutional law by illuminating how constitutional principles can be used to address contemporary challenges of discrimination and marginalization.

Keywords: constitution, feminism, equality, intersectional discrimination.

1. Introducción¹

En el presente texto se busca arrojar luz sobre la discriminación interseccional, uno de los conceptos más recientes que han surgido en el marco del Derecho Antidiscriminatorio. A tal fin, el primer apartado versa sobre el concepto mismo de discriminación interseccional. Posteriormente, el segundo apartado pretende mostrar el reconocimiento normativo de este tipo de discriminación, tanto en normas internacionales como en normas nacionales. Ya en el tercer apartado se reflexiona críticamente sobre el concepto y sus posibilidades, mientras que el cuarto apartado hace lo propio respecto de las ventajas e inconvenientes que el análisis anterior ofrece. Por último, exponemos las conclusiones a las que esta investigación conduce, sin perjuicio de que constituyen una propuesta de diálogo para la comunidad académica.

La metodología que seguiremos en las próximas páginas privilegia un enfoque cualitativo donde se repasarán normas y sentencias, textos académicos y doctrinales, en aras de extraer el concepto y características de la noción que aquí se estudia (la discriminación interseccional) para, posteriormente, ofrecer los términos de un debate poliédrico y complejo a partes iguales. Esto queda demostrado por la reforma constitucional operada en el artículo 49 CE, publicada en BOE el 17 de febrero de 2024. El principal objetivo fue el de incluir “personas con discapacidad” en lugar de “disminuidos”, amén de contemplar las eventuales necesidades específicas de las “mujeres y niñas” pertenecientes a dicho colectivo vulnerable. La doctrina ha recibido la reforma con ciertas dudas, por posible quiebra de la igualdad constitucional (Pernas Alonso, 2024: 1).

2. ¿Qué es la discriminación interseccional?

La protección de la igualdad constitucional y de la consiguiente prohibición de discriminación se contempla, con carácter general, en el artículo 14 de nuestra Constitución, donde se establece lo siguiente: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. El asunto de la igualdad ha sido tratado recientemente por la doctrina experta, cuyo sector oficial nos dirá que “nuestro legislador sigue sin entender del todo las diferencias entre un modelo de igualdad de trato y otro de igualdad de oportunidades y se mantiene el déficit de comprensión de un derecho antidiscriminatorio realmente coherente y sistemático. Lo cual provoca, necesariamente, una legislación técnicamente mejorable” (Rey Martínez, 2023: 42).

¹ Este trabajo se realiza en el marco del Proyecto de Investigación: *Identidades colectivas y justicia penal: un enfoque interdisciplinar*, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación. Investigadores Principales: Alicia Gil Gil y José Núñez Fernández.

La discriminación interseccional surge cuando una persona aglutina diversas identidades transformadas en causas potencialmente discriminatorias, que dan lugar a un nuevo tipo de discriminación. Valga el ejemplo de una mujer negra de clase baja. Sufriría una discriminación por ser “mujer” (preterida frente al hombre), “negra” (preterida frente a la mujer y al hombre blancos) y “de clase baja” (preterida frente a la clase media y alta). No obstante, se debe hacer notar desde el principio que todos tenemos, en una u otra medida, identidades interseccionales pero no todas ellas son tratadas igualmente (Beck, 2022: 476).

A primera vista la discriminación interseccional se parece a la discriminación múltiple, pero esta se refiere a la discriminación producida por diversos motivos que intervienen por separado, mientras que la discriminación interseccional es una situación en la que intervienen diversos motivos que interactúan entre sí de modo que resultan indisociables, hasta el punto de que dan lugar a una nueva discriminación (Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea-Consejo de Europa, 2019). Dicho con otras palabras, todos somos varias cosas a la vez y podríamos ser discriminados por ello. Pero siempre desde el análisis crítico del Derecho, esto es, desde una visión política, puramente activista y militante, que utiliza dicho análisis para subvertir las estructuras jurídicas al completo (La Barbera, 2017: 196). Ya lo dijo alguien que sabía de lo que hablaba en expresión insuperable: al marxista (también al que se embosca hoy día en la doctrina de los derechos sociales o similares) las reformas le interesan en la medida en que son un paso para la revolución (Hyde, 2014: 93).

El origen del concepto “discriminación interseccional” se cifra en un trabajo de la jurista Kimberly Crenshaw, publicado en 1989, donde aparece por primera vez para buena parte de la doctrina. No obstante, Crenshaw se hace eco de un libro escrito desde el feminismo negro que data de 1982 y cuya versión final, siguiendo a Barrere Unzueta, parece que estuvo acabada en torno a 1977-1978. No obstante, la jurista española está de acuerdo con el hecho de que el trabajo de la primera es el pionero en abordar sistemáticamente la cuestión (Barrere, 2010: 229).

Por lo demás, dicho trabajo denunciaba la excesiva “blancura” del feminismo y abogaba por cambiar tal estado de cosas. Las mujeres blancas habrían hablado por boca de todas las mujeres y de la experiencia individual habrían inferido las experiencias totales de todas ellas. Así es como, desde la teoría crítica de la raza y el feminismo negro, se da pábulo a la noción de interseccionalidad, para agrupar a todos esos grupos dejados de lado hasta el momento: latinas, minorías y etnias racializadas, asiáticas, disidencias sexuales, anti gordofóbicos y un etcétera cada vez más largo. Por poner un ejemplo, en uno de los principales trabajos sobre la materia el enfoque interseccional se identifican las siguientes identidades: género, raza, clase, sexualidad, ciudadanía, *capacitismo*, *edadismo* “y otras identidades usadas a nivel mundial para marginalizar grupos” (Romero, 2023: 1). Incluso quienes defienden la operatividad del precepto reconocen que la discriminación interseccional es “difícil de identificar” y “difícil de juzgar y denunciar” (Frías, 2022: 16). Otras críticas a las que se somete el concepto tienen que ver con el origen y expansión académicas de la noción: según se nos dice, por un lado se despolitiza y, por otro, sufren de *apropiaciónismo*. Además, existe el riesgo de

focalizar demasiado en las “identidades marginalizadas”, en concreto mujeres negras, y entender la diferencia desde el espectro “mujer” en lugar de hacerlo entre grupos de mujeres (Haschemi, Nowicka y Roxanne, 2022: 3).

Los orígenes del concepto son debatidos en la doctrina. Tal y como advierten Haidt y Lukianoff (2019: 145), una de las principales voces que impulsó la interseccionalidad fue Angela Davis, la histórica líder del Partido Comunista y de los Panteras Negras. La idea de fondo resulta, así las cosas, bastante clara: en una misma persona que pertenece a un colectivo vulnerable -¿qué será un colectivo vulnerable? ¿Quién lo determina? ¿Cómo?- pueden anidar diversas causas por las que se discrimina *objetivamente* y, por ello, unas no excluyen a las otras, antes al contrario, hay que redoblar los esfuerzos para combatirlas.

Es necesario dedicar algunas líneas a explicar la interseccionalidad, ese concepto tan voluntarista como escurridizo. La doctrina es pacífica en cuanto a su origen: una jurista feminista y activista por los derechos civiles llamada Kimberlé Crenshaw acuñó el concepto en un estudio de los años noventa del pasado siglo. Esta autora quería reflexionar sobre las formas en que nuestras identidades interactúan entre sí para producir unos efectos que no son meramente la suma de cada una de ellas y poder detectar las “múltiples discriminaciones” que sufren. Las reacciones sociales negativas que generan tampoco serían la respuesta desde diferentes lugares que discriminan, pues estas pueden variar.

No obstante, ciertos sectores intelectuales han anotado que gozar de una identidad no autoriza de por sí a nadie a hablar en nombre de todas las personas que comparten esa identidad. Algo o alguien debe atribuir ese plus, esa representatividad, para poder hacerlo. Si se atiende al argumento de la interseccionalidad, el trato que ofrecen los demás afecta a nuestra experiencia, aunque no por ello eso otorga garantía alguna de que lo aprendido por una persona sea igual que lo aprendido por las personas de la misma identidad (quizá porque la identidad es inherentemente plural y no existe algo así como una única y misma identidad). Una persona transgénero en España, con carácter general, tiene una situación vital apenas parecida a la que viven las personas transgénero *kothis* de la India, ejemplo que habla por sí mismo (Appiah, 2019).

Como el sistema es irremediabilmente discriminador (otro significante vacío este de *sistema*, como *estructural*, muy queridos por las tesis posmodernas), no es de extrañar que estas propuestas acaben apostando por invertir la carga de la prueba, en teoría (bajo el pretexto) de que lo contrario estigmatiza a quien ya está siendo víctima de múltiples discriminaciones. En nuestra Constitución, huelga decirlo, tal concepto no aparece como tal en precepto alguno. Pero ello no es óbice para descartar de plano que no tenga anclaje constitucional, por ejemplo, en el artículo 14 CE. Hemos rastreado el concepto en nuestra jurisprudencia constitucional y la única referencia explícita que hemos hallado es la que hace el Magistrado Xiol Ríos en su voto particular discrepante a la STC 1/2021, de 25 de enero (Rey Martínez, 2020).

Conviene recordar, junto a Judith Shklar -la primera Catedrática de Ciencia Política de la Universidad de Harvard, tan ignorada en los trabajos feministas al uso como profundidad y garra tiene

su pensamiento- que ser víctima no es una cualidad sino una condición, en concreto una condición que nadie en su sano juicio elige sino que, desgraciadamente, suele depender de la voluntad de otros.

Aunque suene extraño a según qué mentes a veces no existe la acción concreta de una persona que desea dañar a otra; a veces son fenómenos naturales; a veces son pandemias; a veces son imponderables de la vida; otras son accidentes. Y sí, en algunas ocasiones son personas que hacen daño a otras. Pero claro, la reflexión sosegada cierra el paso a la posibilidad, siempre tentadora y nunca abandonada, a la hora de buscar, con denuedo y sin desmayo, culpables que poner en la picota. De nuevo con otras palabras: la construcción de un enemigo no es que seduzca intelectualmente, es que es condición *sine qua non* como trampolín para demostrar lo necesario de su enfoque y de las medidas propuestas (Shklar, 1990: 36).

En este tipo de debates se extenúa la existencia de un colectivo dominante y colectivos dominados. Estos últimos articulan sus demandas y reivindicaciones en torno a un arsenal conceptual teórico, jurídico y político propio, que los lleva a inventar una auténtica neo-lengua, con palabras como patriarcado, heteropatriarcado, heteronormativo, minorías racializadas, discriminación interseccional, y un largo etcétera. En palabras de Erriguel, no se trata de argumentar sino de seducir. No se trata de refutar sino de intimidar. Lo que se le pide al lenguaje no es que sea verdadero, sino que sea atractivo y efectivo. Que sea empleado como arma (Erriguel, 2020: 194). En suma, estamos en presencia de un vocablo propio de una neolengua, creado para castigar al enemigo, aglutinar a los potenciales amigos y proteger así a la ideología del malintencionado ataque de lo real. Lo cual es tanto como decir que se apuesta por la sinrazón en la conversación pública, lo que no deja de polarizar el espacio cívico sin solución de continuidad (Pérez-Díaz y Rodríguez, 2023: 12).

Tampoco podemos soslayar el criterio de Patrick Deneen, politólogo norteamericano que cree que la interseccionalidad es la equiparación de la experiencia de las personas negras con todos los grupos oprimidos y la necesidad de que juntos derroquen a la clase dominante. Pero ya se atisba el tumulto: todos los grupos compiten por ser el dominante dentro de esa interseccionalidad, abrogándose la capacidad de ser “el más oprimido” o “las mayores víctimas”. Su auge ha coincido con el empeoramiento de las condiciones y circunstancias laborales y vitales de la clase trabajadora blanca en occidente. Estos son “privilegiados” mientras que *los Obamas* del mundo son explotados. En lugar de aceptar las cosas tal y como son, están obsesionados con transformarlo todo. Con destruirlo, aunque lo disfracen de “progreso”. Recordémoslo otra vez: combatir la ideología del progreso no es oponerse a las reformas y a las mejoras (Deneen, 2023: 145).

¿En qué marco constitucional debe aplicarse la interseccionalidad? Si hacemos caso de algún análisis reciente, el patriarcado apenas se ha movido de sitio, especialmente al albur de nuevos movimientos “ultraderechistas” y “ultraconservadores” que supuestamente pretenden revertir las conquistas igualitarias logradas en los últimos lustros. Es así como se reproduce un tropo típicamente español: si la izquierda triunfa, la democracia liberal ha triunfado. Si la derecha triunfa, la democracia liberal está en peligro. Eso induce a pensar el análisis, si el autor de estas líneas lo ha entendido bien, de ciertas facciones del militante constitucionalismo feminista (Rubio Marín, 2023: 257).

En primer término dice que las democracias liberales carecen de compromiso claro y articulado con un orden de género igualitario, dando lugar a demasiados, a su juicio, vaivenes en la materia. Relacionado con esto, sostiene que se produce la apropiación indebida de las instituciones constitucionales (“constitucionalismo abusivo”) por parte de esas fuerzas temibles para subvertir la democracia liberal. Posteriormente arguye que la democracia liberal no es un orden axiológicamente neutral porque se basa en la autonomía individual y en la igualdad de derechos para todos (pero olvida convenientemente otro principio esencial como es el pluralismo). En conclusión: todo lo que no sea defender una democracia militante feminista por razón de género es un retroceso intolerable a la época de las cavernas.

Pero en fin, quedémonos con la principal idea interseccional, a juicio de cierto sector doctrinal: las personas no viven la discriminación de forma aislada sino dentro de un contexto social, económico y cultural determinado, en donde se construyen y reproducen privilegios y desventajas (Rodríguez Gutiérrez, 2019: 75)

3. Reconocimiento normativo

Como indica la *Estrategia por la igualdad de género* de la Unión Europea para el periodo comprendido entre 2020-2025, la interseccionalidad podría definirse como aquella situación donde la persona resulta discriminada por varios motivos/causas que operan simultáneamente. Por ejemplo, una mujer, trans, negra, pobre, que vive en los arrabales de Baltimore, sería una mujer donde confluyen, *interseccionan* (ni siquiera el Word reconoce el término) hasta cinco discriminaciones. Pero esta tesis también parece dar cabida a una concepción “clasista” entre discriminaciones. Una mujer viviendo en España es presa del patriarcado, según dicha doctrina; pero una mujer *trans* en España es presa del patriarcado y, además, de la mentalidad *cis*, lo cual sería todavía *peor* (Murray, 2020: 65).

La ONU ha reconocido la noción en algunas Recomendaciones de la CEDAW y del CEDR, desde el año 1999 hasta el 2017, pasando por 2008, 2010, 2014 y 2016. Ni el TEDH ni el TJUE han aplicado la discriminación interseccional en ninguna de sus sentencias. Dicho lo cual, el artículo 14 CEDH y el Protocolo 12 prohíben la discriminación, al igual que el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales. Ese sería el anclaje normativo europeo de una eventual discriminación interseccional, aunque el TJUE ha dicho que no le compete ampliar los motivos discriminatorios regulados en el Derecho derivado.

La CIDH podría haber sentado la base para hacerlo en la sentencia conocida como “Campo Algodonero”, *caso González y otras c. México*, de 2009. En 2015 aboga por primera vez, en el *caso Gonzáles Lluy y otros c. Ecuador*, por emplear un enfoque interseccional ante el supuesto de una niña con VIH que había sido discriminada, pero no concreta más allá. Los tribunales norteamericanos

tampoco han sido receptivos a la idea, lo cual es especialmente sintomático por el país de su origen intelectual (Frias, 2022: 45).

En cuanto a la legislación estatal, debemos destacar las siguientes normas.

Sin duda, la norma más importante dictada en los últimos tiempos es la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. En el artículo 4 declara prohibida la discriminación interseccional. En el artículo 6.2 define este tipo de discriminación: “cuando concurren o interactúan diversas causas de las previstas en esta ley, generando una forma específica de discriminación”, añadiendo a continuación que la diferencia de trato “debe darse en relación con cada uno de los motivos de discriminación” y que las eventuales acciones positivas a adoptar para revertir la discriminación deben atender a la concurrencia de dichas causas.

La Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, establece como principio rector la atención a todos los “factores superpuestos” de discriminación [(artículo 3.1.e)]; la participación de las mujeres desde una “óptica interseccional” [(artículo 3.1.h)]; difundir conocimiento especializado en la materia objeto de regulación legal desde una perspectiva “interseccional” (artículo 5.2.f); atender la salud sexual y/o la reproductiva desde un enfoque antidiscriminatorio e “interseccional” [(artículo 7.b y artículo 7.b. bis)].

La Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo alude a que los posibles programas de acción positiva se reforzarán cuando se produzcan situaciones de interseccionalidad (artículo 50.1). También se tendrá en cuenta dicho enfoque cuando se elabore el perfil de la persona usuaria.

La Ley Trans de 2023 establece en su artículo 3 c) que se entenderá por discriminación múltiple e interseccional:

“Se produce discriminación múltiple cuando una persona es discriminada, de manera simultánea o consecutiva, por dos o más causas de las previstas en esta ley, y/o por otra causa o causas de discriminación previstas en la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. Se produce discriminación interseccional cuando concurren o interactúan diversas causas comprendidas en el apartado anterior, generando una forma específica de discriminación”.

La LCU establece, en su art. 4.4, que la perspectiva interseccional deberá atenderse para asegurar los derechos de las personas con discapacidad o cualquier otra desigualdad social.

En cuanto a la legislación autonómica, reseñamos la catalana Ley 9/2022, de 21 de diciembre, de la ciencia establece como principio ordenador del sistema de investigación catalán “la igualdad de mujeres y hombres en la carrera científica y la incorporación de la perspectiva de género e interseccional en todas las dimensiones y fases de la investigación, el desarrollo y la innovación” [(artículo 6.º. j)].

Asimismo, cuenta la Ley 5/2022, de 8 de julio, de políticas de juventud de las Illes Balears. Conmina a que se tenga en cuenta la interseccionalidad en la situación de las mujeres jóvenes (artículo 9.2.h), amén de establecer dicha interseccionalidad como un principio rector de la política de

juventud, definiéndola como el tener en cuenta “la interacción entre los ejes de desigualdad existentes, como los derivados del género, el origen, la lengua, la clase social, las capacidades diversas, la sexualidad o la diversidad étnica, entre otros” [(artículo 24. j)]

También la Ley 7/2023, de 20 de abril, de igualdad efectiva de mujeres y hombres de La Rioja. Su artículo 4.3. establece que la:

“[...] a interseccionalidad, que comprende las técnicas de análisis y planificación que tienen en cuenta la interacción que se produce cuando concurren el género y otras causas de discriminación previstas en la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, con el objetivo de atender a la diversidad de las mujeres, mediante la puesta en marcha de mecanismos de antidiscriminación de acción integral.”

Posteriormente, el artículo 17 dirá que:

“La Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja integrará el enfoque de interseccionalidad en el diseño, implementación, seguimiento y evaluación de las políticas públicas, especialmente en las de inclusión social, visibilizando y atendiendo a la pluralidad de los desarrollos identitarios de las mujeres y a las situaciones de discriminación múltiple por diversas razones, entre otras, la orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales de las mujeres. 2. Para este fin, se promoverá la investigación y el desarrollo de conocimientos y metodologías que permitan una mejor integración de dicho principio en el conjunto de las políticas públicas”.

La Comunidad Autónoma del País Vasco aprobó el Decreto Legislativo 1/2023, de 16 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley para la Igualdad de Mujeres y Hombres y Vidas Libres de Violencia Machista contra las Mujeres. En él se establece que uno de los principios de funcionamiento de los poderes públicos debe ser “la integración de la perspectiva interseccional”, lo que “supone tener en cuenta cómo el sexo o el género se interrelacionan e interaccionan con el resto de los factores referidos en el último apartado del artículo 3.1 en múltiples y, a menudo, simultáneos niveles, cómo se generan identidades solapadas e intersecadas, así como diferentes e interrelacionadas situaciones y ejes de poder y opresión”. Cuando acudimos al 3.1 nos encontramos con hasta 25 motivos de potencial discriminación (y su *numerus apertus* pertinente). Concretamente:

“ [...] situaciones de discriminación como raza, color, origen étnico o social, lengua, religión, cultura, opiniones políticas o de otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, configuración familiar, discapacidad, edad, orientación sexual, identidad sexual o de género, expresión de género, condición rural, situación migratoria, de refugiada, de seropositividad, de monoparentalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal, social o administrativa”.

La misma norma establece que los medios de comunicación social deberán programar teniendo en cuenta “la perspectiva de género e interseccional en los contenidos” (artículo 29), así como cuando

se realicen encuestas públicas sobre violencia machista (artículo 55.2). La formación del personal dedicado a la creación de políticas y programas deberá hacerse, en fin, “desde un enfoque de derechos humanos, de género y feminista, y desde una perspectiva interseccional” (artículo 57.7). La actualización de los protocolos policiales, sobre todo en casos de violencia machista, deberá hacerse considerando “la perspectiva de género y la interseccionalidad” [(artículo 63, g)].

Finalmente, debemos aludir a la Ley 3/2023, de 29 de marzo, de Cooperación y Solidaridad Internacional de Extremadura. Un principio inspirador es el

“[...] enfoque de interseccionalidad: entendido como una categoría de análisis que permite visibilizar las opresiones y los privilegios que ostenta cada persona con relación a su pertenencia a múltiples categorías sociales y culturales tales como el sexo, el género, la diversidad sexual, de identidad y expresión de género, edad, etnia, discapacidad, estatus económico, nacionalidad, entre otros ejes de opresión y cómo éstas se cruzan entre sí”.

Nuestra jurisprudencia constitucional todavía no contempla el concepto, aunque apostamos por su relativamente pronta inclusión. En el FJ2 de la STC 67/2022, dirá que:

“Hasta el momento, la jurisprudencia constitucional no ha realizado una construcción jurídica específica sobre las nociones de sexo y de género, sino que se refiere indistintamente a uno y otro concepto sin dotarlos de un contenido específico, teniéndolos por sinónimos, como por otro lado, ha venido haciendo tanto el legislador estatal, como el legislador autonómico, en la normativa sobre igualdad entre hombres y mujeres desarrollada con amplitud, desde mediados de la primera década del siglo XXI [...]. Pero en las últimas dos décadas, el desarrollo de la normativa sobre igualdad de trato en sentido amplio, la evolución de la teoría sobre la igualdad entre hombres y mujeres y sobre las discriminaciones interseccionales, y el reconocimiento de los derechos al desarrollo de la propia orientación sexual y de la identidad de género como dimensión del pleno desarrollo de la personalidad, han puesto de manifiesto la necesidad de precisar la definición de los conceptos de sexo y de género, para distinguirlos. Cierta conciencia de la distinción aparecía en el apartado c) del fundamento jurídico 9 de la STC 59/2008, de 14 de mayo, al precisar que el término género, que titulaba la Ley Orgánica 1/2004, no se refería a una discriminación por razón de sexo”.

4. Reflexiones críticas en torno a la interseccionalidad

La interseccionalidad es un intento loable de no dejar a nadie atrás y que se muestre y discuta en público la canalización de las demandas antidiscriminatorias de una parte de la sociedad que se dice invisible. Pero conviene recordar de dónde vienen estas demandas, quienes las articulan y, sobre todo, con qué objetivos.

La interseccionalidad es un concepto netamente académico, teorizado por algunos profesores norteamericanos desde sus despachos de la Ivy League, aunque desde ahí salta a Europa y al mundo en general (Rey Martínez, 2023: 67). Viene de los sectores más radicales, especialmente de la *teoría*

crítica de la raza y del feminismo de nuevo cuño, con todo lo que eso implica y que se puede resumir en pocas trazas: una crítica brutal y despiadada contra el hombre (y la mujer) blancos.

La escuela crítica del Derecho es una escuela revolucionaria en la medida en que desea subvertir los cimientos del Derecho. Combinada con la teoría crítica sobre la raza dan pie a un mundo dicotómico en el que las personas negras se dan cuenta de su discriminación, pero los blancos no, y precisamente ahí reside su privilegio. Cuando tal discurso se pone en datos empíricos y se cohonesto con la realidad, lo cierto y verdad es que dichas teorías no tienen agarraderas reales (Sowell, 2024: 17).

La interseccionalidad florece en los campus universitarios norteamericanos y en instituciones de élite. Quieren responder a una pregunta nada sencilla: ¿cómo golpea a un individuo los prejuicios basados en identidades marginalizadas? ¿Cómo hacer que una mujer negra deje de sufrir discriminaciones que, por lo demás, no padecen ni las mujeres blancas ni los hombres negros? El lector se habrá dado cuenta ya de que al fiarlo todo al componente identitario se produce el inevitable choque con el universalismo liberal, especialmente el deseo de superar este.

Donde unos reclaman identidades colectivas otros abogan por la persona alejada de cualquier identidad. Lo paradójico del asunto es que los primeros pretenden superar algo que acaban consignando y perpetuando: no puedes no “sentirte” parte de ese colectivo marginalizado, necesitan que seas una víctima. Por eso cuando personas como Morgan Freeman y Denzel Washington han defendido la igualdad de oportunidades y la posibilidad de poder prosperar dentro del sistema, no contra el sistema, han sentado tan mal en el seno de la comunidad negra interseccional: porque demuestran tanto su falsedad en el diagnóstico (el sistema es racista en su estructura y no puede dejar de serlo) y en el pronóstico (hay que sustituirlo por otro, sin decir cuál).

Otro aspecto discutible de la interseccionalidad es que pareciera necesitar estar en constante expansión. Cuantos más colectivos sumen, tanto mejor. Aunque una reflexión a vuelapluma se abre paso inmisericordemente: ¿cómo van a lograr gestionar tal cantidad de diversidad, cada una con sus filias y fobias? ¿Quién las representa? ¿Cómo? Su fortaleza deviene debilidad. Si las causas discriminatorias tienden al infinito, pero no pueden reducirse a lo individual, ¿cómo se va a alcanzar su solución definitiva? ¿Acaso el objetivo inconfesable de sus defensores será mantener viva la llama en la agenda, ahora con la interseccionalidad, sin querer solventar una sola discriminación? ¿Promover retóricamente un cambio revolucionario de sistema sin ayudar a una sola persona en realidad?

Otro problema que parece irresoluble es el que deriva de constatar que, con la doctrina interseccional en la mano, ahora una mujer puede ser la opresora de otra mujer. La sororidad salta por los aires. Una mujer blanca de clase alta oprimiría a una mujer negra de clase baja. El feminismo interseccional podría contener una semilla de esperanza para, pongamos por caso, el hombre homosexual, esclavo, blanco, con el que se identificaría en cuanto a disidente sexual (homosexual) y explotado (condición de esclavitud).

La doctrina acoge a cualquiera que desee ventilar cualquier opresión que se dé en la sociedad de turno. O dicho con otras palabras: “corregir la injusticia de las mujeres es una acción relacional: su significado solo se capta en relación con las otras injusticias que se dan en el resto de la sociedad. Anular la discriminación femenina debe coordinarse con el propósito de anular el resto de discriminaciones” (Saralegui, 2022: 275).

El lector también habrá notado que la interseccionalidad pretende resolver los problemas a base de perpetuarlos. Donde la doctrina liberal era ciega al color y apostaba por la neutralidad constitucional (y tener por sospechosa cada diferenciación normativa basada en ese o en otros atributos sensibles, como el sexo), ahora la doctrina interseccional pone en el centro la condición inherente e inmutable para defender una suerte de nacionalismo negro o femenino y la segregación, no los derechos humanos universales y la cooperación.

La identidad y la posición social de cada uno influyen en su acceso al conocimiento, dirán los interseccionales posmodernos. El punto de vista determina. El conocimiento es situado. El activismo académico y político se explicita claramente: no solo tratan de comprender la sociedad en la que vivimos, sino que pretenden cambiarla de arriba a abajo. Llegados a este punto es importante reseñar que adscribir a los blancos o a los hombres profundos fallos morales y de carácter, de palabra y de obra, como consecuencia de vivir en una sociedad gobernada por hombres blancos, suena a racismo y misandria. No obstante, esos planteamientos serán una constante y fuente de renovado activismo político. El número de ejes que pueden *interseccionar* tienden a infinito, pero no pueden reducirse a lo individual. Hay que hacer más negra la teoría *queer* de Butler, ella misma representante de un feminismo posmoderno *demasiado* blanco.

Andando en el tiempo, la propia Crenshaw anotaba que la interseccionalidad había ido mucho más lejos de lo que ella mismo previó. Se había convertido antes en una manera de hablar dentro de las identidades marginalizadas que de una forma de resolver o aliviar la opresión. Los autores que han estudiado en profundidad la cuestión no pueden dejar de decirlo alto y claro: genera gran cantidad de divisiones, pesimismo y cinismo, amén de una profunda paranoia y abierta hostilidad. El hecho de creer, por ejemplo, que el racismo o el sexismo están por todas partes, que tienen el aquí dudoso don de la ubicuidad, a la espera de ser descubierto no ayuda a nadie a superar su discriminación particular. De nuevo, lo bueno es enemigo de lo mejor. Lo individual queda preterido por lo general. Con sus propias palabras: “El propósito principal de la Teoría crítica de la raza y la interseccionalidad es acabar con el racismo a través del inverosímil método de hacer que todo el mundo sea consciente de la raza siempre y en cualquier lugar [...]. Debemos presuponer que siempre está teniendo lugar algún tipo de racismo y nuestro deber es examinar las situaciones en busca de pruebas” (Pluckrose y Lindsay, 2023: 161).

Presuponer que cada vez que se produce una interacción entre una persona negra y una blanca existe un desequilibrio de poder es fomentar el pensamiento paranoico y la hostilidad, dejando la puerta abierta de par en par. Esto hace que en el ámbito académico se construyan teorías sobre teorías,

imposibles de demostrar o falsar. Sus defensores son inasequibles al desaliento y buscan activamente ofensas ocultas o manifiestas, sin permitir alternativas o atenuantes. Es así como se desarrollan cacerías y linchamientos públicos, lo que tensa aun más las relaciones sociales, susceptibles, escépticas e indignados. De ahí a las muchedumbres enfurecidas y las humillaciones públicas hay un paso, cada vez más corto.

La situación ha llegado a un punto donde algunos estudios demuestran que los cursos de diversidad generan más hostilidad hacia los grupos marginalizados. Es muy torpe decirle a alguien que no es racista que sí lo es y que cualquier cosa que haga o diga sólo lo corrobora. Si se fijan en la raza son racistas y si no se fijan eso se debe a que son privilegiados, lo cual es racista. Este tipo de actitudes desagarran el tejido social, que no vuelve a unirse (Pluckrose y Lindsay, 2023: 163).

Otro aspecto problemático es que el modelo interseccional ignora la variable más relevante: el material, la clase económica. Ahora lo que manda es el “privilegio” y la conciencia de privilegio sustituye a la conciencia de clase, lo cual genera amplio resentimiento en la clase trabajadora hacia esta noción de interseccionalidad. Dicho sea de paso, el único hombre que resulta quizá perdonado es si presenta una identidad marginalizada adicional (es gordo, o negro, o pobre, o ...).

“Los datos ya son bastante queer. La ciencia ya sabe que existe la variación humana y que la naturaleza tiende a ser complicada” (Ibidem: 313). Es un buen resumen. O esta otra: “[...] instamos a los seguidores de la Justicia Social a que se den cuenta de que, cuanto más se acerquen a su objetivo de controlar el discurso, más claro será la suya es una ideología hegemónica: un discurso opresivo dominante que actúa para obtener el poder y, por tanto, debe ser deconstruido y desafiado. Estaremos encantados de ayudarles” (Ibidem: 314).

No obstante lo dicho, la interseccionalidad se propone también como marco metodológico, no solo como ideología (aunque luego sea ideología disfrazada de barniz pseudocientífico). Así, Romero identifica aspectos fundamentales a la hora de hablar de interseccionalidad. En primer lugar, es transdisciplinar, pues se emplea por diferentes Ciencias (Sociales). En segundo lugar, está vinculada a los llamados estudios de género. En tercer lugar, su lente teórica pretende entender la desigualdad social y las dinámicas de poder que tienen que ver con el género, la raza, la clase, la sexualidad, la ciudadanía, el capacitismo, el edadismo, y otras identidades empleadas por todo el globo para “marginalizar” grupos (Romero, 2023: 5).

Ese marco metodológico iría contra la tendencia investigadora de considerar las causas discriminatorias conforme a una única identidad siguiendo modelos lineales. La interseccionalidad que académicas como Romero proponen tiene que ver con seis ideas centrales: opresión, ligazón, complejidad, contexto, comparación y deconstrucción. Un análisis interseccional debería contemplar todas ellas, teniendo en cuenta que no se debe imponer una “matriz de dominación” sobre los datos o perderse en discusiones en torno a las construcciones identitarias y olvidar las relaciones de poder, que son lo que de veras quiere dinamitarse.

Recuerda Romero que la interseccionalidad, a fuer de ser teórica debe ser práctica, debe ser aplicada en la realidad. Así se convierte en una herramienta para los movimientos que luchan por la justicia social y, así, construyen solidaridad “a lo largo de la matriz de dominación” (Ibídem).

5. Ventajas e inconvenientes

Como una primera ventaja podemos enunciar su complejidad y multidimensionalidad. El enfoque interseccional reconoce la complejidad de las identidades humanas y cómo diferentes formas de opresión pueden interactuar. Esto proporciona una comprensión más completa y precisa de las experiencias de las personas. Una segunda ventaja es su pretensión inclusiva. Al tener en cuenta múltiples factores, como raza, género, clase social, orientación sexual y más, el enfoque interseccional busca ser inclusivo y abarcar la diversidad de las experiencias humanas.

Una tercera ventaja reside en el hecho de reconocer privilegios y desventajas. Así, se permite la identificación y comprensión de cómo algunas identidades pueden estar vinculadas a sistemas de privilegios, mientras que otras están asociadas con desventajas. Esto es esencial para abordar las desigualdades sociales, siempre que no se quede en las páginas de un libro (o mejor que se quede, visto de *cierta* manera...). Ligado con lo anterior, se sitúa la cuarta ventaja, que es la contextualización de experiencias, pues ayuda a entender cómo las experiencias y desafíos individuales están moldeados por el contexto social, económico y político en el que florecen.

La quinta y última ventaja apreciada es que estas tesis son empoderantes. El enfoque interseccional puede empoderar a las personas al reconocer y validar sus experiencias únicas y complejas. También puede facilitar la construcción de coaliciones solidarias al mostrar las interconexiones de diversas luchas sociales.

No obstante lo dicho, la tesis interseccional tiene importantes zonas de sombra. En primer lugar, es especialmente compleja tanto en su enunciación como en la consideración de múltiples factores, lo que puede complicar el análisis y la comprensión de las cuestiones sociales y dificultar su aplicación práctica. En segundo lugar, presenta una notable dificultad para tratar los asuntos siguiendo una lógica elemental. Como se centra en los grupos concretos, se olvida de lo individual, categoría elemental de la sociedad humana. No es ninguna novedad decir que lo que la ciencia sabe sobre los seres humanos lo sabe en tanto individuos, no como integrantes de esta o aquella intersección.

Una tercera consecuencia negativa tiene que ver con una eventual competencia entre las diferentes identidades. En algunos casos, el enfoque interseccional puede llevar a tensiones o competencias entre diferentes identidades, ya que algunas pueden recibir más atención o reconocimiento que otras y generar, así, una dinámica competitiva e incluso de búsqueda de dominio y hegemonía de una sobre las demás. ¿Justicia poética? ¿El cazador cazado?

La cuarta desventaja es la falta de consenso tanto en sus fundamentos teóricos como en su aplicación práctica. Esto puede conducir a interpretaciones diversas y a veces contradictorias de los fenómenos interseccionales. La quinta desventaja está estrechamente relacionada con esto y es el desafío en la implementación práctica en políticas concretas del arsenal teórico. Se dice desde estas tesis que existen múltiples barreras estructurales y culturales arraigadas que lo impiden, pero también cuenta en su deber el hecho de que no es capaz de articular una defensa coherente y lógica de sus postulados y ordenarlos en torno a acciones concretas.

6. Conclusión

El Derecho Antidiscriminatorio tiene un concepto más o menos novedoso en la discriminación interseccional, con el que se pretende atacar y atajar las diferentes causas de discriminación que surgen cuando se atiende a las múltiples identidades “marginalizadas” que anidan en el seno de una persona en particular. Claro que, a partir de ahí, los problemas no dejan de aparecer.

En primer lugar, debe hacerse notar que este concepto surge del feminismo negro norteamericano, para denunciar la excesiva “blancura” del feminismo hasta entonces. De ahí se pretende extender a otros colectivos llamados vulnerables o marginalizados, sin que sepamos a priori cuáles son o cómo hacer tal cosa. No descartamos, pues, que un hombre sureño, blanco, pobre y con una leve discapacidad, pueda ser objeto de una política pública que palíe las consecuencias de su interseccionalidad y se le ayude a superar los obstáculos provenientes de sus identidades interseccionadas.

En segundo lugar, el concepto tiene cierto reconocimiento normativo pero todavía no ha dado el salto que desde la academia anglófona se desea para el resto de Europa y, probablemente, del mundo. Eso no es óbice para que los defensores de la interseccionalidad arguyan que cualquier norma nacional o internacional que incluya algún tipo de cláusula igualitaria y no discriminatoria también comprende la discriminación interseccional.

En tercer lugar, es complicado establecer a priori qué identidad es la que opera y en qué medida sabemos de veras qué exige. Cuando se dice por parte de sus defensores “mujer negra, pobre, lesbiana”, ¿qué identidad es la que le provoca la discriminación? ¿Ser mujer? ¿Ser negra? ¿Ser pobre? ¿Ser lesbiana? ¿Es la suma de dos de ellas? En tal caso, ¿de cuáles? Y mientras las otras ¿no operan? Se podría decir que dependerá del caso concreto y se estaría en lo cierto. Pero da la sensación de que la decisión está tomada de antemano y así es como nunca aparecen ejemplos de discriminación interseccional en un hombre romaní que sufre de sinhogarismo o en una mujer blanca de edad madura que es heterosexual.

En fin, no dudamos que este de la discriminación interseccional es un concepto novedoso que podría ayudar a mejorar la vida real de las personas. Pero suena hartito complicado. El problema de

fondo que presenta es el mismo que buena parte de las tesis del último feminismo, posmoderno a rabiar: son pura especulación teórica que no casa bien con los dictados de la realidad. No sabemos qué causas deben tenerse en cuenta. Desconocemos cómo hacer que operen. No podemos conocer cuál debe prevalecer, por lo que la híper-casuística se vuelve inevitable. No sabremos a qué dar preferencia. ¿Cómo demostramos cabalmente que se ha producido este tipo de discriminación?

BIBLIOGRAFÍA

Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea-Consejo de Europa (2019). *Manual de legislación europea contra la discriminación*. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

Appiah, Kwame Anthony (2019). *Las mentiras que nos unen. Repensar la identidad. Creencias, país, color, clase, cultura*. Barcelona: Taurus.

Barrere Unzueta, Maggy (2010). “La interseccionalidad como desafío al mainstreaming de género en las políticas públicas”. En: *Revista Vasca de Administración Pública*, (87), pp. 225-252.

Beck, Sharon (2022). “We Do Not Live Single-Issue Lives”: Bostock v. Clayton County Mainstreaming Title VII Intersectional Discrimination Claims”. En: *Journal of Law & Inequality* 40(2). Disponible en: <https://doi.org/10.24926/25730037.652> [13/5/2024].

Deneen, Patrick (2023). *Cambio de régimen. Hacia un futuro posliberal*. Madrid: Homo Legens.

Erriguel, Adriano (2020). *Pensar lo que más les duele. Ensayos metapolíticos*. Madrid: Homo Legens.

Frías, María (2022). “La interseccionalidad de la discriminación por razones de raza, etnia y género”. En: Proyecto “Convivir sin discriminación: un enfoque basado en los derechos humanos y la perspectiva de género”. Disponible en: https://www.inclusion.gob.es/oberaxe/es/publicaciones/documentos/documento_0152.htm [13/5/2024].

Haschemi Yekani, Elahe; Nowicka, Magdalena y Roxanne, Tiara (2022). “Introduction: Revisualising Intersectionality”. En: Elahe Haschemi Yekani, Magdalena Nowicka y Tiara Roxanne (Eds.): *Revisualising Intersectionality*, Switzerland: Palgrave Macmillan, pp. 1-9.

Haidt, Jonathan y Lukianoff, Greg (2019). *La transformación de la mente moderna*. Barcelona: Deusto.

Hyde, Douglas (2014). *Compromiso y liderazgo*. Madrid: Hatezoír.org.

La Barbera, María Caterina (2017). “Interseccionalidad”. En: *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* (12), pp. 191-198. Disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/3651> [13/5/2024].

Murray, Douglas (2020). *La masa enfurecida. Cómo las políticas de identidad llevaron al mundo a la locura*. Barcelona: Península.

Pérez-Díaz, Víctor y Rodríguez, Juan Carlos (2023). *Conversaciones en el espacio público. Diálogos sobre los retos que enfrenta la sociedad española actual*. Madrid: Marcial Pons.

Pernas Alonso, José María (2024). “La reforma del artículo 49 de la Constitución sobre discapacidad: una vulneración del derecho a la igualdad del artículo 14 de la Carta Magna”. En: *Revista General de Derecho Constitucional* (40).

Pluckrose, Helen y Lindsay, James (2023). *Teorías cínicas. Cómo el activismo académico hizo que todo girara en torno a la raza, el género y la identidad...y por qué esto nos perjudica a todos*. Madrid: Alianza.

Rey Martínez, Fernando (2020). *Derecho Antidiscriminatorio*. Cizur Menor: Aranzadi.

Rey Martínez, Fernando (2023). “La (jurídica) igualdad de trato (de origen norteamericano) y la (política) igualdad de oportunidades (de origen europeo): conexiones, confusiones y malentendidos”. En: *IgualdadES*, (9), pp. 13-43.

Rodríguez Gutiérrez, Valeria (2019). “La discriminación interseccional en el discurso Jurídico Interseccional”. En: *Nuevo derecho*, 15(25), pp. 70-87. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7216291> [13/5/2024].

Romero, Mary (2023). “Introduction: intersectionality and transforming the production of knowledge”. En: Mary Romero (Ed): *Research Handbook on Intersectionality*. Cheltenham-Northampton: Edward Elgar Publishing.

Rubio Marín, Ruth (2023). “La munición constitucional del movimiento global antigénero”. En: *Teoría y Realidad Constitucional*, (52), pp. 233-265.

Saralegui, Miguel (2022). *Breve historia del pensamiento político*. Madrid: Guillermo Escolar Editor.

Shklar, Judith (1990). *Vicios ordinarios*. México: Fondo de Cultura Económica.

Sowell, Thomas (2024). *Falacias de la justicia social*. Barcelona: Deusto.