

LA DISCRIMINACIÓN Y EL ENFOQUE DE LOS DERECHOS

JESÚS RODRÍGUEZ ZEPEDA

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA METROPOLITANA-IZTAPALAPA (DEPARTAMENTO DE FILOSOFÍA), MÉXICO

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5375-0671>

La discriminación se ha convertido en los últimos tiempos en un objeto de interés tanto para las ciencias sociales como para las teorías de la justicia. Desde luego, este interés traduce al ámbito académico una variedad de agendas y exigencias de no discriminación que se expresan en distintos espacios de las sociedades contemporáneas. La fuerza social de los movimientos antidiscriminatorios explica en gran medida que los estudios críticos sobre discriminación hayan adquirido la forma de un paradigma en crecimiento, aunque el debate teórico que articula a éste comporta una lógica autónoma. En este capítulo, desplegamos un aparato categorial básico para la comprensión adecuada de los procesos de discriminación, así como para la justificación de la exigencia de justicia condensada en el reclamo de no discriminación. De manera central, el texto ofrece dos argumentos: en primer lugar, una interpretación de la naturaleza de la discriminación como un fenómeno que se explica desde una concepción cultural y simbólico-lingüística del orden social; y, en segundo, la formulación rigurosa de los conceptos de discriminación y no discriminación sobre la base del lenguaje de los derechos y en contraposición a concepciones de este fenómeno que eluden o minimizan este lenguaje. De forma complementaria, se revisa la pertinencia de la crítica interseccional de las llamadas *categorías sospechosas* de la doctrina antidiscriminatoria convencional y se ofrece una explicación del significado de la denominada dimensión estructural de la discriminación.

LA DISCRIMINACIÓN COMO OBJETO CIENTÍFICO-SOCIAL

En 1971, en el prólogo a la segunda edición de su ahora muy reconocida obra *The Economics of Discrimination*, Gary Becker, el famoso economista de la Universidad de Chicago, recordaba que entre los árbitros que opinaron acerca de la pertinencia de reimprimir su obra publicada originalmente en 1957, hubo uno que, contrario a la propuesta de reedición, sostuvo que “la economía no es relevante para analizar la discriminación racial contra las minorías” (Becker, 1971: 1). Becker, quien sería distinguido en 1992 con el Premio Nobel de Economía por, entre otras razones, “extender la esfera del

análisis microeconómico a un amplio registro del comportamiento y la interacción humanos, incluyendo el comportamiento no mercantil” (The Nobel Prize, 1992), manifestaba su asombro de que, “[e]n vista de la importancia de la discriminación [...], los economistas hubieran sido negligentes en su estudio [...] La incapacidad de los economistas para contender en una vía cuantitativa con motivos no pecuniarios puede haber sido razón suficiente [para tal negligencia]” (Becker, 1971: 10). Becker identificaba, respecto de su propio caso, una tendencia intelectual muy frecuente en las ciencias sociales, a saber, la de considerar que sólo una dimensión económica es constitutiva y condicionante de los procesos y relaciones sociales y que, por ello, cuando entran en juego razones culturales y psicológicas (los aducidos “motivos no pecuniarios”), no asimilables directamente a descripciones de interés económico o conceptualizables en términos de grupos económicos o clases sociales, la racionalidad científica puede descartarlas por presumirlas irrelevantes o secundarias para el conocimiento.

Ciertamente, esta tendencia ha marcado en gran medida los modelos explicativos de las ciencias sociales, sobre todo cuando se han orientado a explicar las desigualdades y asimetrías de orden estructural, y ha pertrechado en el saber social un supuesto epistemológico de primer orden: el de que sólo ha de contar como determinante la causalidad que pueda referirse, o incluso reducirse, a un sistema de relaciones pecuniarias o económicas. En efecto, como hemos señalado en otra parte,

el pensamiento social ha sido tributario de una nueva ingenuidad materialista —la de creer que sólo la dimensión socioeconómica es material, estructural y constitutiva— [por lo que] las prácticas y procesos discriminatorios, que son resultado de la eficacia simbólica [...], parec[e]n significar apenas epifenómenos no merecedores de atención científica especial (González Luna y Rodríguez-Zepeda, 2019: 11).

Esta tendencia instaló en el conocimiento social una inercia todavía difícil de atajar, y que consiste en la búsqueda continua de una suerte de “última instancia” económica a la cual remitir la causalidad definitoria de los procesos sociales. Las herencias discursivas del materialismo histórico, la economía del bienestar o la economía neoclásica, más allá de las claras diferencias que entre ellas guardan, coinciden en una suerte de desatención analítica a los procesos culturales o simbólicos que pudieran ser traídos a la explicación sistémica de las desigualdades.

Frente a esta tendencia, el estudio científico de la discriminación convoca a una concepción materialista de lo cultural, es decir, a una percepción de lo social en la que la dimensión sociolingüística y las representaciones colectivas puedan ser entendidas como fuerzas eficaces y materialmente productivas de relaciones sociales. Dicha concepción permite identificar e incluso mensurar los procesos discriminatorios a partir de los efectos materiales de la acción

simbólica, es decir, permite explicar la discriminación como un conjunto de prácticas sociales alimentadas por el prejuicio, los sesgos inconscientes y los estigmas que tienen como efecto tangible la negación o reducción de derechos básicos y de oportunidades sociales significativas para colectivos humanos completos. Esta concepción materialista de lo cultural o, lo que tanto vale, la idea de una eficacia simbólica,¹ permite comprender cómo el alcance social de los prejuicios o la existencia intergeneracional de la estigmatización se vierten en interacciones materiales bajo la forma de prácticas que articulan tanto la convivencia como el dominio discriminatorio entre grupos sociales. Es cierto que la ciencia social registra con mayor facilidad las prácticas humanas que se exhiben a los métodos de investigación como evidencia empírica, pero lo que nuestro argumento destaca es que esa evidencia sólo se constituye como tal a partir de sus precursores culturales, sin cuya consideración queda ayuna de contexto.²

La eficacia simbólica equivale a la afirmación de la materialidad del discurso o a su capacidad de hacer cosas, es decir, al entendimiento de la experiencia discursiva no como mera representación simbólica que alude a una significación precisa, sino como serie de acontecimientos que tejen una materialidad propia. Así lo vio Foucault, que inquiere: “[s]i los discursos deben verse primeramente como conjuntos de acontecimientos discursivos, ¿qué estatuto es necesario conceder a esta noción de acontecimiento?” (Foucault, 1980: 47-48). Este estatuto es el de la materialidad. Según el filósofo francés, el acontecimiento discursivo no es corpóreo y, sin embargo, no carece de materialidad, pues es siempre en el nivel de lo material donde adquiere sentido y encuentra su sitio: en la relación, la coexistencia, la dispersión, la intersección, la acumulación y la selección de elementos materiales. El discurso aparece como un efecto, y a través, de una dispersión material. Por ello, sugiere que “la filosofía del acontecimiento [discursivo] debería avanzar en la

¹ El concepto de “eficacia simbólica” lo hemos tomado de Claude Lévi-Strauss. Según el antropólogo francés, esta fórmula capta la capacidad de la expresión lingüística en un marco socio-simbólico compartido para condicionar conductas humanas incluso en un nivel inconsciente (Lévi-Strauss, 1968: 168-185). Conforme a esta idea, buena parte de las acciones individuales y de las interacciones colectivas deriva de los marcos compartidos de representación simbólica.

² Por ejemplo, Patricio Solís concentra su explicación de los procesos discriminatorios en las “prácticas”, eludiendo de manera intencionada el estudio de lo sociosimbólico. Argumenta que los prejuicios o estereotipos no siempre se actualizan como prácticas, además de que son de más difícil identificación empírica (Solís, 2017: 27-30). Siendo esto último cierto, también puede afirmarse que cuando las prácticas discriminatorias se dan, siempre actualizan un prejuicio o estereotipo, por lo que el enfoque de las prácticas requiere, tarde o temprano, de la consideración de sus precursores sociosimbólicos. Incluso, una cuestión relevante para el enfoque de las prácticas en los estudios sobre discriminación sería la relativa a las condiciones institucionales por las que en numerosas ocasiones el prejuicio o el estereotipo se mediatizan y no se vierten en prácticas efectivas. Esta última ruta de investigación ayudaría, por ejemplo, a identificar el campo posible de las políticas antidiscriminatorias que operarían, precisamente, como contenciones para el “pase al acto” (o a las prácticas) de las representaciones simbólicas ínsitas en la cultura de trasfondo.

dirección paradójica de un materialismo de lo incorporal” (Foucault, 1980: 48).³ Al llevar este argumento hacia una formulación adecuada a nuestro propósito, puede sostenerse que una explicación materialista de la discriminación debe provenir de una comprensión de sus fuentes simbólicas y de su propia consistencia fenoménica como acontecimientos sociolingüísticos dotados de una eficacia particular en la ordenación de las interacciones sociales. Se trata, en suma, de una materialidad identificable en los efectos mismos del discurso.

De forma correlativa, con base en la constatación de la eficacia simbólica y el carácter estructural de la discriminación, el estudio científico-social puede plantear los fundamentos de una acción pública —tanto para las políticas del Estado como para las estrategias de la sociedad civil— que posea una dimensión estructural y una eficacia material equivalentes a los de las prácticas y procesos discriminatorios. A este enfoque simbólico-materialista para el estudio de la discriminación es a lo que hemos denominado una razón antidiscriminatoria.⁴ Ésta es una aproximación analítica, normativa, estratégica y práctica que, a partir de una concepción estructural y sociosimbólica de la discriminación, entiende los actos y procesos discriminatorios como relaciones ancladas en el universo simbólico que tienen efectos tangibles, específicos y mensurables en la experiencia de los grupos discriminados y en la relación que estos guardan con los grupos privilegiados. Efectos identificables, como veremos, en la privación de derechos sufrida por colectivos humanos completos.

La discriminación es un producto de los procesos de autoidentificación de los grupos, de su afirmación identitaria y de la consecuente exclusión/subordinación de los grupos diferentes que así se tornan desiguales. Resulta claro que posee un componente inequitativo constitutivo de carácter no económico o, al menos, no reducible a lo económico. Encaramos, de este modo, una forma de desigualdad cultural, con efectos tangibles sobre los derechos y calidad de vida

³ No sólo la mirada arqueológica de Foucault alumbró esta materialidad. Ésta también ha sido evidenciada en la tradición filosófica del pragmatismo lingüístico. Según Searle (1994: 26): “toda comunicación lingüística incluye actos lingüísticos. La unidad de la comunicación lingüística no es [...] el símbolo, palabra u oración [...] sino más bien la producción o emisión del símbolo, palabra u oración al realizar el acto de habla. Considerar una instancia como un mensaje es considerarla como una instancia producida o emitida. Más precisamente, la producción o emisión de una oración-instancia bajo ciertas condiciones constituye un acto de habla”. Esta visión pragmática del lenguaje abrevó del argumento clásico de Austin sobre los actos de habla (*speech acts*); para este autor: “la pronunciación de una oración es, o forma parte de, la realización de una acción, lo que normalmente no sería descrito como, o sólo como, decir algo” (Austin, 1975: 5). Que el lenguaje “haga cosas” implica que posee un carácter performativo o realizador e “indica que la emisión de la pronunciación es la realización de una acción —no se entendería como sólo decir algo—” (Austin, 1975: 6). Sobre esta base, cuando atendemos a la existencia de la discriminación en el universo lingüístico, lo que hacemos es interrogar sobre el “peso material de las palabras” en los procesos lingüísticos de orientación discriminatoria, es decir, sobre sus funciones performativas (Austin) o ilocucionarias (Searle).

⁴ Puede verse, al respecto, la obra colectiva *Hacia una razón antidiscriminatoria* (Rodríguez-Zepeda y González Luna, 2014).

de las personas y cuyo origen directo no es la distribución económica, los niveles de ingreso o la inexistencia de un sistema universalista de derechos sociales. Esta forma de desigualdad de trato entre grupos, condicionada por la forma en que estos se perciben a ellos mismos y perciben a los que son diferentes, es lo que en el lenguaje de los derechos se denomina discriminación.

Los factores precursores de la discriminación se sitúan en el ámbito de las representaciones colectivas del orden social y pueden ser identificados mediante los conceptos de estigma y prejuicio. Puede afirmarse que la discriminación, como fenómeno social, es inexplicable sin la referencia tanto a los estigmas que padecen los grupos subalternos como a los prejuicios negativos que circulan acerca de ellos en el marco de relaciones de dominio y subordinación entre grupos. El estigma no es una característica o rasgo material de los sujetos a los que se atribuye, si bien se articula en relación con estos. Se trata, más bien, de un atributo definido por una red de significados que jerarquiza y distingue entre personas y entre grupos y que funge como eje de diferenciación: el tono de piel, los marcadores fenotípicos, el sexo, el tamaño de las personas, los comportamientos codificados, la evidencia de una discapacidad, la aparición de una orientación sexual, etcétera. El estigma es siempre un proceso social, es decir, estigmatización, misma que opera como una sintaxis cultural de clasificación asimétrica. Aunque a la subjetividad del sujeto que estigmatiza en los hechos le parezca que es el resultado especular y sin mediaciones de su contacto con el sujeto al que juzga inferior, el estigma se origina en una clasificación previa que demerita de antemano a categorías humanas completas, a las que se ve como incompletas, degradadas, sucias o peligrosas. Como ha sostenido Goffman (1963: 3-4), el estigma no deriva del atributo en su dimensión empírica, sino del orden de relaciones clasificatorias que lo destacan y significan.

El estigma ordena y jerarquiza la dispersión de los prejuicios. Un grupo estigmatizado es receptáculo sistemático de prejuicios que anidan en relatos culturales, doctrinas religiosas, valores morales y familiares, criterios de eficiencia o de belleza, ideas de logro social e incluso en normas legales y regulaciones institucionales. Allport (1954: 7) definió al prejuicio como: “una actitud de aversión u hostilidad hacia una persona que pertenece a un grupo, simplemente porque pertenece a ese grupo, y se presume en consecuencia que posee las cualidades objetables que se adscriben al grupo”. Por ello, lo característico del prejuicio es la subsunción del individuo al grupo, la negación o falsificación de sus atributos particulares para disolverlo en el colectivo que le otorga características distintivas y primarias. Así, para la mirada guiada por el prejuicio, cada individuo confirma la regla que rige al grupo, como si el resto de sus características individuales no cumpliera funciones denotativas o caracterizadoras.⁵ El *pase al acto* del estigma y el prejuicio es lo

⁵ Esta función del prejuicio la explica muy bien Luis Salazar (2007: 74): “Estamos ante uno de los procesos más misteriosos de la evolución de las sociedades humanas: el que transforma

que actualiza las prácticas y procesos de discriminación.⁶ Desde luego, en el orden simbólico compartido no sólo anidan prejuicios que dan contenido a la estigmatización; también se despliega una amplia cantidad de argumentos y representaciones que actúan como contradiscursos de las tendencias discriminatorias, pero lo que ahora sabemos es que a diferencia de otras agendas políticas igualitarias, la exigencia de no discriminación sólo puede realizarse si a la vez que desmonta las prácticas de discriminación modifica y sustituye, o al menos deshabilita y debilita, la estigmatización y sus prejuicios.

Acaso debido a la ingenuidad materialista de la que hemos hablado antes, tanto las ciencias sociales como el derecho y la filosofía política han llegado con retraso a la percepción clara de la influencia que la discriminación tiene en la construcción de la desventaja social, del privilegio y del régimen general de desigualdad sufrido por la mayoría de la población. Ello explica que los estudios y mediciones del fenómeno discriminatorio no hayan empezado a hacerse hasta fechas muy recientes. En México, por ejemplo, la primera medición demoscópica científica de la discriminación no se realizó sino hasta el siglo XXI —con la Encuesta Nacional sobre Discriminación 2005—, cuando la experiencia histórica de la discriminación en esta sociedad se puede contar en siglos. Esta primera encuesta, lo mismo que su réplica desarrollada en 2010 —la Encuesta Nacional sobre Discriminación 2010—, tradujo a números y porcentajes las esquivas representaciones culturales que están en la base de los hechos discriminatorios. A partir de las ediciones 2017 y 2023 de la Encuesta Nacional sobre Discriminación, se consolidó una explicación de las prácticas discriminatorias que logró trascender la identificación analítica del prejuicio, para postular una relación causal entre las prácticas discriminatorias y la carencia o privación de derechos para colectivos como las

nociones generales en hipóstasis, en sujetos metafísicos dotados de una vida, de una voluntad y de unos intereses anteriores y superiores a sus miembros singulares [...] Pero como se trata de un rasgo diferenciador, discriminador, en el mismo proceso se configuran necesariamente los otros grupos, las otras razas, pueblos, naciones, identidades religiosas, igualmente estereotipados, homogeneizados, subsumidos en identidades colectivas anteriores y superiores. Sobra decir que todas estas hipóstasis, todos estos sujetos colectivos se sustentan en diferencias artificiales o en diferencias artificialmente elevadas a factor de asociación/disociación entre los seres humanos, a pretexto para incluir y excluir [...] se valora, se ama, se desprecia o se odia no a individuos de carne y hueso, sino a clases, a grupos, a pseudosujetos colectivos que aparecen como causa abstracta del bien y del mal que padecemos”.

⁶ En esta contribución no podemos ahondar más en los problemas de conceptualización de las nociones de estigma y prejuicio. Remito al tratamiento que he hecho de éstas en mi libro *Una teoría de la discriminación* (Rodríguez-Zepeda, 2023: 47-59). Lo que cabe resaltar aquí es que, conforme a la concepción materialista de los contenidos culturales que hacemos propia, resulta inadecuado asimilar estas nociones a la figura de meros errores epistemológicos. Estas representaciones simbólicas que actúan como precursoras de los actos y procesos de discriminación no se disuelven con su mera contrastación con los contenidos del conocimiento científico, porque más allá de la dosis de irracionalidad que siempre contienen, su función social es la de la preservación del privilegio discriminatorio, lo que las hace difíciles de desmontar sólo mediante la construcción de una convicción racional. Siempre se requiere mucho más que eso.

mujeres, las personas con discapacidad o las personas indígenas.⁷ El ciclo de estas encuestas es un ejemplo de cómo plasmar científicamente lo que el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional han formulado en clave jurídica, o lo que la filosofía política ha sostenido en lenguaje normativo, a saber, que la discriminación es una forma grave de injusticia porque limita o niega derechos humanos a millones de personas sólo por su pertenencia a grupos históricamente estigmatizados.

LA DISCRIMINACIÓN Y EL ENFOQUE DE LOS DERECHOS

El enunciado discriminación, dada su frecuencia de uso y su amplia diseminación en el lenguaje cotidiano, puede generar la falsa ilusión de su comprensión inmediata. En efecto, parecería que existe un acuerdo generalizado acerca de la naturaleza de la discriminación, sobre todo cuando situamos su discusión en el contexto de las sociedades democráticas contemporáneas y en el marco de los discursos emancipatorios que reclaman diversas formas de igualdad social y el cierre de brechas de inequidad arbitrarias e injustificables. Tanto ese enunciado, que designa una forma inaceptable de injusticia, como su contrario normativo, el principio de no discriminación, parecen transparentes de entrada, pero distan mucho de serlo. Por ello, la posibilidad de identificarlos y estudiarlos como fenómenos sociales, así como la posibilidad de construir rutas de acción para superarlos, exige una comprensión específica de su naturaleza, vale decir, una definición conceptual.

La primera tarea en el despeje conceptual de los enunciados discriminación y no discriminación es la de su destrivialización. Aunque una comprensión intuitiva de la discriminación como forma de injusticia nos previene contra sus formulaciones únicamente descriptivas, lo cierto es que es necesario explicar cómo se puede pasar de las formulaciones lexicales de la discriminación a su formulación conceptual. Es bien sabido que una acepción frecuente de la acción de discriminar se refiere a lo que los diccionarios definen como: “1. Separar, distinguir, diferenciar una cosa de otra” (RAE, 1992: 760), o bien como una capacidad de distinguir, en el sentido de “ser capaz de ver la diferencia entre dos cosas o personas” (*Cambridge International Dictionary...*, 1995: 392). Conforme a esta acepción, la discriminación no contiene nada social o moralmente irregular, pues plasma una acción frecuente y una aptitud humana compartida. Este primer sentido lexicográfico no posee relevancia para un uso analítico o teórico de la discriminación, pues gravita sobre una indistinción entre actos moralmente erróneos y acciones ni siquiera susceptibles de evaluación moral. Como dice Schiller (2001: 155): “Claramente, un concepto de discriminación que abarque

⁷ Las encuestas referidas, así como numerosos estudios sobre discriminación, pueden ser consultadas en la página electrónica del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred): http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=registro_encontrado&tipo=2&id=1530

ambos tipos de situaciones es demasiado anémico para un uso práctico” pues serviría lo mismo para ordenar por estatura a los jugadores de un equipo de baloncesto que para excluir a la población negra de los empleos (2001: 156).⁸

La indeterminación del primer significado nos obliga a una mayor precisión y a tomar en cuenta, al menos, el tipo de criterio que se utiliza para tratar a las personas de manera diferenciada. Según el propio Schiller (2001: 155): “Podemos acercarnos a un concepto relevante de discriminación mediante el reconocimiento del criterio en el que está basado el tratamiento diferenciado”. Tal criterio de trato no se refiere solamente a la categoría humana que se toma en cuenta para el tratamiento diferenciado (etnia o raza, sexo o género, capacidad, preferencia sexual, religión, etcétera) sino también a su relación con un ámbito de acción respecto del cual se juzga la adecuación o inadecuación de esa categoría. Por ejemplo, no se trata, de manera abstracta, como inferiores a las personas negras, sino que se les juzga inferiores respecto de la política, la actividad empresarial, las tareas del conocimiento y, desde luego, la relación con las personas blancas.

De este modo, el segundo sentido del término identifica este rasgo propio de la discriminación sobre la base de los criterios que la producen. Cuando esos criterios son negativos o despectivos hacia las personas, surge un componente inequitativo que no aparece en la primera acepción, si bien está igualmente en el orden del léxico regular. Así, encontramos que discriminar también es: “2. Dar trato de inferioridad, diferenciar a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.” (RAE, 1992: 760), o bien, “tratar a una persona o grupo de gente específico de manera diferente, especialmente de peor manera que como que se trata a otra gente debido a su color de piel, religión, sexo, etcétera” (*Cambridge International Dictionary...*, 1995: 392). Un contenido político de la discriminación se perfila cuando encontramos en la segunda acepción la referencia a una relación entre personas y, de manera más precisa, a una relación asimétrica o de desigualdad entre personas.

Si bien, como se verá adelante, ésta no es la acepción que juzgamos suficiente para dotar de un contenido conceptual a la discriminación, lo cierto es que es un enunciado que la sitúa en el terreno de las consideraciones sobre la igualdad y la justicia. Si se busca una enunciación formal o teórica a estas referencias lexicográficas, puede verse el argumento de Barry S. Gross (1978: 7),

⁸ Es pertinente considerar que existen usos negativos del vocablo discriminar que se pretenden justificar con el argumento de que son clasificaciones neutras o distinciones sin peso axiológico o implicaciones morales o políticas. Tal es la prevención que hace Philip Green en el caso de clasificaciones discriminatorias “neutrales” que en realidad pertenecen al campo semántico de las acepciones políticas: “Ser blanco en los Estados Unidos es sólo ser una persona; ser negro en los Estados Unidos es ser negro. Siete estudiantes negros (o hispanos o asiáticos) cenando juntos en el comedor de la universidad, están siendo tribales; los catorce estudiantes blancos en el mismo lugar sólo están cenando” (Green, 1998: 124). O bien, como en el caso de frases que se hallan en el lenguaje vernáculo: “¿por qué no he de llamar negro a quien es de color negro?”.

un destacado estudioso de la teoría de la discriminación, que despliega los significados del vocablo discriminación del siguiente modo:

Discriminar tiene cuatro significados que pueden ser provechosamente diferenciados:

- 1) Transitivo: distinguir o diferenciar, o establecer una diferencia entre personas o cosas.
- 2) Transitivo: percibir, darse cuenta o distinguir, con la mente o los sentidos, de las diferencias entre cosas.
- 3) Establecer una distinción o diferencia.
- 4) Hacer una distinción adversa respecto de algo o de alguien.

Luego, el autor agrega que “es obvio que el significado 4 es el relevante para el problema de la justicia social” (Gross, 1978: 7), y es el único que puede ser juzgado “como moralmente erróneo” (1978: 9). La cuarta acepción del esquema de Gross coincide con el segundo sentido de la definición lexicográfica que hemos revisado antes, es decir, se refiere a una distinción contraria o adversa hacia alguien en el marco de una relación no simétrica ni equitativa.⁹

Significativamente, la imprecisión sigue acompañando a esta acepción de la discriminación. Si bien es comprensible la inscripción de la discriminación en el dominio de una teoría de la justicia al expresar una relación asimétrica entre personas, lo que queda sin precisar es el contenido específico de la “distinción adversa” y, por ende, el alcance y la gravedad del error moral a que ésta da lugar. Lo que se puede observar es que ambos elementos suelen cargarse de contenido con principios morales intuitivos y no con datos sociales o políticos. Este margen discursivo genera un amplio campo de indeterminación que permite el desarrollo de teorías de la discriminación de contenido moral cuya idea del daño discriminatorio a veces no sólo es intuitiva sino incluso subjetiva, y que tienen como rasgo común la elusión del lenguaje de los derechos.¹⁰

La persuasión que produce la idea de discriminación como distinción adversa y como error moral no es suficiente para dar cuenta de la dimensión

⁹ La interpretación de Gross del tratamiento adverso en términos de error moral ha sido actualizada en nuestra época con la identificación entre la discriminación errónea y el tratamiento degradante. Véase, al respecto, (Hellman, 2011).

¹⁰ Tal es el caso de algunos enfoques recientes sobre discriminación que, siendo distintos en propósito y en recursos analíticos, comparten el intuicionismo que proviene del lenguaje de la filosofía moral que adoptan. Por ejemplo, Hernández Peralta ha construido, a partir del principio de no humillación de Margalit, una justificación del concepto de discriminación simbólica en contraste con lo que llama la discriminación legal, sosteniendo que hay discriminación más allá del daño a los derechos (Hernández, 2021: 229-235); Camacho Beltrán y Muñoz Oliveira han reformulado la antigua identificación de Gross, así como la más reciente de Hellman, entre la discriminación aceptable y la moralmente incorrecta, desplazando el concepto de derechos por el de corrección moral (Camacho y Muñoz, 2022: 56-66); y Pazos ha formulado una rigurosa definición conceptual de discriminación en la que aparece el trato denigrante y la referencia a los grupos en desventaja, pero no la referencia al daño a los derechos (Pazos, 2022: 6).

social de este fenómeno ni para explicar la importancia que ocupa ahora en las agendas de igualdad de las sociedades democráticas contemporáneas. En realidad, el concepto de discriminación queda mejor servido si se le formula mediante un enfoque alternativo al de las concepciones de la justicia deudoras del intuicionismo moral. Este enfoque se formula sobre la base de dos marcadores sociológicos e históricos: por una parte, la identificación de los grupos que suelen ser las víctimas de los actos y procesos de discriminación y, por otra, la referencia a los efectos de la discriminación sobre ciertos bienes fundamentales del sujeto moral o jurídico que la sufre, a saber, los derechos humanos o fundamentales. La necesidad de vincular las experiencias subjetivas o intuitivas de las distinciones adversas con sus efectos objetivos en el concepto mismo de discriminación también fue argumentada por Schiller (2001: 156): “Un factor importante en nuestro juicio subjetivo acerca de la naturaleza de la discriminación racial es nuestra percepción de sus efectos [...] Muchos americanos negros creen que les ha sido denegada [debido a su raza] una igual oportunidad respecto de la vivienda, la educación y el empleo”.

Como se ha sugerido antes, el campo semántico relevante para emplazar un concepto de discriminación no sólo teóricamente plausible, sino política y jurídicamente productivo, es el de los derechos humanos o fundamentales.¹¹ En efecto, como hemos observado, la carencia del segundo significado lexicográfico consiste en que éste es a tal punto impreciso que con frecuencia hace perder de vista lo específico de la discriminación como fenómeno sociopolítico de graves consecuencias. No sostenemos que los sentidos lexicográficos sean falsos o inexistentes —el sentido de los términos es un fenómeno social y no resulta de las estipulaciones del trabajo académico—, aunque puede sostenerse que son, o bien irrelevantes, o bien unilaterales respecto de una teoría de la discriminación capaz de producir conceptos políticos y jurídicos de primer orden.

Llegados a este punto, se hace necesario justificar una elección de campo conceptual. Es cierto que el discurso político, jurídico y académico de la no discriminación está moldeado en gran medida por la experiencia estadounidense que corre de la década de 1960 hasta nuestros días. El debate semántico inicial sobre el término discriminación, su relación con la injusticia distributiva, su vínculo privilegiado con las agendas racial y de género, su atención a las nuevas categorías discriminadas, el repertorio de las políticas que la combaten —como los castigos judiciales y las medidas de acción afirmativa— y nuevos conceptos, como el de interseccionalidad, provienen de esa experiencia. Pero también destacan allí obstáculos epistemológicos que no pueden

¹¹ Suelo usar de manera indistinta los enunciados “derechos humanos” y “derechos fundamentales” porque la indistinción de uso no afecta el contenido explicativo de mi argumento. También porque en el lenguaje constitucional mexicano ambas figuras normativas coinciden en el texto de la constitución vigente. Pero si se desea no obviar la diferencia entre ambas categorías de derechos, conforme a la cual los derechos humanos son atinentes a una formulación universal y los derechos fundamentales a una dimensión constitucional, véase Ferrajoli (1999: 37-41).

obviarse: la escasa aparición en esta tradición de un discurso de los derechos fundamentales y la concentración de su atención en el acceso a los servicios y las oportunidades, el predominio en su interpretación jurídica de una concepción no estructural de la discriminación, la desconexión conceptual y legal entre el principio de no discriminación y los mecanismos de compensación como la acción afirmativa, e incluso el desentendimiento de su filosofía política dominante de las agendas de no discriminación.¹² Las dificultades teóricas y políticas que se observan en el modelo estadounidense desaconsejan fundar nuestra teoría de la discriminación sólo en sus aportes y justifican la pertinencia de anclar nuestra conceptualización en el recurso a la legislación y prácticas internacionales e incluso a las de otros ámbitos nacionales.¹³ La conceptualización de la discriminación que consideramos mejor fundamentada se formula en estas legislaciones siempre bajo el lenguaje de los derechos humanos o fundamentales.¹⁴ De hecho, las demandas contemporáneas de no discriminación han tomado su justificación normativa e incluso su vigor político de la tendencia a hacer de los derechos la meta y justificación de los procesos de transformación social.

Consideramos que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos se encuentra el origen contemporáneo de los conceptos de discriminación y no discriminación. En su artículo 7 se puede leer: “Todos [los seres humanos] son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación” (ONU, 1948). Este artículo contiene el núcleo de la acepción técnica de la discriminación que pretendemos desarrollar. Aquí se sostiene que toda persona debe estar protegida contra toda discriminación “que infrinja” la propia Declaración, lo que implica que la discriminación ha de identificarse como una negación o violación del conjunto de derechos humanos que aparecen en la Declaración. De ello se deriva que la discriminación sea vista como una solución de continuidad entre el sujeto y los derechos que, de no haber discriminación, tendría a su disposición de manera regular. En el mismo sentido, el que una persona no sea discriminada equivale a que tiene acceso garantizado a los derechos civiles, políticos, sociales y culturales estipulados por la Declaración. No es accidental que el artículo asocie, en párrafos

¹² Este último rasgo negativo lo he estudiado en mi texto “¿Una omisión no es un error? John Rawls y las agendas de no discriminación” (Rodríguez-Zepeda, 2023a).

¹³ Ariel Kaufman fue precursor de la ruta que seguimos, pues su estudio muestra un fuerte conocimiento de la experiencia antidiscriminatoria estadounidense y a la vez incorpora los aportes legales y conceptuales de los tratados internacionales y de otras legislaciones nacionales (Kaufman, 2010).

¹⁴ Debe quedar claro que cuando aludimos al lenguaje de los derechos lo hacemos en una orientación irreductible a la idea de mera legalidad. Desde luego, se trata de un lenguaje de origen jurídico, pero es también, y ello es de la mayor importancia, el discurso de las exigencias de cambio y de las agendas de justicia de la política contemporánea. Véase a este respecto Cruz (2001: 41).

consecutivos, el principio de igualdad ante la ley con el principio de igualdad de protección contra toda discriminación.

Si bien este artículo aporta la referencia a los propios derechos humanos como el criterio del daño discriminatorio, su complemento proviene del artículo 2 de la Declaración, donde se afirma no sólo la igualdad universal de derechos sino que aparece la referencia a las categorías sociales a las que se debe proteger contra la discriminación: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (ONU, 1948). De tal modo, podemos decir que en la Declaración la prohibición de la discriminación se hace o bien de manera implícita a través del argumento de la igualdad de derechos de toda persona al margen de sus adscripciones grupales (artículo 2), o bien de manera explícita mediante la prohibición de toda discriminación que infrinja los derechos de la Declaración (artículo 7). Lo que el artículo segundo de la Declaración agregó a los conceptos de discriminación y no discriminación es la figura de las categorías prohibidas o sospechosas, es decir, la referencia explícita a los colectivos que son particularmente vulnerables o propensos a ser víctimas de la violación de derechos debido, precisamente, a los rasgos característicos del grupo, por lo que requieren una protección especial.¹⁵

Estos contenidos exhiben el carácter dual del derecho a la no discriminación: por una parte, aparece como un tratamiento *parificador* que prohíbe distinciones injustificadas y tratamientos arbitrarios; por otra, se presenta como la posibilidad material de ejercer otros derechos humanos, como las libertades civiles y políticas o el bienestar material. Esto implica que un sistema social aquejado de una alta discriminación tiende, por definición, a hacer irrealizables los derechos humanos de colectivos humanos completos porque estos sufren, a la vez, de tratamientos inequitativos y de una limitación radical de otros derechos.

Este concepto de discriminación ha vertebrado tanto los instrumentos de derecho internacional antidiscriminatorio, que condujeron a prohibiciones propias o particulares de discriminación conforme a las categorías

¹⁵ Estas denominaciones colectivas se refieren a las llamadas *categorías sospechosas*, que deben ser especialmente protegidas contra la discriminación. Como sostienen Caballero y Aguilar, su mención expresa tiene el propósito de proteger a sus miembros del prejuicio negativo que da lugar a su desventaja y victimización (Caballero y Aguilar, 2014: 174). En el Derecho estadounidense, la noción de *categoría sospechosa* exige un escrutinio constitucional cuando los grupos que constituyen su contenido aparecen referidos en cuanto tales en algún programa o actuación de la autoridad. Según Marcy Strauss (2011: 135): “sólo en ciertas circunstancias inusuales los tribunales sujetarán las clasificaciones gubernamentales a un examen más riguroso [...] los tribunales emplean diferentes niveles de escrutinio dependiendo de si la discriminación afecta a una categoría sospechosa [*suspect class*]”.

sospechosas, como textos constitucionales y legales que han vertido estos contenidos en las normas nacionales.¹⁶

Resulta claro que las definiciones jurídicas tanto de la discriminación como del derecho a la no discriminación se sustentan en los dos marcadores que hemos decantado: la concepción de la discriminación como una limitación o violación de derechos humanos y la identificación de las categorías sociales que, por su condición de desventaja, son particularmente vulnerables a la violación de derechos.¹⁷

La formulación de los conceptos de discriminación y no discriminación que aquí hacemos es deudora de esta tradición del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aunque, al llevarla al terreno de la filosofía política, hemos considerado los elementos causales del fenómeno de la discriminación que, en general, no se hacen visibles en las definiciones legales del fenómeno. De este modo, hemos explicitado un concepto político de la discriminación, a la que entendemos como:

[...] una conducta, culturalmente fundada y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas sobre la base de prejuicios o estigmas relacionados con una desventaja innecesaria, y que tiene por efecto (intencional o no) anular o limitar tanto sus derechos y libertades fundamentales como su acceso a las oportunidades socialmente relevantes de su contexto social (Rodríguez-Zepeda, 2023: 60).

Sobre la base de esta idea de discriminación, y en contraste simétrico con ella, podemos identificar una formulación muy acreditada del derecho a la no discriminación (presente, por ejemplo, en la política y el derecho de los Estados Unidos de América y en buena parte de las legislaciones antidiscriminatorias en el mundo democrático), que la considera una “protección” contra toda limitación de derechos y oportunidades, pero que no contiene prescripciones para la remoción de los obstáculos acumulados que dan lugar a la desventaja objetiva de los grupos discriminados. Ésta es una definición llana de la no discriminación, es *presentista* y no hace referencia alguna a la dimensión histórica. La hemos fraseado de la siguiente manera: “el derecho a la no discriminación es el

¹⁶ A este respecto, puede verse cómo las convenciones sobre discriminación de los sistemas de Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos tienen como base los conceptos de discriminación y no discriminación que hemos perfilado (Carbonell, 2006). También pueden hallarse estos conceptos en la constitución y la legislación antidiscriminatoria de México (CPEUM, 1917: artículo 1).

¹⁷ Tomemos como ejemplo de esto la definición de discriminación de la emblemática Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW): “la expresión ‘discriminación contra la mujer’ denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera” (ONU, 1979).

derecho de toda persona a ser tratada de manera homogénea, sin exclusión, distinción o restricción arbitrarias, a efecto de que sea capaz de aprovechar plenamente el resto de sus derechos y libertades fundamentales y el libre acceso a las oportunidades socialmente disponibles” (Rodríguez-Zepeda, 2023: 64). Una inclinación mayoritaria se ha articulado alrededor de la idea de que tal protección debe interpretarse como una serie de medidas legales para “tratar a todos de la misma manera”, independientemente de sus atributos o características como el sexo, la edad, la raza o etnia, la discapacidad, etcétera. Bajo su formulación llana, el derecho a la no discriminación puede entenderse como un derecho igualitario en el sentido de la prohibición de exclusiones arbitrarias. No obstante, debe señalarse que su igualitarismo es limitado en la medida en que carece de estipulaciones acerca de cómo acercar las posiciones de los grupos sociales que la discriminación histórica separó e incluso polarizó.

Si la definición de no discriminación se reformula para hacer visible la desventaja inmerecida que supone la duración histórica de la discriminación y la práctica imposibilidad de entender la naturaleza de este fenómeno sin situarlo en el horizonte de su propio pasado, se puede derivar de la formulación explícita del derecho a la no discriminación la obligación de que el Estado compense, retribuya o estimule a los grupos discriminados. Esto nos conduce a lo que llamamos la *definición compleja de la no discriminación*. La nota característica de esta definición es su sensibilidad a la dimensión histórica del fenómeno discriminatorio. La no discriminación es:

[...] el derecho de toda persona a ser tratada de manera homogénea, sin exclusión, distinción o restricción arbitrarias, a efecto de que sea capaz de aprovechar plenamente el resto de sus derechos y libertades fundamentales y el libre acceso a las oportunidades socialmente disponibles, siempre y cuando un tratamiento preferencial temporal hacia ella o hacia su grupo de adscripción no sea necesario para compensar el daño histórico y la situación de vulnerabilidad y subalternidad causados a su grupo por prácticas discriminatorias previas (Rodríguez-Zepeda, 2023: 65-66).

La definición compleja del derecho a la no discriminación contiene los términos explícitos del tratamiento homogéneo, pero agrega la posibilidad de suspenderlo de manera temporal a efecto de promover compensaciones o tratamiento preferencial a favor de personas o grupos determinados que han sufrido discriminación en el pasado. Debe observarse que la excepción de trato contemplada no es arbitraria ni caprichosa, sino que está condicionada por la historia discriminatoria de la sociedad de referencia. Gracias a esta definición compleja se abre la posibilidad de reflexionar de manera fundada acerca del concepto de acción afirmativa.¹⁸

¹⁸ No disponemos aquí de espacio para una reflexión suficiente sobre la acción afirmativa. Para la justificación conceptual de la misma, remito a mi texto: “Tratamiento preferencial e igualdad: el concepto de acción afirmativa” (Rodríguez-Zepeda, 2017).

EL ENFOQUE INTERSECCIONAL Y LAS CATEGORÍAS SOSPECHOSAS

Durante la última década del siglo XX, pero sobre todo en las dos décadas que han transcurrido del siglo XXI, los estudios sobre la discriminación y la defensa jurídica y política del derecho a la no discriminación se han visto estimulados por el enfoque de la interseccionalidad. Hemos realizado una evaluación metodológica y política muy amplia de este enfoque en otra obra, por lo que en esta contribución centramos el análisis en uno de sus argumentos nodales, a saber, el de la crítica al uso de algunas categorías sospechosas a las que este enfoque tiene por privilegiadas tanto en un sentido jurídico y político como en uno metodológico.¹⁹

El enfoque de la interseccionalidad apareció, al menos en su formulación más reconocida, a finales de la década de 1980 en la crítica que la jurista Kimberlé Crenshaw hizo al predominio jurídico y político de dos categorías, la raza y el sexo, que son constitutivas de la doctrina antidiscriminatoria asentada en las legislaciones, los procesos judiciales y los discursos políticos de Estados Unidos de América. En ese texto fundacional, Crenshaw (1989: 140) sostuvo que si “se toma a las mujeres negras como punto de referencia, resulta más clara la manera en que las concepciones dominantes de discriminación nos condicionan a pensar la subordinación y la desventaja como si ocurrieran a lo largo de un eje categorial único”. Desde el punto de vista de la doctrina antidiscriminatoria convencional, este sujeto complejo, las mujeres negras, tendría que ajustarse a una categoría u otra, pero no podría ser visto como un colectivo discriminado en sí mismo. De este modo, prosigue Crenshaw (1989: 140), “en los casos de discriminación racial, la tendencia es contemplar la discriminación en términos de negros privilegiados por su sexo y su clase; mientras que, en los casos de discriminación por sexo, el foco se sitúa en las mujeres privilegiadas por su raza y su clase”. Lo que no se hace es considerar que el punto de intersección entre la raza y el sexo, además de la clase social, manifiesto en la experiencia de las mujeres negras, implica una condición superlativa de desventaja cuya reparación no puede emprenderse mediante el recurso, por separado, a las categorías sospechosas de raza y sexo.

Según Crenshaw, el desarrollo unilateral de la doctrina da lugar a la ocusión o invisibilización de la experiencia de opresión de las identidades que no corresponden a los grupos efectivamente nombrados, a los que se toma como referencia exclusiva de la discriminación. Las mujeres negras, en desventaja ante los varones negros por su sexo, lo estarían también ante las mujeres blancas debido a su raza. En este sentido, la articulación del lenguaje antidiscriminatorio dominante a partir de las categorías de raza y sexo, postuladas como ejes separados, excluye del propio discurso de la no discriminación, así

¹⁹ Una evaluación amplia del enfoque interseccional o, mejor dicho, de los enfoques de esta denominación, porque existe más de uno, puede verse en mi texto: “El concepto de interseccionalidad: problemas de justificación, problemas políticos” (Rodríguez-Zepeda, 2023b).

como de las protecciones legales correspondientes, al grupo en el que se manifiesta la intersección de asimetrías y se escalan las desventajas.²⁰ Según esto, el uso directo de las categorías sospechosas convencionales no sólo sería inadecuado para identificar la complejidad de las opresiones que concurren en la experiencia de los grupos en más desventaja, sino que se convierte en un mecanismo de la propia discriminación, pues normaliza el privilegio de los grupos en los que tales usos se concretan.

¿Esta crítica interseccional de los binarismos categoriales es suficiente para proporcionar una alternativa al uso histórico de las categorías sospechosas que hemos identificado como un marcador central de nuestro concepto de discriminación? Como se ha revisado antes, la raza y el sexo o, si se prefiere, la etnia y el género, son categorías constitutivas no sólo de la doctrina antidiscriminatoria del espacio jurídico estadounidense sino del propio Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ambas categorías aparecen como denominaciones que se refieren a grupos especialmente protegidos contra la discriminación. En realidad, la crítica interseccional no ofrece razones suficientes para dudar de que su identificación y permanencia en textos normativos y prácticas judiciales no sea un logro de la lucha por los derechos humanos. Menos aun para considerarlas ahora como expresión de posiciones claras de privilegio en favor de los hombres cuando se trata de raza y de las personas blancas cuando se trata de género (Crenshaw, 1991). Al asociar el uso de las categorías de raza y sexo con la invisibilización de la opresión de los grupos interseccionados, el programa interseccional pone en duda y relativiza el potencial crítico de las categorías asentadas del discurso antidiscriminatorio que se ha desarrollado de forma sistemática.

Estas categorías se han insertado en numerosas constituciones nacionales y en legislaciones antidiscriminatorias y han funcionado como los elementos ordenadores de la gramática de los discursos históricos contra la discriminación. Si bien no es improbable que su uso doctrinario unilateral pueda generar en algunos casos judiciales o en acciones de política pública consecuencias negativas para los grupos que están en mayor desventaja (como las ejemplificadas por Crenshaw en sus estudios), no se dispone de una evaluación histórica y empírica pertinente que muestre los efectos sistemáticamente perniciosos de su utilización en la propia doctrina antidiscriminatoria.

En realidad, esta crítica anida una falacia de composición. La noción de intersección parte de la referencia a las categorías convencionales del discurso antidiscriminatorio y a la vez explica su novedad por su propia irreductibilidad a éstas, aun cuando las requiera para ser inteligible. Desde luego, no puede negarse que las mujeres negras enfrentan relaciones de dominio específicas,

²⁰ A este respecto, Jennifer Nash (2008: 2) sostiene que la interseccionalidad “subvierte los binarismos de raza y género con el propósito de teorizar la identidad de un modo más complejo. La desestabilización de los binarismos de raza y género es particularmente importante para habilitar análisis robustos de sitios culturales que implican tanto a la raza como al género”.

pero habría que cuestionar si su situación puede formularse al margen de las categorías de sexo o género. ¿Se está realmente ante nuevas categorías sociales sustantivas o ante enunciados derivativos cuya inteligibilidad sigue anclada a las propias categorías que se rechazan? Es probable que estemos no sólo ante un sobredimensionamiento de la intersección frente a las categorías históricas de la discriminación, sino también ante una minimización del valor crítico, heurístico y político de las categorías antidiscriminatorias ante la figura de enunciados analíticos que, paradójicamente, son imposibles sin éstas. Tampoco es claro por qué los usos judiciales unilaterales de estas categorías denunciados por Crenshaw —*De Graffenreid contra General Motors, Moore contra Hughes Helicopter y Payne contra Travenol* (Crenshaw, 1989)—, deben entenderse como pauta para toda interpretación judicial posible de los casos donde entran en juego categorías intersectadas.

Este dilema plantea también la sombra de una contradicción performativa para el argumento central de la interseccionalidad: la discriminación u opresión compleja que ha de ser identificada como nueva prioridad sólo se puede postular mediante el uso de las categorías sospechosas moralmente rechazadas. Mediante éstas, la doctrina antidiscriminatoria ocluye las identidades intersectadas; pero sin la referencia a ellas, es imposible aprehender la complejidad de la discriminación.

EL ENFOQUE ESTRUCTURAL DE LA DISCRIMINACIÓN

En la primera parte de este trabajo, se ha adjetivado a la discriminación como un fenómeno de dimensión estructural. Para concluir esta contribución, es importante especificar el significado de esta calificación no sólo por razones analíticas, sino porque también se ha hecho de aplicación frecuente en los discursos públicos sobre la discriminación y, sin duda, requiere que nuestro enfoque teórico ofrezca una justificación de su uso.

En primer lugar, debe considerarse que la limitación de derechos que proviene de la discriminación se distingue de la determinada por la carencia económica debido a que la primera puede darse, y de hecho se da, aun en ausencia de desventaja económica. Esta diferencia específica hace irreductible la discriminación a la pobreza, aun cuando en los enfoques analíticos más elaborados sobre ésta, como en el caso del denominado “enfoque de derechos”, la experiencia de la pobreza se vincule a la reducción de derechos socioeconómicos.²¹ Incluso en este sólido enfoque sobre la pobreza, la carencia económica es determinante de la desventaja, mientras que no lo es para el caso de la discriminación. Aunque en la experiencia empírica suelen ir juntas, la carencia económica y la

²¹ Para entender cómo funciona el enfoque de los derechos respecto de la pobreza, véase el trabajo de Fiorella Mancini “La pobreza y el enfoque de derechos: algunas reflexiones teóricas” (2018).

discriminación exigen un tratamiento diferenciado en el análisis. De allí que nuestro enfoque destaque la condición fundamentalmente cultural de la discriminación. Este carácter cultural no es un atributo impreciso y difuso, sino que se refiere a una experiencia sociosimbólica, colectiva, estructural y, por su permanencia en el tiempo, histórica.

Una estructura cultural no es equivalente a las representaciones conscientes, intencionales, psicológicas o emocionales de los agentes sociales, aunque tiende a incluirlas; se trata más bien de un sistema, o al menos un conjunto, de valores, representaciones, enunciados y otras piezas de discurso que se organizan con una suerte de autonomía propia. Este objeto cultural equivale a lo que la antropología y la psicología social han denominado “imaginario colectivo” y consiste en el entramado de significados de alcance grupal donde se fragua el sentido preciso del prejuicio, el estigma y de los diversos estereotipos que operan funciones clasificatorias y ordenadoras de las relaciones y prácticas sociales. Desde luego, muchas veces los contenidos culturales de la discriminación son conscientes, abiertos y susceptibles de argumentación por parte de los sujetos, pero otras veces son inconscientes, difusos e incluso están desfigurados por los procesos de racionalización que se llegan a construir a su propósito.

Cuando se afirma que la discriminación es una desigualdad de trato, debe entenderse que el trato referido no se conceptualiza como conductas discretas y autónomas sino como un sistema de relaciones intersubjetivas, culturalmente moldeadas y que atañen a ámbitos constitutivos del orden social. Dado que el trato es una práctica que se expresa en las acciones de los sujetos, la identificación de su dimensión cultural equivale a elevarlo a la figura de una determinación colectiva.

Al trato discriminatorio le caracterizan tres rasgos definitorios: *i*) es un fenómeno social; *ii*) es un fenómeno histórico, y *iii*) posee una condición estructural. En primera instancia, el trato posee una dimensión social porque expresa relaciones entre grupos y no sólo entre individuos. No obstante que las relaciones de trato son actualizadas por individuos e incluso vividas por estos como dimensión propia y hasta exclusiva de su subjetividad u originalidad moral, lo que constituye a un proceso o práctica discriminatoria es la plasmación de contenidos culturales que se han fraguado en la experiencia colectiva.

En segundo lugar, el trato es histórico porque se reproduce de forma intergeneracional, prolongándose mediante la tradición y la costumbre. Muchas de sus rutinas de plasmación forman parte de un dispositivo simbólico que los sujetos encuentran a su disposición como una herencia cultural producto de la transmisión intergeneracional. Ello explica, por cierto, que buena parte de los procesos discriminatorios se *normalicen* —es decir, que aparezcan a la mirada de los individuos, incluidos los discriminados, como formas lógicas y hasta deseables de comportamiento social—, porque adquieren la consistencia comunitaria que les da la repetición intergeneracional.

En tercer lugar, la discriminación tiene un alcance estructural en virtud de que despliega un horizonte simbólico que condiciona o predefine las conductas particulares y los actos discretos o individuales. La discriminación es un sistema que pone en conexión, conforme a reglas precisas de transformación, grupos, acciones o subsistemas aparentemente independientes, pero que al caer todos bajo la denominación de violaciones a derechos humanos, aparecen como elementos de una misma serie. En este sentido, la discriminación es una sintaxis de variaciones que permite explicar las homologías profundas entre grupos discriminados que al sentido común le pueden parecer desconectados. El que estos esquemas de conducta aparezcan como estándares, marcos de acción o actitudes, y no como fenómenos ocasionales ni aleatorios, refuerza la evidencia de que la discriminación está caracterizada por la dimensión estructural que hemos subrayado.²²

La construcción de la discriminación en un tiempo histórico, su sintaxis estructural y su condicionamiento por fuentes culturales colectivas son los elementos que sustancian la institucionalización de la discriminación.²³

Las relaciones discriminatorias suponen, en vez de agentes individuales, “clases de actores”, grupos o tipos de personas definidos culturalmente por elementos lingüísticos y simbólicos de condición intersubjetiva que existen antes de que las personas se relacionen y que tienden a permanecer cuando los propios individuos ya no están en interacción o han desaparecido. Debido a su carácter institucional, las relaciones discriminatorias preexisten a los sujetos que las actualizan, aun si ellos las viven como una relación inédita y novedosa. De lo anterior se deriva que las prácticas discriminatorias también subsisten a la desaparición de los sujetos que las actualizan.²⁴

Brian Barry sostuvo que la función rectificadora de las instituciones se hace necesaria cuando se constata que las prácticas discriminatorias siguen una pauta social y no son casos aleatorios de abuso o rechazo.²⁵ Este argumento es de

²² Dice Pincus (1994: 84): “La discriminación estructural se refiere a las políticas de las instituciones mayoritarias y al comportamiento de los individuos que aplican estas políticas y controlan estas instituciones, que son racialmente neutrales en su propósito pero que generan un efecto diferencial y dañino en los grupos minoritarios. El elemento clave en la discriminación estructural no es la intención, sino el efecto de mantener a los grupos minoritarios en una posición subordinada”.

²³ Dicen Berger y Luckmann (1967: 54): “La institucionalización ocurre cuando existe una tipificación recíproca de acciones convertidas en habituales por clases de actores. Dicho de otra manera, toda tipificación de ese tipo es una institución”. Expliquémoslo: las instituciones remiten a prácticas intersubjetivas asentadas y sujetas a codificación formal e informal (tipificación), irreductibles a conductas de individuos separados o discretos pero que explican a éstas, y que se presentan como la consecuencia de la acción consistente en el tiempo de grupos o colectivos (clases de actores).

²⁴ Otra vez Berger y Luckmann (1967: 55): “Es teóricamente importante enfatizar que el proceso de institucionalización de la tipificación recíproca ocurriría incluso si dos individuos empezaran a interactuar *de novo*”.

²⁵ Dice Barry (2005: 17-18): “las instituciones tienen una función rectificadora [...] no podemos decir que la justicia requiere o no requiere disponer de leyes antidiscriminatorias (junto con

gran relevancia, porque muestra que no basta con identificar que la discriminación ocurre como resultado de su presencia institucional en el orden social, y que su manifestación como acto concreto se derive, precisamente, del carácter estructural de esta presencia, sino que las posibilidades de superar esta forma de desigualdad residen en la construcción política de estrategias de condición también institucional y estructural.

De este modo, la identificación de los tres rasgos del trato discriminatorio habilita al análisis no solamente para explicar la extensión y permanencia histórica de los procesos discriminatorios, sino también para formular una acción política y un derecho antidiscriminatorios de alcance estructural, con efectos en las instituciones sociales y capaces de detener y revertir la reproducción histórica e intergeneracional de la discriminación. Nuestro argumento estructural niega un peso decisivo al carácter subjetivo, la voluntad, la conciencia o la espontaneidad en la explicación de la discriminación y, al hacerlo, condiciona a su contraparte normativa a que plantee la exigencia de un derecho y una política estructural antidiscriminatorios: un derecho constitucional y una política de Estado de igualdad de trato, para decirlo con el lenguaje de la política democrática.

Si bien la discriminación es un sistema de relaciones construidas en la historia, y por ello está sujeta al cambio, no es un conjunto de prácticas desestructuradas ni azarosas. Las prácticas discriminatorias constituyen una institución relativamente estable, tendiente a la permanencia y capaz de dotarse de una narrativa racionalizadora que con frecuencia la hace parecer normal e impenetrable. Por ello, debería ser claro que sólo una política democrática y un derecho constitucional de alcance social, de aliento histórico y de orientación estructural podrían enfrentar y reducir esta perniciosa forma de desigualdad.

BIBLIOGRAFÍA

- Allport, Gordon W. (1954), *The Nature of Prejudice*, Addison-Wesley, Cambridge MA.
Austin, John. L. (1975), *How to Do Things with Words*, Harvard University Press, Cambridge MA.
Barry, Brian (2005), *Why Social Justice Matters*, Polity Press, Londres.
Becker, Gary (1971), *The Economics of Discrimination*, 2a. ed., The University of Chicago Press, Chicago.

sus respectivos mecanismos de garantía, comisiones permanentes para monitorear y aconsejar sobre políticas, etc.) a menos que sepamos qué es lo que sucede en ausencia de éstas. Los actos de injusticia pueden ser perpetrados por individuos [...] o entidades corporativas [...]. Pero es muy improbable que el efecto agregado de los actos de injusticia sea azaroso. Normalmente, los actos individuales formarán parte de una pauta que crea una distribución sistemáticamente injusta de derechos, oportunidades y recursos. Para compensar esta distribución injusta que proviene de decisiones individuales, las instituciones de la sociedad necesitan ser transformadas”.

- Berger, Peter y Thomas Luckmann (1967), *The Social Construction of Reality. A Treatise in the Sociology of Knowledge*, Anchor Books, Nueva York.
- Caballero, José Luis y Marisol Aguilar (2014), “Nuevas tendencias del derecho a la no discriminación a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en relación con México”, en T. González y J. Rodríguez-Zepeda (coords.), *Hacia una razón antidiscriminatoria. Estudios analíticos y normativos sobre la igualdad de trato*, Conapred, México, pp. 169-212.
- Camacho, Enrique y Luis Muñoz (2022), “Discriminación e incorrección”, en E. Camacho y L. Muñoz (coords.), *Trato de sombras: estudios sobre discriminación incorrecta*, UNAM, México, pp. 47-84.
- Cambridge International Dictionary of English* (1995), Cambridge University Press, Cambridge UK.
- Carbonell, Miguel (comp.), (2006), *Instrumentos jurídicos internacionales en materia de no discriminación*, 2 vols., Conapred.
- 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, núm. 1, 139-167.
- (1991), “Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color”, *Stanford Law Review*, vol. 43, núm. 6, pp. 1241-1299.
- Ferrajoli, Luigi (1999), *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid.
- Foucault, Michel (1980), *El orden del discurso*, Tusquets Editores, Barcelona.
- Goffman, Erving (1963), *Stigma. Notes on the Management of Spoiled Identity*, Prentice Hall, Englewood NJ.
- Green, Philip (1998), *Equality & Democracy*, The New Press, Nueva York.
- Gross, Barry S. (1978), *Discrimination in Reverse. Is Turnabout Fair Play* New York University Press, Nueva York.
- González Luna, Teresa y Jesús Rodríguez-Zepeda (2019), *La métrica de lo intangible: del concepto a la medición de la discriminación*, Universidad de Guadalajara/Rindis/Conapred, México.
- Hellman, Debora (2011), *When is Discrimination Wrong?*, Harvard University Press, Cambridge MA/Londres.
- Hernández, Hazahel (2021), “Discriminación e igualdad. Sobre el concepto de discriminación simbólica”, en J. Rodríguez-Zepeda (coord.), *La discriminación en serio: estudios de filosofía política sobre discriminación e igualdad de trato*, UAM-Iztapalapa, México, pp. 211-237.
- Kaufman, Ariel (2010), *Dignus inter Pares. Un análisis comparado del derecho antidiscriminatorio*, Abeledo Perrot, Buenos Aires.
- Lévi-Strauss, Claude (1968), “La eficacia simbólica”, en C. Lévi-Strauss, *Antropología estructural*, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires, pp. 168-185.
- Mancini, Fiorella (2018), “La pobreza y el enfoque de derechos: algunas reflexiones teóricas”, en G. Hernández, R. Aparicio y F. Mancini (coords.), *Pobreza y derechos sociales en México*, Coneval/IIS-UNAM, México, pp. 29-81.

- Pazos, María Inés (2022), “La ética de la igualdad frente a la discriminación”, en D. A. García (coord.), *Construir la igualdad. Reflexiones en clave judicial*, Centro de Estudios Constitucionales, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, pp. 1-56.
- Pincus, Fred (1994), “From Individual to Structural Discrimination”, en Fred L. Pincus y Howard J. Ehrlich, *Race and Ethnic Conflict. Contending Views on Prejudice, Discrimination and Etnoviolence*, West View Press, Boulder CO, pp. 82-87.
- Real Academia Española (RAE), (1992), *Diccionario de la lengua española*, en dos volúmenes, vigésimo primera edición, Espasa Calpe, Madrid.
- Rodríguez-Zepeda, Jesús (2017), “Tratamiento preferencial e igualdad: el concepto de acción afirmativa”, en T. González Luna, J. Rodríguez-Zepeda y A. Sahuí (coords.), *Para discutir la acción afirmativa, Vol. 1: Teoría y normas*, Universidad de Guadalajara, México, pp. 23-67.
- _____ (2023), *Una teoría de la discriminación*, UAM-Iztapalapa, México.
- _____ (2023a), “¿Una omisión no es un error? John Rawls y las agendas de no discriminación”, en J. Rodríguez-Zepeda, G. Leyva, P. Dieterlen y F. Rivera (coords.), *Razones de la justicia: a medio siglo de Una teoría de la justicia*, Gedisa/ UAM-Iztapalapa, México, pp. 265-296.
- _____ (2023b), “El concepto de interseccionalidad: problemas de justificación, problemas políticos”, en J. Rodríguez-Zepeda y T. González Luna (coords.), *Interseccionalidad. Teoría antidiscriminatoria y análisis de casos*, UAM-Iztapalapa, México, 27-65.
- _____ y Teresa González Luna (coords.) (2014), *Hacia una razón antidiscriminatoria. Estudios analíticos y normativos sobre la igualdad de trato*, Conapred, México.
- Salazar, Luis (2007), *Educación, discriminación y tolerancia*, Ediciones Cal y Arena, México.
- Schiller, Bradley R. (2001), *The Economics of Poverty and Discrimination*, Prentice Hall, New Jersey.
- Searle, John (1994), *Actos de habla*, Planeta-Agostini, Barcelona.
- Solís, Patricio (2017), *Discriminación estructural y desigualdad social. Con casos ilustrativos para jóvenes indígenas, mujeres y personas con discapacidad*, Conapred, México.
- Strauss, Marcy (2011) “Reevaluating Suspect Classifications”, *Seattle University Law Review* [en línea], vol. 35, núm. 135, pp. 135-174, disponible en <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=2059&context=sulr;Reevaluating>

Documentos

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) (1917), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_240217.pdf
- Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1948), Declaración Universal de los Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii), del 10 de diciembre de 1948.

_____ (1979), Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979. Entrada en vigor: 3 de septiembre de 1981, de conformidad con el artículo 27.

Recursos en internet

Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), disponible en http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=registro_encontrado&tipo=2&id=1530

The Nobel Prize, 1992, disponible en <https://www.nobelprize.org/prizes/economic-sciences/1992/press-release/>