

La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural

LILIANA MARÍA SALOMÉ RESURRECCIÓN*

Resumen

El texto presenta un recorrido a través de los diversos sentidos que suelen atribuirse a la voz «discriminación», destacando aquel que la concibe como un trato diferenciado no justificado, desfavorable o injusto (no neutral), que se proyecta sobre las personas debido a su pertenencia a determinados grupos sociales. Asimismo, el artículo da cuenta de la amplitud y complejidad que ha ido ganando la prohibición de discriminación a partir de la incorporación de los siguientes calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural; presentes en la legislación, jurisprudencia y doctrina.

Palabras clave: Discriminación. Discriminación directa. Discriminación indirecta. Discriminación por indiferenciación. Discriminación interseccional o múltiple. Discriminación estructural o sistémica.

Sumilla

1. Introducción
2. Concepciones de la discriminación
3. La discriminación y algunos de sus calificativos
 - 3.1. Discriminación directa y discriminación indirecta
 - 3.2. Discriminación por indiferenciación
 - 3.3. Discriminación interseccional (o discriminación múltiple)
 - 3.4. Discriminación estructural (o sistémica)
4. Conclusión

Referencias

* Abogada y magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Profesora de la Maestría en Derecho Constitucional de la PUCP. Integrante de «Constitucionalismo Crítico».

1. Introducción

La historia de los derechos humanos puede ser descrita como una historia de lucha contra la discriminación (Asís y Cuenca, 2012, p. 63), lo que se ha puesto especialmente de manifiesto durante el siglo XX y lo que llevamos del siglo XXI. Por este motivo, no resulta extraño que la prohibición de discriminación se haya incorporado en las legislaciones de los Estados democráticos y con frecuencia al más alto nivel normativo, es decir, en las normas constitucionales. Asimismo, la no discriminación se ha plasmado en numerosos instrumentos internacionales¹.

Pese a su importancia, aún existe cierta ambigüedad en cuanto al sentido que debe darse a la voz discriminación pues, como señala Barrère Unzueta, este concepto se suele definir en términos distintos según el enfoque (1997, p. 22). En atención a ello, se adoptará como punto de partida la conocida distinción entre «concepto» y «concepción», a fin de examinar los distintos puntos de vista que existen sobre la discriminación. Asimismo, se analizará la forma en que el contenido de la prohibición de discriminación se ha ido ampliando y haciendo más complejo a partir de los siguientes calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural.

Para ello se tomarán especialmente en cuenta los avances producidos en esta materia a nivel de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, tanto a nivel nacional como en el derecho comparado. Asimismo, se hará referencia a diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

2. Concepciones de la discriminación

Esta sección lleva por título «concepciones» de la discriminación, a fin de plantear la posible aplicación a este problema de la conocida distinción entre concepto y concepción empleada por Ronald Dworkin a propósito de la interpretación constitucional (1998, pp. 132 y ss.; 1986, pp. 70 y ss.). Esta misma distinción ha sido posteriormente aplicada por otros autores en el campo de los derechos humanos. Es el caso de Pérez Luño, quien señala que:

Reducida a sus elementos más simples dicha distinción se cifra en que mientras el *concepto* alude al significado teórico y general de un término, la *concepción* hace

¹ Como la Declaración universal de los derechos humanos (1948), el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (1966), el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (1966), la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965), la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979), la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006), por mencionar solo algunos ejemplos tomados del Sistema Universal de protección de los derechos humanos.

referencia a la forma de llevar a la práctica un concepto. Cuando apelo a un concepto —indicará Dworkin— planteo un problema; cuando formulo una concepción intento resolverlo (Pérez Luño, 1987, p. 47, cursivas en el original).

También Prieto Sanchís (1990) ha apelado a este doble acercamiento para explicar su punto de vista sobre los derechos humanos:

[...] la idea que quiero sugerir es que los derechos humanos, como categoría ética, cultural e histórica —es decir, prenortativa— no constituye una concepción cerrada y acabada de la que puedan beber los ordenamientos positivos, sino un concepto abierto a distintas concepciones y desarrollos; y, en consecuencia, no existe una formulación canónica ni una forma exclusiva de respetar las exigencias derivadas de tales derechos (p. 91).

Algo similar ocurre con la discriminación pues aún existe cierta ambigüedad en cuanto al sentido que debe dársele. Así, por ejemplo, en el discurso jurídico moderno se suele distinguir entre un sentido «amplio» y un sentido «estricto» de la discriminación. Según esta clasificación —que es una de las más difundidas— la diferencia radica en que mientras la discriminación en sentido amplio hace referencia a toda infracción del principio general de igualdad, la discriminación en sentido estricto se refiere a aquella violación de la igualdad en la que, además, concurre alguno de los criterios de diferenciación prohibidos por el ordenamiento, como son el sexo, la raza, la religión, entre otros (cf. Garrido Gómez, 2009, pp. 14-15; Rey Martínez, 1995, p. 56).

Sin embargo, no es esta la única clasificación posible pues algún sector de la doctrina se ha referido también al carácter intragrupal o intergrupal que se puede dar a la discriminación (Barrère Unzueta, 2003, pp. 10-11). Por este motivo, a fin de dar cuenta de las diferencias mencionadas, a continuación se presentan cuatro diferentes usos de la voz discriminación.

a) La discriminación como trato diferenciado (neutro)

La discriminación puede ser entendida como un sinónimo de «diferenciación», con lo cual no lleva aparejada una connotación positiva o negativa, favorable o desfavorable, justa o injusta. Bajo esta concepción, la voz discriminación puede ser considerada como un término «neutro» (Barrère Unzueta, 1997, p. 19). Esta manera de entender la discriminación se ve reflejada en el uso de expresiones como «discriminación arbitraria» y, en el polo opuesto, «discriminación positiva». En ambos casos la voz discriminación se presenta como un término neutral y es la presencia de los calificativos «arbitraria» y «positiva» la que pone de manifiesto que la primera, a diferencia de la segunda, constituye una diferenciación no justificada, desfavorable o injusta.

b) La discriminación como diferenciación injusta

Si desde la perspectiva anterior se considera que las palabras «discriminar» y «diferenciar» son neutrales y tienen un mismo significado, existen autores que, por el contrario, establecen una clara diferencia entre ambas. Así, por ejemplo, García Morillo se ha referido a esta cuestión al desarrollar el contenido de la igualdad ante la ley². Según este autor, dicha exigencia —y en particular la exigencia de igualdad en la ley— no impide que puedan establecerse tratamientos diferenciados, pero siempre que exista una fundamentación objetiva y razonable; de lo contrario, se estaría ante una norma arbitraria y, por tanto, discriminatoria García Morillo (2013, p. 165)³. Así entendida, la discriminación no constituye un término neutro, por el contrario, tiene un significado peyorativo pues se concibe como una diferenciación injusta o arbitraria.

c) La discriminación como fenómeno de carácter intragrupal

La voz discriminación también puede ser usada para designar una ruptura de la igualdad producida en el trato de personas entre las que no se advierten diferencias de estatus o poder, de ahí que hayan sido calificadas como «intragrupales» pues tienen lugar al interior de un mismo grupo social. Para ilustrar este supuesto, Barrère Unzueta (2003) propone el siguiente ejemplo: dos personas, ambos varones, deciden postular a un mismo puesto de trabajo teniendo los mismos méritos y capacidad; sin embargo, la persona encargada del proceso de selección rechaza a uno de los postulantes porque le recuerda a una persona que le resulta antipática. El criterio empleado por la persona encargada del proceso de selección resulta peregrino o caprichoso y el postulante que fue rechazado puede considerar que

² Tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial se suele interpretar que la igualdad ante la ley cuenta con dos componentes primordiales. En primer lugar, la *igualdad en la aplicación de la ley*, que impone a los poderes públicos, y en particular al Poder Ejecutivo y al Poder Judicial, la obligación genérica de aplicar las leyes de forma igual en supuestos iguales. Y, en segundo lugar, la *igualdad en la ley o en el contenido de la ley*, que se dirige al Poder Legislativo obligándole a tratar por igual a todas las personas al momento de la elaboración de las leyes. Cf. García Morillo (2013, p. 171); Eguiguren Praeli (1997, p. 64).

³ Al reflexionar sobre los límites o fronteras entre un trato diferenciador y un trato discriminatorio, García Morillo precisa lo siguiente: «En conclusión, la cláusula de la igualdad ante la ley no impide, pues, otorgar un trato desigual a diferentes colectivos o ciudadanos siempre que se den las siguientes condiciones: en primer lugar, que esos ciudadanos o colectivos se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; en segundo lugar, que el trato desigual que se les otorga tenga una finalidad razonable y constitucionalmente admisible desde la perspectiva de los preceptos, valores y principios constitucionales; en tercer lugar, que el supuesto de hecho —esto es, la diferencia de situación—, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una adecuación interna; en cuarto lugar, en fin, que esa relación sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato desigual no guarde una manifiesta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican. Si concurren estas circunstancias, el trato desigual será admisible y por ello constitutivo de una diferenciación constitucionalmente legítima; en otro caso, el otorgar un trato desigual resultará una discriminación vetada por la Constitución» (2013, pp. 167-168).

ha sido injustamente tratado con relación al otro postulante; pero esta diferencia injusta no tiene, en principio, una base grupal (pp. 10-11).

d) La discriminación como fenómeno de carácter intergrupal

La palabra discriminación también puede designar la ruptura de la igualdad que se da en el trato de personas que pertenecen a grupos sociales entre los que sí se advierte una diferencia de estatus o de poder. Para ilustrar esta situación se retomará el ejemplo anterior, pero con una importante diferencia: esta vez las dos personas que postulan al mismo puesto de trabajo, teniendo los mismos méritos y capacidad, son un hombre y una mujer. Siguiendo con el ejemplo, en esta oportunidad la persona encargada del proceso de selección decide contratar al postulante hombre y lo hace porque asume que la postulante mujer, estando casada y teniendo un hijo, no podrá dedicar horas extras al trabajo ni aceptar viajes de negocios fuera de la ciudad. Este es un supuesto distinto del anterior porque en este caso la postulante mujer no es contratada debido a una serie de prejuicios que se edifican sobre aquello que significa socialmente pertenecer al «grupo de mujeres» (Barrère Unzueta, 2003, p. 11)⁴.

Recapitulando, se advierte que el término «discriminación» puede hacer referencia a cualquier diferencia de trato (discriminación como diferenciación), pero también puede hacer referencia a aquellas diferencias de trato no justificadas, desfavorables e injustas (discriminación como trato arbitrario). Asimismo, la discriminación puede ser entendida como un fenómeno de carácter «intragrupal», de manera que se proyecta sobre individuos pertenecientes a un mismo grupo; pero también puede tener un carácter «intergrupal», lo que implica que se proyecta sobre las personas debido a su pertenencia a determinados grupos sociales.

Teniendo en cuenta lo anterior, Barrère Unzueta ha cuestionado el uso de un mismo término para hacer referencia a fenómenos tan distintos. En opinión de la autora el uso de la voz «discriminación» debería quedar reservado para designar aquellas infracciones de la igualdad no justificadas e injustas, perdiendo así su carácter neutral. Asimismo, la discriminación no estaría referida a aquellas desigualdades que se producen entre sujetos de un mismo grupo (desigualdad intragrupal), sino a aquellas que se producen entre individuos pertenecientes a grupos entre los que se advierten diferencias de estatus o de poder (desigualdad intergrupal) (2003, p. 11).

⁴ Una polémica que aquí no se buscará resolver, pero que no puede dejar de plantearse, guarda relación con el hecho de que a nivel de la doctrina existe una discusión en torno a si resulta adecuado referirse a las mujeres como grupo, sobre todo si se tiene en cuenta que las mujeres «son la mitad de la humanidad y más o menos la misma composición al interior de la mayor parte de las sociedades» (Añón Roig, 2010a, p. 245).

Desde este posicionamiento —y atendiendo a la carga emotiva negativa de la palabra «discriminación»— se ha criticado el uso que se hace de expresiones como «discriminación positiva» o «discriminación inversa» para hacer referencia a las medidas de acción afirmativa. Estas últimas (también denominadas «acciones positivas») son aquellas medidas de impulso y promoción que tienen por objeto otorgar a ciertos grupos sociales un trato favorable que les permita superar la situación de desigualdad real en que se encuentran. Dado que estas medidas están justificadas (no son arbitrarias), el uso de expresiones como «discriminación positiva» o «discriminación inversa» para designarlas puede dar lugar a confusiones; y, en el peor de los casos, puede conducir a que se descarten⁵.

En el ámbito internacional el uso más difundido de la voz discriminación es el que se recoge en la Observación General 18 del Comité de Derechos Humanos, que señala lo siguiente:

el Comité considera que el término 'discriminación', tal como se emplea en el Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, 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 personas⁶.

A nivel nacional, el Tribunal Constitucional peruano ha acogido esta interpretación en su jurisprudencia⁷. Asimismo, en el ámbito legislativo, una redacción similar aparece —por ejemplo— en el artículo 2 de la ley 28983, Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres⁸; el artículo 8.2 de la ley 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad⁹; y el artículo 2.1 de la ley 30364, Ley para

⁵ De ahí que se haya denunciado que el uso de la palabra «discriminación» en estos casos no es inocente, sino ideológico, pues buscaría deslegitimar la adopción de este tipo de medidas. Cf. Barrère Unzueta (2003, pp. 18 y ss.).

⁶ Comité de Derechos Humanos. *Observación General 18. No discriminación*. 37 periodo de sesiones, 1989, párr. 7.

⁷ Ver, por ejemplo, la STC Exp. 5652-2007-AA/TC, FJ 16.

⁸ El artículo 2 de la ley 28983 establece lo siguiente: «Para los efectos de la presente Ley, se entiende por discriminación cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad entre la mujer y el hombre, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra, en concordancia con lo establecido en la Constitución Política del Perú y en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado peruano».

⁹ El artículo 8.2 de la ley 29973 establece lo siguiente: «Es nulo todo acto discriminatorio por motivos de discapacidad que afecte los derechos de las personas. Se considera como tal toda distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de uno o varios derechos, incluida la denegación de

Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar¹⁰, entre otras normas.

Desde esta perspectiva, la discriminación no constituye un término «neutro», sino que tiene un significado peyorativo pues se concibe como una diferenciación injusta o arbitraria. Además, la referencia a la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política, etc., da cuenta de una historia de discriminación que se proyecta sobre determinados grupos sociales, a partir de lo cual se puede inferir el carácter intergrupal de la discriminación.

Finalmente, cabe señalar que tanto a nivel nacional como internacional, las normas que prohíben la discriminación (tratados, constituciones, leyes, reglamentos, etc.) suelen incluir una lista enunciativa —no taxativa— de motivos sospechosos de discriminación; y, pese a los avances que se han producido en esta materia, el ordenamiento jurídico aún muestra dificultades para identificar correctamente los motivos específicos a partir de los cuales las personas son discriminadas. Como señala Añón Roig (2013a), «la cuestión nodal sigue siendo la identificación de sujetos, clases y categorías» (p. 614).

3. La discriminación y algunos de sus calificativos

Esta sección está dedicada a dar cuenta de la amplitud y complejidad que ha ido ganando la prohibición de discriminación en los últimos años a partir de una serie de calificativos que acompañan a la voz «discriminación» y que están presentes, de una u otra manera, en las normas, la jurisprudencia y la doctrina. Como se verá, las diversas modalidades de discriminación que a continuación se presentan han ido enriqueciendo la propia comprensión de este concepto.

3.1. Discriminación directa y discriminación indirecta

La discriminación directa hace referencia a aquella situación en la que una persona o grupo de personas recibe un trato diferenciado y perjudicial sobre la base de una categoría sospechosa, la cual es invocada explícitamente como motivo de la distinción o exclusión. También, inversamente, cuando se omite cumplir con una obligación o medida de acción positiva impuesta legalmente (Añón Roig, 2013a, p. 646).

ajustes razonables. No se consideran discriminatorias las medidas positivas encaminadas a alcanzar la igualdad de hecho de la persona con discapacidad».

¹⁰ El artículo 2.1 de la ley 30364 establece lo siguiente: «Principio de igualdad y no discriminación.- Se garantiza la igualdad entre mujeres y hombres. Prohíbese toda forma de discriminación. Entiéndese por discriminación, cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo, que tenga por finalidad o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas».

De otro lado, se configura un supuesto de discriminación indirecta cuando un tratamiento diferenciado se basa en un motivo aparentemente «neutro», pero cuya aplicación tiene un impacto perjudicial e injustificado sobre los miembros de un determinado grupo o colectivo protegido por una cláusula antidiscriminatoria (Añón Roig, 2013a, p. 649). De ahí que a este tipo de discriminación también se la denomine «de impacto».

Como señala Barrère Unzueta (1997), la idea de que la discriminación puede ser directa o indirecta pone énfasis en la forma en que se manifiesta la discriminación y contribuye a detectarla (p. 24). Esto es especialmente relevante en el caso de la discriminación indirecta, que —a diferencia de la discriminación directa— no se presenta generalmente de manera explícita, clara o evidente. Para ilustrar esta afirmación se puede pensar en el siguiente ejemplo.

En un determinado país las escuelas de formación militar establecen como requisito mínimo para el ingreso —entre otras exigencias— medir al menos 1.68 metros de estatura. Esta norma es aparentemente neutra pues, en principio, la estatura no es considerada una categoría sospechosa y se aplicará por igual a todas las personas que decidan postular. Sin embargo, si la estatura promedio en dicho país es de 1.70 metros para los hombres y 1.65 metros para las mujeres, es claro que este requisito tendrá un impacto diferenciado y desfavorable para las mujeres, obstaculizando de manera desproporcionada su ingreso a las escuelas de formación militar. Por tanto, de no existir ninguna causa objetiva y razonable que justifique una exigencia de esta naturaleza, con esta medida se habrá configurado un supuesto de discriminación «indirecta» por razón de sexo en perjuicio de las mujeres.

Un supuesto distinto del anterior se configuraría si las escuelas de formación militar establecieran abiertamente y sin justificación alguna que solo admitirán a postulantes hombres, quedando las mujeres expresamente excluidas de la carrera militar. En este caso es evidente que se habría configurado un supuesto de discriminación «directa» por razón de sexo.

Uno de los aspectos a los que la doctrina ha prestado especial atención al hacer referencia a estas dos modalidades de discriminación es la intencionalidad. Así, se podría pensar —atendiendo a sus características— que la discriminación directa es deliberada, mientras que la discriminación indirecta es inconsciente; sin embargo, esto no es exacto (Barrère Unzueta, 1997, p. 25). Si se retoma el caso propuesto para ejemplificar la discriminación indirecta, se advierte que —al menos teóricamente— en dicho supuesto caben ambas posibilidades: que el requisito de la estatura haya sido establecido precisamente con la intención de excluir a un importante número de mujeres; o, por el contrario, que la estatura se hubiera establecido sin tomar en cuenta el impacto que este requisito tendría sobre ellas. En cualquier caso,

es decir, haya existido o no intencionalidad, se habría configurado un supuesto de discriminación indirecta por razón de sexo.

Una importante sentencia que la doctrina suele citar al analizar esta cuestión es el caso *Griggs v. Duke Power Company*, resuelto por Tribunal Supremo Federal de los Estados Unidos de América en el año 1971¹¹. Este caso fue promovido, a través de una *class action*¹², por un grupo de trabajadores afroamericanos que buscaban que se analizara si estaba permitido que un empleador —en este caso una empresa— estableciera, como requisito para la contratación o el ascenso de los trabajadores, exigencias como la de haber completado la educación secundaria o superar determinadas pruebas de inteligencia.

Al analizar el caso, el Tribunal Supremo constató que ninguno de estos dos requisitos era relevante para determinar si el trabajador estaba o no calificado para desempeñar el trabajo. Además, pese a que formalmente dichos requisitos se presentaban como neutros, no lo eran en la práctica pues operaban en perjuicio de los trabajadores afroamericanos, quienes por mucho tiempo tuvieron acceso a una educación de menor calidad debido a la segregación en las escuelas. Por tanto, pese a que el propósito del empleador no hubiera sido discriminar, lo cierto es que se había configurado una barrera arbitraria e innecesaria para el acceso al empleo de la población afroamericana, por lo que esta práctica debía ser removida.

Como señala Barrère Unzueta (1997), con este caso el Tribunal Supremo «[...] empieza a considerar discriminatoria la contratación empresarial en términos de efectos o consecuencias pero, sobre todo, al margen de la intencionalidad» (pp. 42-43). En ese sentido, «[n]o es que la discriminación indirecta se caracterice por ser *no intencional*, sino —se insiste— por conceptualizarse *al margen* de la intencionalidad discriminatoria» (p. 43, cursivas en el original)¹³. De ahí que el caso *Griggs v. Duke Power Company* sea considerado un hito importante en la formación del concepto discriminación indirecta (cf. Rey Martínez, 2011, p. 175).

¹¹ Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América. *Caso Griggs v. Duke Power Company*. 401 U.S. 424. (1971).

¹² Como explica Barrère Unzueta (1997), «[l]as *class actions* constituyen una institución procesal originaria del *Common law* y de gran importancia en el Derecho estadounidense que capacita a un individuo para actuar en nombre propio y en el de un grupo o 'clase' de personas que se encuentran en una situación similar» (p. 42).

¹³ El caso *Griggs v. Duke Power Company* constituye un ejemplo de aplicación de la teoría norteamericana denominada *disparate impact*, que en el ámbito europeo se considera identificable con el concepto discriminación indirecta, mientras que la teoría del *disparate treatment* se suele identificar con el concepto discriminación directa. Sin embargo, con relación a esta identificación se ha efectuado la siguiente salvedad: «En realidad, cuando la doctrina estadounidense se refiere al *disparate treatment* y al *disparate impact* no habla estrictamente de conceptos, sino de 'teorías generales' del Tribunal Supremo sobre lo que constituye discriminación proscrita por el Título VII de la *Civil Right Act*. Sin entrar en la oportunidad del empleo del término 'teoría' en este caso, la matización es importante porque la complejidad de ambas figuras es mayor de la que a primera vista pudiera darse a entender hablando simplemente de conceptos» (Barrère Unzueta, 1997, p. 40).

Actualmente, la clasificación que distingue entre la discriminación directa e indirecta es una de las más difundidas. Así, por ejemplo, estos conceptos se pueden encontrar en el ámbito internacional en tratados como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CEDR)¹⁴ y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)¹⁵. En ambas convenciones la discriminación es definida como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en una categoría sospechosa (raza y sexo, respectivamente) que tenga por objeto «o por resultado» menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio, de los derechos y libertades en todas las esferas. Así, al tomar en cuenta el resultado (o el impacto) de un tratamiento diferenciado, estos dos instrumentos se remiten a la idea de discriminación indirecta.

Otro instrumento internacional que conviene mencionar es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)¹⁶. Si bien este Pacto no contiene una definición del término «discriminación», como se ha señalado, el Comité de Derechos Humanos (creado en virtud del mismo tratado, para supervisar su aplicación) ha tomado como referencia el contenido de las dos convenciones antes citadas, de manera que también considera como discriminatorio todo tratamiento diferenciado basado en una categoría sospechosa que tenga por objeto «o por resultado» menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho o libertad¹⁷.

Igualmente, se ha referido a esta cuestión el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que supervisa la implementación del Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)¹⁸. En su Observación General 20, este comité ha interpretado que «[t]anto las formas directas como las formas indirectas de trato diferencial constituyen discriminación conforme al

¹⁴ Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965. En el Perú fue aprobada mediante decreto ley 18969, de fecha 21 de setiembre de 1971. Su instrumento de ratificación, de fecha 22 de setiembre de 1971, fue depositado el 29 de setiembre de 1971. Entró en vigencia para el Perú el 29 de octubre de 1971.

¹⁵ Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. En el Perú fue aprobada mediante resolución legislativa 23432, de fecha 4 de junio de 1982. Su instrumento de ratificación, de fecha 20 de agosto de 1982, fue depositado el 13 de setiembre de 1982. Entró en vigor para el Perú el 13 de octubre de 1982.

¹⁶ Este Pacto fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. En el Perú fue aprobado por decreto ley 22128 el 28 de marzo de 1978. Su instrumento de adhesión, de fecha 12 de abril de 1978, fue depositado el 28 de abril de 1978. Entró en vigencia para el Perú el 28 de julio de 1978.

¹⁷ Comité de Derechos Humanos (1989). *Observación General 18. No discriminación*. 37° período de sesiones, párr. 6-7.

¹⁸ Este Pacto fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. En el Perú fue aprobado por decreto ley 22129 el 28 de marzo de 1978. Su instrumento de adhesión, de fecha 12 de abril de 1978, fue depositado el 28 de abril de 1978. Entró en vigencia para el Perú el 28 de julio de 1978.

artículo 2.2 del Pacto»¹⁹. Seguidamente señala que se configura un supuesto de discriminación directa cuando «[...] un individuo recibe un trato menos favorable que otro en situación similar por alguna causa relacionada con uno de los motivos prohibidos de discriminación»²⁰; mientras que la discriminación indirecta «[...] hace referencia a leyes, políticas o prácticas en apariencia neutras pero que influyen de manera desproporcionada en los derechos del Pacto afectados por los motivos prohibidos de discriminación»²¹.

De otro lado, la dicotomía discriminación directa/indirecta también está presente en varias directivas de la Unión Europea²². Una de ellas es la directiva 2000/43/CE, de 29 de junio del año 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico. Según esta directiva, existe discriminación directa cuando «por motivos de origen racial o étnico, una persona sea tratada de manera menos favorable de lo que sea, haya sido o vaya a ser tratada otra en situación comparable»²³. Adicionalmente, esta directiva señala que se configura un supuesto de discriminación indirecta cuando:

una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúe a personas de un origen racial o étnico concreto en desventaja particular con respecto a otras personas, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios²⁴.

Definiciones similares se encuentran contenidas en la directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre del año 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación por razón de religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual²⁵; y en la directiva 2006/54/CE, de 5 de

¹⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del PIDESC)*. 42º período de sesiones, 2009, párr. 10.

²⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2009), párr. 10. Asimismo, cabe precisar que, para este Comité, la discriminación es directa cuando la diferencia de trato se funda en alguna categoría sospechosa; y esto puede ocurrir incluso en aquellos casos en que no exista una situación similar comparable. Al respecto, el Comité propone como ejemplo el caso de una discriminación por embarazo.

²¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2009, párr. 10.

²² Como explica Giménez Glück (2013), estos dos conceptos también han estado presentes en las sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas desde hace varias décadas (p. 49).

²³ Artículo 2.2.a. de la Directiva 2000/43/CE.

²⁴ Artículo 2.2.b. de la Directiva 2000/43/CE.

²⁵ A efectos de esta directiva, existirá discriminación directa «cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1 [religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual]» (artículo 2.2.a). De otro lado, existirá discriminación indirecta cuando «una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas, salvo que: (i) dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la

julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación²⁶.

Un caso que resulta relevante en este ámbito es el asunto Coleman, resuelto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) el 17 de julio de 2008, en respuesta a una petición de decisión prejudicial planteada por el Reino Unido. En su sentencia, el TJUE interpretó que la prohibición de discriminación directa por motivos de discapacidad no se circunscribe únicamente a aquellas personas que tengan ellas mismas algún tipo de discapacidad. De esta manera, se reconoció que la discriminación por asociación era una forma de discriminación directa, lo que resultaba muy importante para la resolución del caso puesto que en el proceso principal la demandante alegaba haber sido discriminada por su empleador debido a que era la madre de un niño con discapacidad.

En Perú también es posible identificar referencias tanto a la discriminación directa como a la indirecta. Así, por ejemplo, en un caso emblemático en materia laboral —en el que se abordó la problemática de la discriminación por razón de sexo— el Tribunal Constitucional señaló que la discriminación directa se configura cuando:

las normas jurídicas, las políticas y los actos del empleador, excluyen, desfavorecen o dan preferencia explícitamente a ciertos trabajadores atendiendo a características como la opinión política, el estado civil, el sexo, la nacionalidad, el color de la piel o la orientación sexual, entre otros motivos, sin tomar en cuenta sus cualificaciones y experiencia laboral. Por ejemplo, los anuncios de ofertas de empleo en los que se excluye a los aspirantes mayores de cierta edad, o de determinado color de piel o complexión física, es una forma de discriminación directa²⁷.

De otro lado, se considera que se ha configurado un supuesto de discriminación indirecta cuando:

ciertas normas jurídicas, políticas y actos del empleador de carácter aparentemente imparcial o neutro tienen efectos desproporcionadamente perjudiciales en gran número de integrantes de un colectivo determinado, sin justificación alguna e independientemente de que estos cumplan o no los requisitos exigidos para ocupar

consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios; o que (ii) respecto de las personas con una discapacidad determinada, el empresario o cualquier persona u organización a la que se aplique lo dispuesto en la presente Directiva, esté obligado, en virtud de la legislación nacional, a adoptar medidas adecuadas de conformidad con los principios contemplados en el artículo 5 para eliminar las desventajas que supone esa disposición, ese criterio o esa práctica» (artículo 2.2.b).

²⁶ A efectos de esta directiva, se entenderá por discriminación directa «la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable» (artículo 2.1.a). A su vez, se entenderá por discriminación indirecta: «la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios» (artículo 2.1.b).

²⁷ STC Exp. 5652-2007-PA/TC, FJ 44.

el puesto de trabajo de que se trate, pues la aplicación de una misma condición, un mismo trato o una misma exigencia no se les exige a todos por igual. Por ejemplo, el supeditar la obtención de un puesto de trabajo al dominio de un idioma en particular cuando la capacidad lingüística no es requisito indispensable para su desempeño es una forma de discriminación indirecta por razón de la nacionalidad o la etnia de origen.

También puede haber discriminación indirecta cuando se dispensa un trato diferenciado a categorías específicas de trabajadores, traducida en menores prestaciones sociales o remuneraciones, siempre que este no se realice sobre bases objetivas y razonables²⁸.

De esta manera, se ha buscado poner de manifiesto que existen algunas prácticas que siendo discriminatorias no lo son de manera clara o evidente, sino que se presentan como neutrales, siendo necesario acudir a diferentes elementos adicionales para sustentar que existe un trato discriminatorio (Huerta Guerrero, 2006, p. 71).

Otros ejemplos —esta vez tomados de la legislación nacional— pueden encontrarse en la Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres (ley 28983)²⁹ y en la Ley General de la Persona con Discapacidad (ley 29973)³⁰. La primera —ley 28983— establece que para los efectos de dicha norma, se entiende por discriminación «cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo, que tenga por objeto o ‘por resultado’ menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas»³¹. De manera similar, la segunda —ley 29973— señala que constituye discriminación «toda distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o ‘el efecto’ de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de uno o varios derechos, incluida la denegación de ajustes razonables»³². De esta manera, las disposiciones citadas se remiten a la idea de discriminación indirecta al tomar en cuenta el «resultado» o «efecto» de la distinción, exclusión o restricción.

3.2. Discriminación por indiferenciación

Este tipo de discriminación se configura cuando no se trata de modo diferente, sin justificación objetiva y razonable, a personas o grupos de personas que se encuentran en situaciones sustancialmente distintas (Rey Martínez, 2012, p. 292). Esta es una aproximación que resulta relativamente novedosa porque, como advierte Rafael de Asís (2000), «normalmente se tiende a justificar solo la diferencia y no

²⁸ STC Exp. 5652-2007-PA/TC, FJ 45.

²⁹ Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 16 de marzo de 2007.

³⁰ Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de diciembre de 2012.

³¹ Artículo 2 (cursivas agregadas).

³² Artículo 8.2 (cursivas agregadas).

el trato uniforme, seguramente por la presencia de la idea de igualdad formal en el propio concepto de Derecho» (p. 159).

También Cobreros Mendazona (2007) se ha referido al cambio que supone la introducción de este concepto, pues «[s]i bien no hay problemas (cumplidos ciertos requisitos) en aceptar que una regulación pueda ser discriminatoria por establecer una determinada diferencia de régimen, sin embargo no se admite que pueda resultar discriminatorio el no diferenciar ante situaciones distintas» (p. 72). Siguiendo al mismo autor, la aproximación tradicional resulta problemática porque «el trato uniforme de lo diferente no existe como problema jurídico (diluyéndose, a lo más, en una casi inaprensible arbitrariedad legislativa) y el particular afectado se ve muy mermado de vías efectivas de reacción y planteamiento jurisdiccional de su conflicto» (p. 78).

Un caso en el que se acoge este concepto —aunque sin enunciarlo expresamente— es el asunto *Thlimmenos v. Grecia*, resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) mediante sentencia de fecha 6 de abril de 2000³³. La demanda fue promovida por el señor Iakovos Thlimmenos ante la negativa de las autoridades griegas de adjudicarle una plaza de auditor contable debido a que había sido declarado culpable de un delito. Al respecto, cabe efectuar dos precisiones. En primer lugar, que la legislación griega vigente en aquel momento establecía que no podía ser auditor contable quien no cumpliera con los requisitos para acceder a la función pública; y, a su vez, uno de dichos requisitos consistía precisamente en no haber sido declarado culpable de ningún delito. En segundo lugar, con relación al delito cometido, es importante señalar que el señor Thlimmenos había sido condenado penalmente por el delito de insubordinación, debido a que se había negado a llevar el uniforme militar en una época de movilización general; ello debido a sus convicciones religiosas, pues era testigo de Jehová.

Al analizar el caso, el TEDH se remitió al artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), según el cual el goce de los derechos y libertades reconocidos en dicho convenio, «ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación». Hasta ese momento, el TEDH había interpretado que se transgredía el citado artículo cuando los Estados trataban de manera diferente a personas en situaciones análogas, sin que medie una justificación objetiva y razonable. Esta interpretación fue ampliada por el TEDH en esta sentencia, pues señaló que el artículo 14 del CEDH también se transgrede cuando

³³ Entre los autores que sitúan este caso como un supuesto de «discriminación por indiferenciación» figuran Añón Roig (2013b, pp. 660-661); Rey Martínez (2012, p. 292); y Cobreros Mendazona (2007, pp. 79-86).

«sin justificación objetiva y razonable, los Estados no tratan de manera diferente a personas en situaciones sensiblemente o significativamente diferentes»³⁴.

Este era precisamente el caso del señor Thlimmenos, pues teniendo en cuenta que la razón por la que se había rehusado a llevar uniforme militar era debido a sus convicciones religiosas, existían buenas razones para tratarlo de forma diferente que a las demás personas que habían sido condenadas por cometer algún delito. Por tanto, el TEDH resolvió el caso favorablemente para el demandante y concluyó que se había configurado una violación del artículo 14 del CEDH en relación con el artículo 9 del mismo tratado, que garantiza el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión³⁵.

Como señala Cobreros Mendazona, en este caso se habría configurado un supuesto de «discriminación por indiferenciación en la ley» pues la vulneración fue ocasionada por una ley que no contempló una excepción o un trato diferenciado para un supuesto que lo ameritaba (2007, p. 83). En un sentido similar ha opinado Añón Roig (2013a), quien considera que la discriminación por indiferenciación es una tipología de discriminación legal, pues es provocada por el propio legislador cuando «[...] al regular un determinado ámbito no hace una diferenciación entre situaciones que exigirían distinto tratamiento» (p. 660). Entonces, el argumento para valorar este tipo de discriminación es —siguiendo a Añón Roig— la consideración de que el legislador no ha tomado en cuenta alguna propiedad relevante, estando constitucionalmente obligado a hacerlo (p. 662).

Ahora bien, sobre la influencia o consolidación que esta interpretación ha tenido en la posterior jurisprudencia del TEDH, existen posturas dispares a nivel de la doctrina. Así, por ejemplo, Cobreros Mendazona (2007) considera que se puede decir con rotundidad que esta sentencia no ha caído en el olvido pues el TEDH la ha tenido presente en casos posteriores, aunque no haya declarado nuevamente la existencia de una violación del artículo 14 del CEDH por esta causa (pp. 84-85). Para Rey Martínez (2012), por el contrario, no se trata de una doctrina consolidada, pues el TEDH solo la aplicó en este caso con el fin de alcanzar una solución justa «[m]ás allá de él [del caso *Thlimmenos v. Grecia*], no le aventuro un gran futuro,

³⁴ Párrafo 44 de la sentencia recaída en el asunto *Thlimmenos v. Grecia*

³⁵ El artículo 9 del CEDH dice lo siguiente: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, la práctica y la observancia de los ritos.

² La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los terceros».

aunque sean citadas algunas afirmaciones de la Sentencia de modo frecuente» (p. 292), dice el autor.

Asimismo, es importante tener en consideración que no todos los ordenamientos jurídicos reconocen este tipo de discriminación. El Tribunal Constitucional español, por ejemplo, ha señalado que la discriminación por indiferenciación resulta ajena al núcleo de protección del artículo 14 de la Constitución española³⁶; ello debido a que el principio de igualdad «no consagra un derecho a la desigualdad de trato», ni ampara la falta de distinción entre supuestos iguales, por lo que «no existe ningún derecho subjetivo al trato normativo desigual»³⁷.

En Perú una sentencia en que el Tribunal Constitucional se refirió expresamente a la discriminación por indiferenciación es el caso Jane Cósar y otros³⁸. Según los hechos del caso, los demandantes solicitaban que se les permitiera ingresar a las tiendas de un supermercado en compañía de un animal de asistencia (perro guía). Al resolver el caso, el Tribunal Constitucional consideró que la decisión del supermercado de impedir de manera general el ingreso de animales, sin exceptuar de dicha regla a los perros guía, constituía un acto de «discriminación por indiferenciación»³⁹ en perjuicio de las personas con discapacidad visual. En consecuencia, declaró fundada la demanda⁴⁰.

El Tribunal Constitucional también se ha referido a la discriminación por indiferenciación en otras sentencias, aunque lo ha hecho a manera de *obiter dicta*, es decir, sin que la identificación de esta forma de discriminación haya sido determinante para la resolución de la controversia. Así, por ejemplo, ha señalado que:

La igualdad jurídica presupone [...] dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. De modo que se afecta a esta no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual (discriminación directa, indirecta o neutral, etc.), sino también cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario (discriminación por indiferenciación)⁴¹.

³⁶ El artículo 14 de la Constitución española 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».

³⁷ Tribunal Constitucional español, sentencia 117/2006, de 24 de abril, FJ 2.

³⁸ STC Exp. 2437-2013-PA/TC.

³⁹ STC Exp. 2437-2013-PA/TC, FJ 31. Cabe precisar que la ley 29830 tiene por objeto promover y regular el uso de perros guías por personas con discapacidad visual.

⁴⁰ Una reflexión que podría plantearse en torno a este caso, sobre todo a partir de la ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, es si en el estado actual del desarrollo de la materia, la denegación injustificada de un ajuste razonable constituye más bien un supuesto de discriminación directa.

⁴¹ STC Exp. 01423-2013-PA/TC, FJ 20. Otros casos en los que también se ha referido a la discriminación por indiferenciación son: STC Exp. 0104-2013-PC/TC, FJ 11; STC Exp. 7357-2013-PA/TC.

Finalmente, cabe señalar que, desde un punto de vista estructural y a efectos de su enjuiciamiento, la discriminación por indiferenciación puede ser similar a la denominada «discriminación por omisión» (Añón Roig, 2013a, p. 663; Barrère Unzueta, 1997, p. 34; 2008, p. 58; Barrère y Morondo, 2011, p. 38). Sin embargo, el concepto discriminación por omisión pone el acento en una cuestión distinta a la examinada en esta sección pues evoca el binomio acción/omisión; y, por tanto, enfatiza el hecho de que la discriminación puede tener su origen tanto en un «hacer» como en un «no hacer». El concepto discriminación por indiferenciación —como se ha explicado— evoca otro binomio: que la discriminación no solo se produce cuando se trata de manera diferente a quienes se encuentran en la misma situación (discriminación por diferenciación), sino también cuando se trata de la misma manera a quienes se encuentran en situaciones sustancialmente distintas (discriminación por indiferenciación) (Rey Martínez, 2012, p. 292).

3.3. Discriminación interseccional (o discriminación múltiple)

El concepto discriminación interseccional busca poner de manifiesto que los distintos factores de discriminación pueden presentarse «a la vez», dando lugar a una expresión de la discriminación que, por sus características, merece un análisis particular. En ese sentido, Añón Roig (2013b) explica que el desarrollo doctrinal de este concepto tiende a subrayar la tesis de que «nos encontramos ante dos o más fuentes de discriminación que al combinarse dan lugar a una situación de desigualdad cualitativamente distinta de la suma de las partes o de las formas de discriminación consideradas por separado» (p. 151).

Este es un enfoque que resulta relativamente novedoso porque, como señala Rey Martínez, «[t]anto en el Derecho Internacional como en el de los Estados, la prohibición de discriminación se aborda invariablemente a partir del análisis de un solo factor de discriminación (raza, género, discapacidad, etc.) y rara vez combinando varios» (2008, p. 254). El concepto discriminación interseccional, por tanto, entraña una crítica a la idea de que la discriminación puede ser analizada como un fenómeno asociado a factores aislados o a lo sumo acumulativos (Barrère Unzueta, 2010, p. 226)⁴².

Un hito importante en la formación de este concepto puede situarse en la década de 1970, en los Estados Unidos de América, donde —primero desde el activismo, luego desde la academia— tuvo lugar una interesante reflexión sobre la forma en que se cruzan, entrelazan o superponen desigualdades basadas en el género, la raza u origen étnico, la clase social, la orientación sexual, etc.

⁴² Al respecto, Rey Martínez (2008) señala que los factores de discriminación suelen ser abordados como si se tratara de rectas paralelas que siempre guardan entre sí la misma distancia y nunca se cortan (p. 254).

En el ámbito del activismo, esta reflexión ha quedado plasmada en el texto titulado «Un manifiesto feminista Negro», publicado en el año 1977 por un colectivo denominado *Combahee River Collective*⁴³. En su manifiesto, dicho colectivo hace referencia a las opresiones múltiples y simultáneas que enfrentan las mujeres afroamericanas y cuestiona las estrategias de lucha existentes hasta ese momento por no tomar en cuenta que los sistemas de opresión están interrelacionados (Combahee River Collective, 2012, p. 75). En ese sentido, el manifiesto señala que ni el feminismo, centrado fundamentalmente en las mujeres blancas⁴⁴; ni el movimiento de liberación afroamericano, centrado principalmente en los hombres afroamericanos⁴⁵, podían recoger sus demandas (Combahee River Collective, 2012, pp. 76-77).

En respuesta a esta situación surgió el denominado Feminismo Negro⁴⁶, que es un movimiento político que abrió las puertas a un análisis que rompió con la homogeneidad y unidireccionalidad imperante en el abordaje de las situaciones de discriminación (Romero Bachiller, 2012, p. 14). Como señala Platero (2012), visto desde nuestros días, «[e]ste esfuerzo colectivo fue no solo pionero sino también consciente de que estaban haciendo algo verdaderamente nuevo, y que estaban desafiando la propuesta de lucha basada en las identidades que daban lugar tanto al movimiento Negro [*sic*] como al feminismo» (p. 32).

En el ámbito de la academia, resulta relevante el trabajo realizado por la profesora norteamericana Kimberlé Crenshaw, quien a finales de la década de 1980 acuñó el término «interseccionalidad» (*intersectionality*), para hacer referencia a las diferentes formas en que interactúan la raza y el sexo en ámbitos como el laboral

⁴³ Sobre este colectivo, Platero explica lo siguiente: «El *Combahee River Collective* es un grupo feminista Negro [*sic*] de Boston cuyo nombre proviene de la acción guerrillera concebida y liderada por Harriet Tubman el 2 de Junio de 1863, en la región de Port Royal de Carolina del Sur. Su acción liberó más de 750 esclavos y es la única campaña militar de la historia de América que fue planeada y dirigida por una mujer» (Platero, 2012, p. 75, cursivas en el original).

⁴⁴ Sobre esta crítica, se ha señalado que el feminismo norteamericano privilegiaba el punto de vista de las mujeres blancas, anglosajonas, heterosexuales y de clase media; con lo cual, «[...] el mismo movimiento que pretendía liberar a las mujeres terminaba reproduciendo dentro de sus mismas filas las tendencias racistas y heterosexistas, las jerarquías de clase y los prejuicios étnicos que eran endémicos en la sociedad de los Estados Unidos» (Fraser, 1995, p. 42). En un sentido similar opina J. Fernández: «[c]omo señala bell hooks (1982), buena parte de las feministas blancas dieron por supuesto que al identificarse como oprimidas quedaban liberadas de ser opresoras» (Fernández, 2003, p. 138).

⁴⁵ Sobre el sexismo al interior del movimiento de liberación afroamericano, el manifiesto dice lo siguiente: «La reacción de los hombres Negros [*sic*] hacia el feminismo ha sido claramente negativa [...]. Se dan cuenta que pueden no solo perder valor y unas aliadas muy trabajadoras para la lucha, sino también pueden ser forzados a cambiar sus formas habituales y sexistas de interacción que oprimen a las mujeres Negras [*sic*.]» (Combahee River Collective, 2012, p. 83).

⁴⁶ El manifiesto emplea el término «Negro» en mayúscula. Como explica Platero, con ello se busca expresar la toma de conciencia y reapropiación en positivo de un término que había sido usado como injuria. (Cf. Platero, 2012, p. 32).

(1989, pp. 139-167) y el de la violencia de género (1991, pp. 1241-1299)⁴⁷. Según Crenshaw, dicha interacción genera para las mujeres afroamericanas una experiencia que no puede ser aprehendida desde una mirada tradicional de la discriminación, basada en el análisis de un solo eje o factor de discriminación (1989, p. 139). Para ilustrar su propuesta, la autora utiliza el ejemplo de la intersección o cruce de calles: «La discriminación, como el tráfico en una intersección de calles, puede fluir en una y otra dirección. Si un accidente se produce en la intersección, este puede ser causado por automóviles que provienen de cualquiera de las direcciones y, a veces, de todas ellas al mismo tiempo» (1989, p. 149, traducción propia). De manera similar, la discriminación dirigida contra una mujer afroamericana puede ser el resultado de la discriminación por razón de sexo o de raza, o de ambas a la vez. Por este motivo, Crenshaw considera que: «la intersección del racismo y del sexismo en las vidas de las mujeres Negras [*sic*] afectan sus vidas de maneras que no se pueden entender del todo mirando por separado las dimensiones de raza o género» (2012, p. 89).

En consecuencia, el enfoque interseccional desconfía de la posibilidad de abordar cada factor de discriminación de manera independiente, como si se tratara de una simple suma o adición que puede desagregarse; y, asimismo, reacciona contra aquellas posturas que afirman la existencia de esencias amplias compartidas por todas las mujeres, como si las mujeres conformaran un colectivo homogéneo, con una única identidad⁴⁸.

En los últimos años, el tema de la discriminación por más de un motivo se ha seguido debatiendo ampliamente bajo el término «interseccionalidad» y los textos de Crenshaw han constituido —casi invariablemente— el punto de partida para contextualizar el inicio de esta discusión⁴⁹. Sin embargo, no es posible afirmar que actualmente exista un consenso a nivel de la doctrina respecto de la denominación más adecuada para designar este fenómeno. Así, por ejemplo, con relativa frecuencia se pueden encontrar en la literatura sobre la materia expresiones como

⁴⁷ Existe una traducción de este artículo al castellano de Platero y Sáez. Ver: Crenshaw, 2012, pp. 87-122.

⁴⁸ Al enfoque que considera a los factores de discriminación de manera desagregada se le ha denominado «aditivo». Sobre este enfoque J. Fernández recuerda el siguiente símil: «[...] dirá Elizabeth Spelman (1988), [que] la identidad sea entendida como un collar de cuentas en el que todas las mujeres compartimos el género (una cuenta) pero diferimos con relación a las otras cuentas que lleva ese collar. La cuenta género tiene un lugar privilegiado: todas las mujeres somos oprimidas por el sexismo y algunas lo somos además por la raza, la edad, etc. Este modelo, que Spelman llama *aditivo*, no considera, por ejemplo, las importantes diferencias entre las mujeres blancas y negras en sus experiencias con el sexismo. Un modelo que supuestamente podía explicar las diferencias entre las mujeres, termina ocultándolas o subalternándolas» (Fernández, 2003, pp. 143-144, cursivas en el original).

⁴⁹ Sin perjuicio de ello, cabe señalar que tanto en Europa como en los Estados Unidos de América existen antecedentes que evidencian que este fenómeno ya venía siendo estudiado desde tiempo atrás, aunque con distintas denominaciones (Cf. Barrère Unzueta, 2010, p. 229; Schiek y Lawson, eds., 2011, p. 2).

«discriminación múltiple», «doble discriminación», «triple discriminación», «multidiscriminación», entre otras denominaciones afines.

En atención a ello, la doctrina ha ensayado algunas clasificaciones y una de las más difundidas es la propuesta por el autor finlandés Timo Makkonen (2002), quien distingue entre las discriminaciones múltiples, compuestas, interseccionales y superpuestas (pp. 9-12). Pese a su importancia, y posiblemente debido a su complejidad, esta tipología ha sido acogida solo parcialmente por otros autores en posteriores trabajos (Schiek y Lawson, 2011, p. 3; Rey Martínez, 2008, pp. 265-266; Comisión Europea, 2007, pp. 16-17). A continuación, se hará referencia a la discriminación múltiple y a la discriminación interseccional, por ser las dos formas de discriminación más claramente identificables dentro de esta tipología⁵⁰.

Para Makkonen se configura un supuesto de discriminación múltiple⁵¹ cuando una persona es discriminada por distintos motivos que operan en diferentes momentos. El autor pone como ejemplo el caso de una mujer con discapacidad motriz que, en su centro de trabajo, es discriminada en el acceso a un alto cargo directivo por el hecho de ser mujer; y, en otro momento, se ve impedida de acceder a un edificio público porque este no es accesible para personas con silla de ruedas (Makkonen, 2002, p. 10). De este modo, se reconoce la acumulación de las distintas experiencias de discriminación que una persona puede vivir en diferentes momentos de su vida.

De otro lado se configura un supuesto de discriminación interseccional cuando los distintos motivos de discriminación operan de manera simultánea, de tal manera que no pueden «desenredarse» (Schiek y Lawson, 2011, p. 3). Esta vez Makkonen propone como ejemplo el caso de una mujer con discapacidad que es sometida a una operación de esterilización no consentida, situación que lamentablemente no es poco frecuente y que pone de manifiesto una práctica que afecta gravemente los derechos de un grupo de personas en las que concurren simultáneamente dos categorías sospechosas de discriminación: el género y la discapacidad (Makkonen, 2002, p. 11)⁵².

⁵⁰ La discriminación compuesta y la discriminación superpuesta —en la tipología de Makkonen— presentan características que son difíciles de identificar fuera del plano teórico (Cf. Rey Martínez, 2008, pp. 263-266).

⁵¹ En la tipología de Makkonen expresiones como «doble» o «triple» discriminación tienen un sentido similar (Cf. Makkonen, 2002, p. 10). A estas expresiones aún se puede añadir la denominación «discriminación aditiva», que también ha sido empleada por la doctrina para hacer referencia a este supuesto (Cf. Schiek y Lawson, 2011, p. 3).

⁵² En la Observación General 1, del año 2014, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad señaló que «[...] las mujeres con discapacidad presentan tasas elevadas de esterilización forzada, y con frecuencia se ven privadas del control de su salud reproductiva y de la adopción de decisiones al respecto, al darse por sentado que no son capaces de otorgar su consentimiento para las relaciones sexuales. Ciertas jurisdicciones tienen también tasas más altas de imposición de sustitutos en la adopción de decisiones para las mujeres que para los hombres. Por ello, es especialmente importante reafirmar que la capacidad jurídica de las mujeres con discapacidad debe ser reconocida en igualdad de condiciones con las demás personas» (párr. 35).

Un autor que se ha mostrado en desacuerdo con esta clasificación es Rey Martínez, quien considera que tanto la «discriminación múltiple» como la «discriminación interseccional» hacen referencia a aquel supuesto en el que intervienen «a la vez» dos o más factores de discriminación (lo que para Makkonen sería un supuesto de «discriminación interseccional») (Rey Martínez, 2008, pp. 265-267)⁵³. Para Rey Martínez, los calificativos «interseccional» y «múltiple» son fungibles entre sí, siendo el primero de uso más frecuente en el ámbito anglosajón, mientras que el segundo es más habitual en el ámbito de las instituciones europeas (p. 267).

Más allá de los desacuerdos que aún existen respecto del uso de estas y otras denominaciones afines, es destacable el esfuerzo que la doctrina ha venido realizando por acuñar un concepto que ponga de manifiesto que los diferentes factores de discriminación pueden concurrir. Como subrayan Rey Martínez y Giménez Glück (2010), este concepto —que aún dista de ser claro— se ha mantenido en un ámbito más doctrinal y político, que normativo y judicial (p. 36). También es importante el desarrollo que se viene realizando en el plano internacional pues —como se verá— este concepto se ha ido incorporando, ya sea expresa o implícitamente, en algunos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos (tratados y declaraciones)⁵⁴.

Siguiendo un orden cronológico, cabe mencionar —en primer lugar— la Declaración de Beijing, aprobada en el año 1995 durante la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer⁵⁵. En ella los gobiernos manifestaron estar decididos a:

Intensificar los esfuerzos para garantizar el disfrute en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales a todas las mujeres y las niñas que enfrentan múltiples barreras para lograr su potenciación y su adelanto por factores como la raza, la edad, el idioma, el origen étnico, la cultura, la religión o la discapacidad, o por pertenecer a la población indígena [...] ⁵⁶.

⁵³ Para el mismo autor, el hecho de que una persona experimente diversas discriminaciones en diferentes momentos de su vida (lo que Makkonen denomina «discriminación múltiple»), en realidad, da lugar a un supuesto de discriminación individual o singular, que «en cada caso se produce por la existencia de un solo factor de discriminación» (Rey Martínez, 2008, p. 266).

⁵⁴ Por regla general, los tratados y las declaraciones se distinguen porque mientras que los primeros son de carácter obligatorio para las partes; las segundas, en principio, no tienen ese carácter. Sin embargo, esta distinción no es tan rígida pues, como es bien sabido, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, ambas del año 1948, han adquirido carácter vinculante porque los Estados les han atribuido esa calidad «[...] por su uso repetitivo y la convicción de su obligatoriedad. Por consiguiente, estos dos instrumentos internacionales se han revestido de carácter consuetudinario» (Uprimny, 2008, p. 26).

⁵⁵ Esta conferencia se realizó en Beijing (China), del 4 al 15 de setiembre de 1995, de conformidad con las resoluciones 45/129 y 46/98 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

⁵⁶ Párrafo 4 de la Declaración de Beijing.

Al hacer referencia a las múltiples barreras que, en ocasiones, deben enfrentar las mujeres y las niñas para ejercer sus derechos y libertades, la Declaración de Beijing reconoce implícitamente la complejidad de la interseccionalidad (Barrère Unzueta, 2010, p. 245).

Posteriormente, en el año 2001, se adoptó la Declaración de Durban, durante la Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia⁵⁷. Este es considerado el momento fundacional en el uso del concepto «discriminación múltiple» en el ámbito internacional (Rey Martínez, 2008, p. 154), pues en esta declaración se reconoce que factores de discriminación como la raza, el color, el linaje y el origen nacional o étnico, pueden concurrir con otros motivos conexos, como son el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas, el origen social, la situación económica, el nacimiento, etc., dando lugar a «formas múltiples o agravadas de discriminación»⁵⁸.

Otro instrumento internacional que alude a este concepto es la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2006. En su preámbulo, este tratado expresa la preocupación de los Estados Partes por la difícil situación en que se encuentran las personas con discapacidad que son víctimas de «[...] ‘múltiples o agravadas formas de discriminación’ por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional, étnico, indígena o social, patrimonio, nacimiento, edad o cualquier otra condición»⁵⁹. Asimismo, de conformidad con el artículo 6.1 de esta Convención, los Estados Partes reconocen que las mujeres y niñas con discapacidad «[...] están sujetas a ‘múltiples formas de discriminación’ y, a ese respecto, adoptarán medidas para asegurar que puedan disfrutar plenamente y en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales»⁶⁰.

Adicionalmente, la reflexión sobre la interseccionalidad de la discriminación se ha incorporado en una serie de observaciones y recomendaciones generales emitidas por los comités creados para dar seguimiento a los tratados sobre derechos humanos del Sistema de Naciones Unidas⁶¹, lo que evidencia que en este ámbito

⁵⁷ Esta conferencia se celebró en Durban (Sudáfrica), del 31 de agosto al 8 de septiembre de 2001, de conformidad con la resolución 52/111 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

⁵⁸ Párrafo 2 de la Declaración de Durban. Cabe destacar que uno de los informes que se preparó para esta conferencia llevó por título: *Gender and racial discrimination: Report of the Expert Group Meeting*. Este informe fue preparado por un grupo de personas expertas en la materia, entre ellas K. Crenshaw; y uno de los asuntos tratados fue precisamente el de la interseccionalidad.

⁵⁹ Comillas ⁴ agregadas.

⁶⁰ Comillas ⁴ agregadas.

⁶¹ A manera de ejemplo, es decir, sin ánimo exhaustivo, se mencionan a continuación algunas de las observaciones y recomendaciones generales que dan cuenta de ello:

existe una clara tendencia a reconocer esta forma de discriminación⁶². Al respecto, es importante advertir que el uso de los términos por parte de dichos comités ha sido flexible, pues en las diferentes observaciones y recomendaciones generales se ha empleado tanto la expresión «discriminación interseccional» como la expresión «discriminación múltiple» (entre otras denominaciones afines) para hacer referencia al mismo fenómeno⁶³. Además, si bien esta forma de discriminación no

- El Comité de Derechos Humanos, en su Observación General 28 —relativa a la igualdad de derechos entre hombres y mujeres— ha reconocido la vinculación que existe entre la discriminación por razón de sexo y los demás tipos de discriminación que enuncia el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (raza, color, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social) (párr. 30).

- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General 20, interpreta los alcances del artículo 2.2 del PIDESC, que contiene una relación de motivos de discriminación y concluye con la conocida expresión «o cualquier otra condición social». El Comité interpreta que esta lista enunciativa comprende —entre otros supuestos— «[la] intersección de dos causas prohibidas de discriminación» (párr. 27).

- El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su Recomendación General 25, señala que «[...] la discriminación racial no siempre afecta a las mujeres y a los hombres en igual medida ni de la misma manera» (párr. 1). Asimismo, reconoce que existen circunstancias en que la discriminación racial «[...] afecta únicamente o en primer lugar a las mujeres, o a las mujeres de distinta manera o en distinta medida que a los hombres» (párr. 1). En atención a ello, el comité se propone aumentar sus esfuerzos por integrar la perspectiva de género en sus métodos de trabajo (párr. 4).

- El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General 25, sigue una línea argumentativa semejante a la seguida por los comités anteriormente citados, al reconocer que: «Las mujeres pertenecientes a algunos grupos, además de sufrir discriminación por el hecho de ser mujeres, también pueden ser objeto de múltiples formas de discriminación por otras razones [...]» (párr. 12). En atención a ello, el Comité recomienda a los Estados Partes evaluar la adopción de «medidas especiales de carácter temporal» (también denominadas «acciones afirmativas» o «acciones positivas») para hacer frente a esta situación (párr. 12 y 38).

- En el año 2014, el Comité de los Derechos del Niño y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, adoptaron una observación o recomendación general conjunta (Observación General 18 y Recomendación General 31, respectivamente) con el objeto de prevenir y eliminar determinadas prácticas nocivas que afectan los derechos de mujeres, niños y niñas. Algunos ejemplos de dichas prácticas son: la mutilación genital femenina, el matrimonio infantil o forzado, la poligamia, los delitos cometidos por motivos de «honor», la violencia por causa de la dote, los exámenes de virginidad, el abandono de niñas, las restricciones dietéticas extremas, el castigo corporal, etc. (párr. 7-9).

- También en el año 2014, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad emitió su primera Observación General, en la que reconoció que las mujeres con discapacidad «[...] pueden ser objeto de formas múltiples e intersectoriales de discriminación por motivos de género y de discapacidad» (párr. 35). A manera de ejemplo, el Comité menciona la frecuencia con que las mujeres con discapacidad se ven privadas del control de su salud reproductiva, así como las elevadas tasas de esterilización forzada cometidas contra ellas. Asimismo, el Comité destaca la importancia de que la capacidad jurídica de las mujeres con discapacidad sea reconocida en igualdad de condiciones con las demás personas (párr. 35).

⁶² Sobre la importancia de estas observaciones o recomendaciones, Uprimny señala que: «[L]os órganos e instituciones que profieren una interpretación autorizada de las normas de derechos humanos, consolidan criterios que deben ser atendidos por los estados, en razón del principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados y en el marco de las obligaciones de respeto, protección y garantía frente a los derechos consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos» (Uprimny, 2008, p. 32). En ese sentido, siguiendo a la misma autora, es posible considerar al conjunto de observaciones o recomendaciones generales que emiten los comités como «jurisprudencia internacional» (p. 32).

⁶³ Un ejemplo de ello se puede encontrar en la Observación General 20, del Comité de derechos económicos, sociales y culturales. En su párrafo número 17, esta observación general dice lo siguiente: «*Discriminación múltiple* [énfasis en el original] 17. Algunos individuos o grupos sufren discriminación por más de uno de los motivos prohibidos, por ejemplo las mujeres pertenecientes a una minoría étnica o religiosa. Esa *discriminación*

afecta exclusivamente a las mujeres, los comités se han referido a ellas de manera permanente; lo que no parece casual pues, como señala Serra Cristóbal, «[...] en gran parte de los casos que podemos traer a colación, uno de los factores de discriminación que concurren es el del sexo, el hecho de ser mujer» (2013, p. 15)⁶⁴.

Otro espacio en que este concepto también parece haber ingresado (en este caso bajo la denominación «discriminación múltiple»), es en la agenda del derecho de la Unión Europea. Así, por ejemplo, entre los considerandos de la Directiva 2000/43/CE, de 29 de junio del año 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, se señala que:

En la aplicación del principio de igualdad de trato con independencia del origen racial o étnico, la Comunidad, en virtud del apartado 2 del artículo 3 del Tratado CE, debe proponerse la eliminación de las desigualdades y fomentar la igualdad entre hombres y mujeres, máxime considerando que, a menudo, las mujeres son víctimas de discriminaciones múltiples⁶⁵.

En un sentido similar, el concepto «discriminación múltiple» figura también entre los considerandos de la Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre del año 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación por razón de religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual⁶⁶; y en la Decisión del Consejo 2000/750/CE, de 27 de noviembre de 2000, por la que se establece un programa de acción comunitario para luchar contra la discriminación⁶⁷. En ambos casos, se señala que las mujeres son a menudo víctimas de discriminaciones múltiples.

acumulativa [cursivas agregadas] afecta a las personas de forma especial y concreta y merece particular consideración y medidas específicas para combatirla». Por su parte, la nota número 9 emplea la expresión «discriminación interseccional» para hacer referencia a este mismo fenómeno; con lo cual pueden encontrarse hasta tres calificativos de la discriminación (múltiple, acumulativa e interseccional) que son empleados de manera indistinta.

⁶⁴ De la misma autora, ver también: «La discriminación múltiple. ¿Un nuevo enfoque sobre la igualdad?» (2015, p. 134). Por su parte, Chacartegui Jávega reconoce que esta forma de discriminación no afecta a las mujeres de manera exclusiva; sin embargo —señala— «[...] estas la sufren con más intensidad como consecuencia de su discapacidad, origen racial o étnico, orientación sexual, edad y, en general, por cualquier factor de discriminación concurrente con el género» (Chacartegui Jávega, 2010, p. 39).

⁶⁵ Considerando 14 de la Directiva 2000/43/EC.

⁶⁶ El tercer considerando de esta Directiva dice lo siguiente: «En la aplicación del principio de igualdad de trato, la Comunidad, en virtud del apartado 2 del artículo 3 del Tratado CE, debe proponerse la eliminación de las desigualdades y el fomento de la igualdad entre hombres y mujeres, en particular considerando que, a menudo, las mujeres son víctimas de discriminaciones múltiples».

⁶⁷ Son relevantes los considerandos cuarto y quinto de esta Decisión del Consejo, que señalan lo siguiente: «(4) En la aplicación del programa, la Comunidad persigue, de conformidad con el Tratado, la eliminación de las desigualdades y el fomento de la igualdad entre hombres y mujeres, en particular teniendo en cuenta que las mujeres son a menudo víctimas de múltiples discriminaciones. (5) Las distintas formas de discriminación no pueden clasificarse por orden de importancia y son todas ellas igualmente intolerables. El programa está encaminado tanto al intercambio de prácticas correctas ya vigentes en los Estados miembros como al fomento de la elaboración de nuevas prácticas y políticas en la lucha contra la discriminación, incluida la múltiple. La presente

Cabe también destacar algunos informes publicados por la Comisión Europea en esta materia. Es el caso del informe titulado *Tackling Multiple Discrimination, Practices, policies and laws* (Comisión Europea, 2007). En él se analiza la interrelación que existe entre diferentes motivos de discriminación (sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual); asimismo, se recomienda dar a conocer el concepto «discriminación múltiple», llevar a cabo nuevas investigaciones y emitir legislación en la materia (pp. 53-54).

También es relevante el informe titulado *Multiple Discrimination in EU Law. Opportunities for legal responses to intersectional gender discrimination?*, que pone énfasis en la intersección de la discriminación por razón de sexo con otros factores de discriminación (Burri, Schiek y The European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality, 2009). El estudio introductorio de este informe —a cargo de D. Schiek— advierte que la discusión en torno a la denominación «discriminación múltiple» aún se asemeja a un «campo minado» (p. 3); sin embargo, opta por esta denominación por considerarla más general, además de haber sido reconocida en instrumentos internacionales y documentos de la Unión Europea.

Ahora bien, pese a que —como se ha visto— se han producido avances en el reconocimiento de esta forma de discriminación, Giménez Glück explica que en el ámbito del derecho de la Unión Europea «[...] los efectos jurídicos del reconocimiento de la multidiscriminación como fenómeno diferenciado de la discriminación por un solo rasgo todavía no han alcanzado ninguna virtualidad, ni en la legislación comunitaria ni en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia» (2013, p. 69).

El mismo autor considera importante que el reconocimiento de este concepto venga acompañado de algún efecto jurídico adicional, por lo que señala —a manera de ejemplo— que la discriminación múltiple podría dar lugar a «[...] la intensificación del juicio de igualdad utilizando la intersección de rasgos para valorar el impacto adverso que funciona en la técnica de la discriminación indirecta» (Giménez Glück, 2013, p. 66). Otra posibilidad es que la discriminación múltiple sea tomada en cuenta (junto con otros factores, como el daño producido o la prolongación en el tiempo de la discriminación) para la imposición de indemnizaciones más elevadas (p. 68).

También Añón Roig (2013) se ha referido a los efectos prácticos del reconocimiento de este concepto. Así, por ejemplo, la autora considera que la discriminación interseccional permite «[...] fortalecer los argumentos que sirven para identificar los patrones de discriminación de las normas que son consideradas como discriminatorias» (p. 151). De otro lado, con la incorporación de este concepto se pone

Decisión puede contribuir a establecer una estrategia global para luchar contra toda discriminación basada en distintos motivos, que de ahora en adelante debería desarrollarse de forma paralela».

en entredicho la necesidad de contar con un «término de comparación», que es un elemento argumentativo que suele exigirse en el juicio de igualdad (p. 141)⁶⁸. Esto se debe a que la interseccionalidad de la discriminación hace difícil identificar una situación que sea igual o comparable.

Finalmente, algunos autores se han referido también a las posibles dificultades y/o riesgos que podría traer consigo la incorporación de este concepto. Es el caso de Rey Martínez, quien advierte que:

[...] la identificación de una larga lista de discriminaciones múltiples, y además abierta en el tiempo, combinando género, grupo étnico, edad, discapacidad, religión y convicciones, orientación sexual, etc., amenaza con disolver la propia entidad del concepto de discriminación múltiple. Si hay tantas discriminaciones múltiples (en la realidad, casi todas las discriminaciones son múltiples), ¿cómo podemos definir en qué casos se requiere un tratamiento específico? (2008, p. 271).

Adicionalmente, Rey Martínez señala que uno de los riesgos que pesan sobre este concepto es que puede dar lugar a una jerarquización de situaciones de discriminación, así como de las necesidades de los grupos sociales en situación de vulnerabilidad (p. 256). En un sentido similar, Barrère y Morondo (2011) alertan sobre el riesgo de crear un modelo de políticas de igualdad de tipo «competitivo» (p. 37). De ahí que —como apunta Chacartegui Jávega (2010)— los legisladores y jueces no hayan sido particularmente proclives a reconocer esta forma de discriminación por temor a «abrir la caja de Pandora» y verse desbordados por las demandas de numerosos subgrupos (p. 43).

En suma, si bien la incorporación del concepto discriminación interseccional (o múltiple) ofrece diversas posibilidades para el análisis de los fenómenos discriminatorios y de lucha contra ellos, las estrategias jurídicas para hacerle frente, así como las dificultades y/o riesgos que entraña esta aproximación, forman parte de un debate aún inconcluso.

3.4. Discriminación estructural (o sistémica)

Al hablar de este concepto la doctrina plantea que existen ciertas problemáticas respecto de las cuales la concepción tradicional de la discriminación puede resultar

⁶⁸ Sobre la exigencia de aportar un «término de comparación», García Morillo explica lo siguiente: «[se] exige que quien alega una violación del principio de igualdad —esto es, quien diga haber sido tratado de distinta forma que aquellos que se encuentran en idéntica situación que él— deba aportar lo que se denomina un *tertium comparationis*, un término de comparación. En efecto, siendo la diferencia de las situaciones de hecho lo que da lugar a la diferenciación admisible y excluye la discriminación, corresponde a quien afirma haber sido tratado desigualmente suministrar un término comparativo que permita llegar a la conclusión de que ha sido tratado de forma injustificadamente desigual que otros que se halla en idéntica situación y, por ende, de que ha sido discriminado (SSTC 14/85, caso Alexander y 2/97, caso Fidalgo)» (García Morillo, 2013, p. 166).

insuficiente (Nash y David, 2010, p. 172). Esto se debe a que las causas y manifestaciones de la discriminación suelen estar atravesadas por complejas prácticas sociales que llevan a que determinados grupos sociales no gocen de sus derechos de la misma forma en que lo hacen otros grupos en la sociedad. Esta situación se considera el resultado de una subordinación sistemática que el Derecho no suele captar, al menos no en su versión liberal tradicional.

Al respecto, Barrère señala que si bien la igualdad liberal se predica universalista, lo cierto es que esta fue edificada sobre determinadas características que constituyeron a los sujetos de la igualdad como hombres, blancos y propietarios (aun cuando esta selección no fuera explicitada abiertamente) (Barrère Unzueta, 2003, p. 7)⁶⁹. Asimismo, la idea de igualdad que ha tenido mayor influencia en la cultura jurídica dominante es aquella que la concibe como igualdad de trato y no como igualdad de estatus (entendido en sentido amplio, como conjunto de oportunidades, recursos, ocupaciones, posiciones y poder) (Añón Roig, 2010b, p. 132).

Considerando lo anterior, para Añón Roig, la expresión «discriminación estructural» (o sistémica) da cuenta del tipo de desigualdad que deriva de la influencia de los valores sociales dominantes surgidos del falso universalismo que atraviesa el diseño de la titularidad de los derechos; y que se ve reflejada en una serie de parámetros sociales dominantes en cada contexto (2013a, p. 662). Desde esta perspectiva, la autora señala que el concepto discriminación estructural (o sistémica) constituye «una propuesta doctrinal dirigida a redefinir el concepto jurídico tradicional de discriminación y a dar cabida en su denotación a la noción de opresión intergrupala» (2013b, p. 147).

Con este concepto, por tanto, se buscaría hacer referencia a aquellas situaciones de desigualdad social, de subordinación o de dominación, en las que resulta difícil individualizar una conducta discriminatoria determinada pues «[s]e trata de dinámicas sociales reiteradas que llevan a la persistencia de estructuras de subordinación y resultados sistemáticamente desventajosos para ciertos grupos, incluso en ausencia de motivos discriminatorios explícitos amparados por el derecho» (Añón Roig, 2013b, p. 148).

Otra autora que también se ha referido a este concepto es Barranco Avilés (2014), para quien la discriminación estructural «hunde sus raíces en la presencia de estereotipos sociales que asignan a las personas discriminadas roles de subordinación» (p. 30). Esta autora conecta dicho concepto con la reflexión acerca de la vulnerabilidad,

⁶⁹ Refiriéndose a esta misma cuestión, M. C. Barranco (2011) señala que: «En definitiva, el titular abstracto de derechos, sobre el que se construye el modelo liberal, coincide en el imaginario colectivo con el hombre, burgués, blanco, heterosexual, económicamente independiente, y, podríamos añadir, física y socialmente independiente» (pp. 14-15).

que «pasa a vincularse con los problemas de discriminación estructural y, por tanto, con la presencia de condiciones de opresión y dominación» (p. 26).

En América Latina autores como Christian Courtis y Claudio Nash se han referido también a este concepto. El primero de ellos considera que expresiones como «discriminación estructural» o «discriminación sistémica» hacen referencia a la magnitud del fenómeno de la discriminación que afecta a determinados grupos sociales, permitiendo justificar el establecimiento de medidas de acción afirmativa (Courtis, 2010, p. 111). Por su parte, Nash (2013) explica que se configura un supuesto de «discriminación estructural» cuando es la organización del Estado (la institucionalidad) la que permite y facilita la violación de los derechos y libertades de ciertos grupos de la población. Para este autor, las estructuras jurídicas y políticas «funcionan sobre la base de ciertos estándares culturales que hacen posible mantener vigentes dichas prácticas violatorias, en particular, la invisibilización de los derechos de los grupos desprotegidos» (p. 25). Por este motivo, Nash puntualiza que los esfuerzos para hacer frente a esta problemática deben orientarse a las condiciones jurídicas, políticas y culturales, que hacen posible que estas violaciones sistémicas ocurran.

Otra aproximación no tradicional puede encontrarse en Roberto Saba, quien reconstruye la noción usualmente aceptada de igualdad (entendida como trato no arbitrario) para capturar en ella los problemas de desigualdad estructural que enfrentan determinados grupos sociales (Saba, 2016, pp. 24 y ss.). El autor parte del reconocimiento de la existencia de normas y prácticas sociales que posicionan a ciertos grupos en una situación de desventaja; y, en respuesta, propone una noción de igualdad que se caracteriza por incorporar una exigencia dirigida al desmantelamiento de situaciones de subordinación. Cabe, asimismo, precisar que el autor articula su propuesta asociando la noción de igualdad con el principio de no sometimiento (p. 18).

En el ámbito internacional existen ejemplos que evidencian que algunas dimensiones de este concepto se han incorporado al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En este sentido es usual citar a la CEDAW, que contiene una invocación a los Estados para que establezcan medidas orientadas a eliminar estereotipos de género⁷⁰. Al respecto, se ha señalado que este tratado «refleja las ideas de que el origen de la discriminación contra la mujer se encuentra en el modo en el que la sociedad está organizada y de que solo apuntando a esa organización es posible hacerle frente» (Barranco Avilés, 2014, pp. 29-30).

⁷⁰ El artículo 5.º de la CEDAW establece lo siguiente: «Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres».

Una referencia expresa a este concepto puede encontrarse en la Observación General 20 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC), adoptada en el año 2009, sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales. Esta observación general desarrolla una serie de conceptos vinculados a la no discriminación, entre ellos el de «discriminación sistémica»⁷¹:

Discriminación sistémica

12. El Comité ha constatado periódicamente que la discriminación contra algunos grupos subsiste, es omnipresente, está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta o no cuestionada. Esta discriminación sistémica puede consistir en normas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales predominantes en el sector público o privado que generan desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros⁷².

También el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Comité CEDR) se ha referido expresamente a este concepto en la Recomendación General 34, relativa a la discriminación racial contra afrodescendientes, adoptada en el año 2011. En ella se señala que:

El racismo y la ‘discriminación estructural’ contra afrodescendientes, enraizados en el infame régimen de la esclavitud, se manifiestan en situaciones de desigualdad que afectan a estas personas y que se reflejan, entre otras cosas, en lo siguiente: el hecho de que formen parte, junto con las poblaciones indígenas, de los grupos más pobres de la población; sus bajas tasas de participación y representación en los procesos políticos e institucionales de adopción de decisiones; las dificultades adicionales a que hacen frente en el acceso a la educación, la calidad de esta y las posibilidades de completarla, lo que hace que la pobreza se transmita de generación en generación; el acceso desigual al mercado del trabajo; el limitado reconocimiento social y la escasa valoración de su diversidad étnica y cultural, y su desproporcionada presencia en la población carcelaria⁷³.

Adicionalmente, el Comité CEDR señala que para poner fin a la situación de discriminación estructural descrita, es necesario que los Estados partes adopten urgentemente medidas especiales (o medidas de acción afirmativa)⁷⁴.

⁷¹ El comité emplea la expresión «discriminación sistémica», que a nivel de la doctrina es considerada un sinónimo de «discriminación estructural».

⁷² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General 20. *La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del PIDESC)*. 42º periodo de sesiones, 2009, párr. 12 (énfasis en el original).

⁷³ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendación General 34. *Discriminación racial contra afrodescendientes*. 79º periodo de sesiones, 2011, párr. 6.

⁷⁴ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendación General 34. *Discriminación racial contra afrodescendientes*. 79º periodo de sesiones, 2011, párr. 7.

Por su parte el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (Comité CEDAW), en su Recomendación General 30, adoptada en el año 2013, señaló que «[l]as obligaciones de los Estados partes en virtud de la Convención [se refiere a la CEDAW] les exigen ocuparse de todas las violaciones de los derechos de la mujer, además de la «discriminación estructural» subyacente por razón de sexo y género que sustentó dichas violaciones»⁷⁵. Asimismo, en la Recomendación General 33, adoptada en el año 2015, el Comité CEDAW se refirió a los obstáculos y restricciones que impiden a las mujeres acceder a la justicia en pie de igualdad. Según el Comité:

Esos obstáculos se producen en un contexto ‘estructural de discriminación y desigualdad’, debido a factores como los estereotipos de género, las leyes discriminatorias, los procedimientos interseccionales o compuestos de discriminación y las prácticas y los requisitos en materia probatoria, y al hecho de que no [se] ha asegurado sistemáticamente que los mecanismos judiciales son física, económica, social y culturalmente accesibles a todas las mujeres⁷⁶.

Por último, cabe mencionar que, en el año 2016, el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (Comité CDPD) adoptó la Observación General 3, sobre las mujeres y niñas con discapacidad. En esta observación general se reconoce que la discriminación puede adoptar muchas formas, siendo una de ellas la discriminación estructural o sistémica, que —tratándose de las mujeres y niñas con discapacidad— puede manifestarse de la siguiente manera:

La discriminación estructural o sistémica, se manifiesta a través de patrones ocultos o encubiertos de comportamiento institucional discriminatorio, tradiciones culturales discriminatorias y normas y/o reglas sociales discriminatorias. La fijación de estereotipos de género y discapacidad nocivos, que pueden dar lugar a ese tipo de discriminación, está inextricablemente vinculada a la falta de políticas, reglamentos y servicios específicos para las mujeres con discapacidad [...]. Asimismo, las prácticas nocivas están estrechamente vinculadas a las funciones asignadas a cada género y las relaciones de poder creadas por la sociedad, y las refuerzan, y pueden reflejar percepciones negativas o creencias discriminatorias sobre las mujeres con discapacidad...⁷⁷.

Estos son solo algunos ejemplos que ponen de manifiesto que el concepto «discriminación estructural» ha cobrado interés en el ámbito del Sistema de Naciones Unidas. Algo similar viene ocurriendo en el Sistema Interamericano, en el que la

⁷⁵ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Recomendación General 30. *Sobre las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos*. 56° periodo de sesiones, 2013, párr. 77 (comillas «» agregadas).

⁷⁶ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Recomendación General 33. *Sobre el acceso de las mujeres a la justicia*. 61° periodo de sesiones, 2015, párr. 3.

⁷⁷ Comité sobre los Derechos de las Personas con discapacidad. Observación General 3. *Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad*. 2016, párr. 17.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha mencionado este concepto en casos como *González y otras («Campo algodónero») vs. México*⁷⁸; *Atala Riffo y niñas vs. Chile*⁷⁹ y *Trabajadores de la hacienda Brasil Verde vs. Brasil*⁸⁰, a fin de visibilizar la magnitud de la discriminación que pesa sobre determinados grupos sociales en la región (mujeres, personas LGBTI, personas en situación de pobreza, etc.).

4. Conclusión

La prohibición de discriminación constituye una de las piezas más importantes del pensamiento social, jurídico y político de nuestro tiempo. Sin embargo, el contenido de esta prohibición no siempre ha sido claro; y esto se debe, en parte, a los diversos sentidos que suele atribuirse a la voz discriminación.

El desarrollo que existe en esta materia a nivel de la legislación, jurisprudencia y doctrina, apunta hacia el reconocimiento de la discriminación como un trato no justificado, desfavorable o injusto (no neutral), que se proyecta sobre las personas debido a su pertenencia a determinados grupos sociales. Desde esta perspectiva, se valora como inadecuado el uso de expresiones como «discriminación positiva» o «discriminación inversa» para hacer referencia a las acciones afirmativas. Ello atendiendo a la carga emotiva negativa de la palabra discriminación y teniendo en cuenta que este tipo de medidas sí están justificadas (no son arbitrarias).

De otro lado, resulta significativo que en las últimas décadas se hayan adoptado diversos instrumentos internacionales que buscan garantizar la igualdad y la no discriminación. Asimismo, tanto a nivel interno como en la experiencia comparada se han aprobado leyes, se han emitido políticas públicas y se han dictado sentencias con este mismo fin. Considerando lo anterior, en este trabajo se ha buscado dar cuenta de la amplitud y complejidad que ha ido ganando la prohibición de discriminación en los últimos años a partir de una serie de calificativos que están presentes, de una u otra manera, en las normas, la jurisprudencia y la doctrina.

El estudio de la discriminación directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural (o sistémica) contribuye a hacer posible una

⁷⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso González y otras («Campo Algodonero») vs. México*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas), párr. 450.

⁷⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Sentencia de 24 de febrero de 2012 (fondo, reparaciones y costas), párr. 92 y 267.

⁸⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), párr. 338 y 343. Este aspecto de la sentencia dio lugar a la emisión de un voto razonado, un voto individual concurrente y un voto disidente, evidenciando que se trata de una cuestión abierta al debate.

aproximación más rigurosa e integral a la forma compleja, y muchas veces sutil, en que opera la discriminación en la sociedad. Posiblemente el binomio discriminación directa/indirecta sea el que mayor difusión y aceptación ha alcanzado en el campo del Derecho. Los demás supuestos, no menos importantes, aún aguardan un mayor desarrollo en el ámbito de lo jurídico.

Referencias

- Añón Roig, María José (2010a). El acceso de las mujeres migrantes a los derechos humanos: la igualdad inacabada. *Frónesis: Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política*, 17(2), 241-271.
- Añón Roig, María José (2010b). Autonomía de las mujeres: Una utopía paradójica. En Miguel Ángel Ramiro y Patricia Cuenca (eds.), *Los derechos humanos: La utopía de los excluidos*. Madrid: Dykinson.
- Añón Roig, María José (2013a). Grupos sociales vulnerables y derechos humanos. Una perspectiva desde el derecho antidiscriminatorio. En Alberto Iglesias Garzón (coord.), *Historia de los derechos fundamentales. Siglo XX* (tomo IV, vol. V, libro II, pp. 613-671).
- Añón Roig, María José (2013b). Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja. *Isonomía: Revista de teoría y filosofía del derecho*, 39, 127-157.
- Asís Roig, Rafael de (2000). La igualdad en el discurso de los derechos. En José Antonio López García y J. Alberto del Real (coords.), *Los derechos: entre la ética, el poder y el derecho* (pp. 149-168). Madrid: Dykinson.
- Asís, Rafael de y Patricia Cuenca (2012). La igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad. En Luis Cayo Pérez Bueno (ed.), *2003-2012: 10 años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España: estudios en homenaje a Miguel Ángel Cabra de Luna* (pp. 59-75). Madrid: Ediciones Cinca.
- Barranco Avilés, María del Carmen (2011). *Diversidad de situaciones y universalidad de derechos*. Madrid: Dykinson.
- Barranco Avilés, María del Carmen (2014). Derechos humanos y vulnerabilidad. Los ejemplos del sexismo y el edadismo. En María del Carmen Barranco y Cristina Churrua (eds.), *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos* (pp. 17-44). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Barrère Unzueta, María Ángeles (1997). *Discriminación, Derecho antidiscriminatorio y acción positiva a favor de las mujeres*. Madrid: Civitas.
- Barrère Unzueta, María Ángeles (2003). Igualdad y discriminación positiva: un esbozo de análisis teórico-conceptual. *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 9.
- Barrère Unzueta, María Ángeles (2003). Problemas del derecho antidiscriminatorio: subordinación versus discriminación y acción positiva versus igualdad de oportunidades. *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 9.
- Barrère Unzueta, María Ángeles (2008). Iusfeminismo y derecho antidiscriminatorio: hacia la igualdad por la discriminación. En Ruth Mestre (coord.), *Mujeres, derechos y ciudadanías* (pp. 45-71). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Barrère Unzueta, María Ángeles (2010). La interseccionalidad como desafío al *mainstreaming* de género en las políticas públicas. *Revista Vasca de Administración Pública*, 87-88, 225-252.

- Barrère, María Ángeles y Dolores Morondo (2011). Subordiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 45, 15-42.
- Burri, Susanne, Dagmar Schiek y The European network of legal experts in the field of gender equality (2009). *Multiple Discrimination in EU Law. Opportunities for legal responses to intersectional gender discrimination?* European Commission. Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities.
- Chacartegui Jávega, Consuelo (2010). Mujer, discriminación múltiple y exclusión social». En Oscar Pérez de la Fuente (ed.), *Mujeres: Luchando por la igualdad, reivindicando la diferencia* (pp. 39-62). Madrid: Dykinson.
- Cobrerros Mendazona, Edorta (2007). Discriminación por indiferenciación: Estudio y propuesta. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 81, 71-114.
- Combahee River Collective (2012). Un manifiesto feminista Negro. (Trad. R. Platero y J. Sáez). En Raquel Platero (Lucas) (ed.), *Intersecciones: Cuerpos y sexualidades en la encrucijada* (pp. 75-86). Barcelona: Edicions Bellaterra.
- Comisión Europea (2007). *Tackling Multiple Discrimination, Practices, policies and laws*. Dirección general de empleo, asuntos sociales e igualdad de oportunidades Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities.
- Courtis, Christian (2010). Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación». *Revista Derecho del Estado*, 24, 105-141.
- Crenshaw, Kimberlé (1989). Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics. *University of Chicago Legal Forum*, Vol. 1989, Article 8, pp. 139-167. Disponible en: <http://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1989/iss1/8>
- Crenshaw, Kimberlé (1991). Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color. *Stanford Law Review*, 43(6), 1241-1299.
- Crenshaw, Kimberlé (2012). Cartografiando los márgenes. Interseccionalidad, políticas identitarias y violencia contra las mujeres de color. (Trad. R. Platero y J. Sáez). En Raquel Platero (Lucas) (ed.), *Intersecciones: Cuerpos y sexualidades en la encrucijada* (pp. 87-122). Barcelona: Edicions Bellaterra.
- Dworkin, Ronald (1978). *Taking rights seriously*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Dworkin, Ronald (1986). *Law's empire*. Cambridge, Massachusetts: Belknap Press.
- Eguiguren Praeli, Francisco (1997). Principio de igualdad y derecho a la no discriminación. *Ius et veritas*, 8(15), 63-72.
- Fernández, Josefina (2003). Los cuerpos del feminismo. En Diana Maffia (comp.), *Sexualidades migrantes. Género y transgénero* (pp. 138-154). Buenos Aires: Feminaria.
- Fraser, Nancy (1995). Multiculturalidad y equidad entre los géneros: un nuevo examen de los debates en torno a la 'diferencia' en EEUU. (Trad. R. J.). *Revista de Occidente*, 173, 35-55.
- García Morillo, Joaquín (2013). La cláusula general de igualdad. En Luis López Guerra et al., *Derecho constitucional. Volumen 1. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos* (pp. 159-178). Novena edición. Valencia: Tirant lo Blanch.

- Garrido Gómez, María Isabel (2009). *La igualdad en el contenido y en la aplicación de la ley*. Madrid: Dykinson.
- Giménez Glück, David (2013). La legislación y la jurisprudencia de la Unión Europea ante la Multidiscriminación. En Rosario Serra Cristóbal (coord.), *La discriminación múltiple en los ordenamientos jurídicos español y europeo* (pp. 45-70). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Huerta Guerrero, Luis (2006). El derecho a la igualdad: Su desarrollo en la Constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú. En Susana Mosquera (coord.), *El derecho fundamental de igualdad* (pp. 59-125). Lima: Palestra.
- Makkonen, Timo (2002). *Multiple, compound and intersectional discrimination: Bringing the experience of the most marginalized to the fore*. Institute for Human Rights. Abo Akademi University.
- Nash, Claudio (2013). Estudio introductorio. En Nicole Lacrapette (ed.), *Derechos humanos y mujeres: teoría y práctica* (pp. 13-29). Santiago: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos.
- Nash, Claudio y Valeska David (2010). Igualdad y no discriminación en el sistema interamericano de derechos humanos. En Claudio Nash e Ignacio Mujica (eds.), *Derechos Humanos y Juicio Justo* (pp. 159-186). Lima: Red Interamericana de Formación en Gobernabilidad y Derechos Humanos, Colegio de las Américas – COLAM, Organización Interamericana Universitaria.
- Pérez Luño, Antonio Enrique (1987). Concepto y concepción de los derechos humanos (Anotaciones a la Ponencia de Francisco Laporta). *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 4, 47-66.
- Platero, Raquel (Lucas). (ed.) (2012). *Intersecciones: Cuerpos y sexualidades en la encrucijada*. Barcelona: Edicions Bellaterra.
- Platero, Raquel (Lucas) (2012). La interseccionalidad como herramienta de estudio de la sexualidad. En R. Platero (ed.), *Intersecciones: Cuerpos y sexualidades en la encrucijada* (pp. 15-72). Barcelona: Edicions Bellaterra,
- Prieto Sanchís, Luis (1990). *Estudios sobre los derechos fundamentales*. Madrid: Debate.
- Rey Martínez, Fernando (1995). *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*. Madrid: McGraw-Hill.
- Rey Martínez, Fernando (2008). La discriminación múltiple, una realidad antigua, un concepto nuevo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 84, 251-283.
- Rey Martínez, Fernando (2011). ¿De qué hablamos cuando hablamos de igualdad constitucional? *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 45, 167-181.
- Rey Martínez, Fernando (2012). La discriminación racial en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Pensamiento Constitucional*, 17, 291-319.
- Rey Martínez, Fernando y David Giménez Glück (coords.) (2010). *Por la diversidad, contra la discriminación. La igualdad de trato en España: hechos, garantías, perspectivas*. Madrid: Fundación Ideas.
- Romero Bachiller, Carmen (2012). Enmarañadxs en las sexualidades (reflexiones para tiempos de crisis). En R. Platero (ed.), *Intersecciones: Cuerpos y sexualidades en la encrucijada* (pp. 9-14). Barcelona: Edicions Bellaterra.

- Saba, Roberto (2016). *Más allá de la igualdad formal ante la ley. ¿Qué les debe el Estado a los grupos desaventajados?* Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores (Ebook).
- Schiek, Dagmar (2009). Executive Summary. En Susanne Burri, Dagmar SCHIEK y The European network of legal experts in the field of gender equality. *Multiple Discrimination in EU Law. Opportunities for legal responses to intersectional gender discrimination?* (pp. 1-26) European Commission. Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities.
- Schiek, Dagmar y Anna Lawson (eds.) (2011). *European Union Non-Discrimination Law and Intersectionality. Investigating the Triangle of Racial, Gender and Disability Discrimination*. Farnham (Surrey): Ashgate.
- Serra Cristóbal, Rosario (2013). La mujer como especial objeto de múltiples discriminaciones. La mujer multidiscriminada. En Rosario Serra Cristóbal (coord.), *La discriminación múltiple en los ordenamientos jurídicos español y europeo* (pp. 15-44). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Serra Cristóbal, Rosario (2015). La discriminación múltiple. ¿Un nuevo enfoque sobre la igualdad?. En Vicente Gimeno Sendra y María Teresa Regueiro García (coords.), *Nuevas tendencias en la interpretación de los derechos fundamentales* (pp. 133-146). Madrid: Universitat.
- Uprimny, Margarita (2008). La protección internacional de los Derechos Humanos: el sistema de Naciones Unidas. En Víctor Abramovich, Ximena Erazo y Jorge Orbe (eds.), *Políticas públicas para un Estado social de derechos. El paradigma de los derechos universales* (vol. II, pp. 25-41). Santiago de Chile: LOM Ediciones; Fundación Henry Dunant América Latina.

Observaciones y recomendaciones generales de comités

- Comité de Derechos Humanos (1989). Observación General 18. No discriminación. 37° periodo de sesiones.
- Comité de Derechos Humanos (2000). Observación General 28. La igualdad de derechos entre hombre y mujeres (artículo 3). 68° periodo de sesiones.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2009). Observación General 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del PIDESC). 42° periodo de sesiones.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (2000). Recomendación General 25, relativa a las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género. 56° periodo de sesiones.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (2011). Recomendación General 34. *Discriminación racial contra afrodescendientes*. 79° periodo de sesiones.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2004). Recomendación General 25. Medidas especiales de carácter temporal (párrafo 1 del artículo 4 de la CEDAW). 30° periodo de sesiones.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2013). Recomendación General 30, sobre las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos. 56° periodo de sesiones.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2015). Recomendación General 33. Sobre el acceso de las mujeres a la justicia. 61° periodo de sesiones.

Comité para los Derechos del Niño (2014). Observación General 18, sobre prácticas nocivas. Adoptada de manera conjunta con el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (Recomendación General 31 de este último comité).

Comité Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2014). Observación General 1. Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley. 11° periodo de sesiones.

Comité Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2016). Observación General 3. *Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad.*

Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso González y otras («Campo Algodonero») vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas).

Caso Atala Riffó y niñas vs. Chile. Sentencia de 24 de febrero de 2012 (fondo, reparaciones y costas).

Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil. Sentencia de 20 de octubre de 2016 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).