



ARTÍCULO

 OPEN ACCESS



Las Categorías Jurídicas Sexo y Género en la Generación de Equívocos Conceptuales que Afectan los Derechos de las Mujeres

*Legal Categories of Sex and Gender in the
Generation of Conceptual Equivocations Affecting
Women's Rights*

Elizabeth Ávila Carrancio

 0000-0002-9020-0297

Gonzalo Armienta Hernández

 0000-0002-7729-0195

Recibido: 15 de octubre 2024.

Aceptado: 01 de diciembre 2024.

Sumario. I. Conflicto de categorías. II. Análisis desde la teoría feminista. III. Interpretación jurídica de sexo y género IV. Conclusiones. V. Bibliografía

Las Categorías Jurídicas Sexo y Género en la Generación de Equívocos Conceptuales que Afectan los Derechos de las Mujeres

Legal Categories of Sex and Gender in the Generation of Conceptual Equivocations Affecting Women's Rights

Elizabeth Ávila Carrancio*

Gonzalo Armienta Hernández**

Resumen. El presente trabajo analiza la problemática en la interpretación de dos categorías jurídicas: sexo y género y con ello los claroscuros en materia del reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres por el actual abordaje de la Corte Mexicana y los tribunales. El principal objetivo es mostrar las contraposiciones que la interpretación jurídica produce en tales categorías sexo/género al generar irrelevancia del sexo biológico, tanto en el ámbito personal, social e incluso jurídico. A través de una metodología de análisis documental bibliográfico y desde una perspectiva de la teoría feminista, se muestra que cuando la categoría género recibe una interpretación como un dato de carácter convencional y dependiente de la autonomía individual, hace que ambas dimensiones sean antagónicas y no colaborativas, lo que provoca la anulación de la categoría sexo en la categoría género.

Palabras clave: sexo, género, derechos humanos.

Abstract. This paper analyzes the problematic in the interpretation of two legal categories: sex and gender, and with it the chiaroscuro in the recognition of women's

* Doctora en Ciencias del Derecho - Unidad de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho Culiacán - Universidad Autónoma de Sinaloa (UAS), Doctora en Derecho por el Instituto de Estudios Superiores en Derecho Penal, Licenciada en Derecho por la Facultad de Derecho Culiacán UAS, Profesora e Investigadora de Tiempo Completo de la misma Universidad. Correo electrónico: elizabethavilacarrancio@gmail.com.

** Doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesor e investigador de tiempo completo titular C adscrito a la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Sinaloa. Investigador nacional nivel II del Consejo Nacional de Humanidades, Ciencia y Tecnología. Correo electrónico: armienta@uas.edu.mx

human rights by the current approach of the Mexican Court and the courts. The main objective is to show the oppositions that legal interpretation produces in such sex/gender categories by generating irrelevance of biological sex, both in the personal, social and even legal spheres. Through a methodology of bibliographic documentary analysis and from a feminist theory perspective, it is shown that when the gender category receives an interpretation as a data of conventional character and dependent on individual autonomy, it makes both dimensions antagonistic and non-collaborative, which causes the annulment of the sex category in the gender category.

Keywords: sex, gender, human rights

I. CONFLICTO DE CATEGORÍAS

En nuestras leyes y normativas hemos caído en un conflicto de categorías analíticas del derecho, estamos utilizando sin discriminación alguna, de forma intercambiable, las categorías sexo y género, lo cual está produciendo problemáticas de exclusión, que se perciben aún con cierto miedo a señalarse por los grupos o la teoría feminista; este fenómeno se ha denominado el borrado de las mujeres.

Los debates sobre género en el derecho aún son marginales, se plantean con un enfoque de estudio específico relacionando de forma insistente la categoría de género con las mujeres, lo cual en principio se constituyó como un límite para el abordaje de otras problemáticas que presentaban diversos grupos considerados vulnerables o en situación de vulnerabilidad.

La problemática que se presenta es jurídica, por ello, se considera indispensable hacer un análisis del proceso jurídico y jurisdiccional a partir del cual se fue formulando la apropiación de ambas categorías y la fusión que de ellas se ha hecho o no por quienes aplican el derecho: los tribunales.

“El reconocimiento de la igualdad de derechos entre hombres y mujeres frente al Estado constituye, en sí mismo, un avance y un desafío”¹. La tendencia a ello inicia por la necesidad de ir desapareciendo por completo los roles que históricamente se les

¹ CJF, Igualdad, derecho inherente al género humano, *Revista de Igualdad y Equidad de Género*, Consejo de la Judicatura Federal, Núm. 11, enero-abril, 2017, p1.

asignaron a mujeres y hombres, para impactar en un cambio cultural que permita superar los obstáculos y estereotipos tradicionales para de esta manera poder alcanzar la anhelada igualdad sustantiva.

El artículo 4º de la Constitución Política Mexicana contempla de manera clara qué es la igualdad: “La mujer y el hombre son iguales ante la ley...” de manera precisa la Constitución especifica que existe igualdad adjetiva, es decir, de derecho desde 1974. Pero a partir de las reformas constitucionales impulsadas por sendas resoluciones de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH) en 2011 que se elevaron a rango constitucional, los derechos humanos derivados de tratados internacionales ratificados, entre ellos, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), se produce una transformación en materia del reconocimiento de los derechos que se plasman en el art. 1º Constitucional:

...Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Es aquí donde comenzamos a observar cómo jurídicamente se empiezan a categorizar de manera indistinta el sexo y el género.

Cabe observar que para muchos estudiosos el término “derecho” implica una singularidad o unidad, por lo que intentaremos reconocer que el derecho es muchas cosas. Además, si bien es cierto que el derecho está abierto a la interpretación, tampoco se trata de una “libre interpretación” puesto que existen convenciones propias que se podrían definir como fuentes del derecho mexicano de conformidad con el artículo primero constitucional. A este respecto no podríamos comprender al derecho sin una valoración crítica de esta metodología.

Podemos y queremos ir más allá en nuestro estudio, para sugerir que el derecho crea subjetividades en sus hipótesis como posiciones del sujeto. Aunque tenemos que hacer referencia al *black letter law*², la cual es una posición que no atiende al contexto

² Implica que el derecho es visto como un conjunto de reglas sumamente estrictas, cuya comprensión es posible mediante la simple lectura e interpretación de su lógica interna.

social, la clase social, ni al género de jueces mucho menos de legisladores, ni al modo en que las personas utilizarían al derecho entre otras variables de análisis.

Por ello consideramos importante analizar los efectos de esta andanada de interpretación jurídica a la luz de la perspectiva de género que provee como herramienta conductual metodológica la teoría feminista jurídica.

La CEDAW en su artículo 1° establece:

A los efectos de la presente Convención, 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 esfera³.

A partir de lo expuesto en esta Convención se puede establecer que existen múltiples formas de discriminación hacia las mujeres debido a su sexo biológico, como la discriminación directa, que será en la cual basamos los análisis sobre su exclusión, y la que nos ha interesado conocer y combatir desde la teoría feminista.

Se debe entender que ocurre discriminación cuando hay un “trato diferente fundado explícitamente en las diferencias de sexo y género”⁴, es decir, enuncia la discriminación directa, que resulta de gran importancia para la teoría feminista desde los primeros movimientos de reconocimientos de sus derechos, ya que la violencia que existe en contra de la mitad de la población es una violencia derivada de su carácter central como mujer.

El sexo es definido por las Naciones Unidas como:

Conjunto de diferencias biológicas, anatómicas y fisiológicas de los seres humanos que los definen como hombres o mujeres (varón o hembra). Esto incluye la diversidad evidente de sus órganos genitales externos e internos, las

³ CEDAW, Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/convencion_sobre_todas_las_formas_de_discriminacion_contra_la_mujer.pdf

⁴ CEDAW, Proyecto de Recomendación general N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 16 de diciembre de 2010. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8338.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2012/8338>

particularidades endocrinas que las sustentan y las diferencias relativas a la función de la procreación⁵.

A partir de esta definición, la CEDAW asigna a los Estados la obligación de “adoptar todas las medidas adecuadas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer”⁶, y a tomar, en todos los campos, “... las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo de la mujer, con el objetivo de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre”⁷.

En la esfera de los derechos humanos se ha entendido desde hace mucho tiempo que los roles sexuales estereotipados de hombres y mujeres son un aspecto fundamental de la desigualdad de la mujer y que deben eliminarse, y ha sido un impulso constante por identificarles y apropiarnos para efecto de combatir las desigualdades.

II. ANÁLISIS DESDE LA TEORÍA FEMINISTA

Los mecanismos de estratificación social se han visto reforzados por una serie de elementos asociados a la cultura y que están imbricados en la cosmovisión de las personas, así como en las instituciones y también en el sistema jurídico. La distinción entre sexo y género requiere de herramientas teóricas pertinentes para entender el alcance de cada una de estas categorías.

Se ha conceptualizado:

... el “género” como una categoría de análisis que tiene la peculiaridad de ser uno de los sistemas de estratificación social primarios, junto con la clase, la raza y la nacionalidad, que tiene un impacto en la macroestructura y la microestructura social. A partir de esta categoría se han construido explicaciones sobre la condición y situación de las mujeres en la sociedad⁸.

⁵ Secretaría de Trabajo y Previsión Social, Norma Mexicana NMX-R025-SCFI-2009, p.12. Disponible en: <https://www.stps.gob.mx/bp/anexos/igualdad%20laboral/2.%20norma%20mexicana%20para%20la%20igualdad%20laboral.pdf>

⁶ CEDAW, Art. 2.

⁷ CEDAW, Art. 3.

⁸ GÜERECA TORRES, Raquel, Revolución Feminista de la sociología: apuntes para una metodología de la visibilidad, ciencia, tecnología y género, XI Congreso Iberoamericano de Ciencias Tecnología y Género, 26-28 de julio de 2016, p. 21.

En muchos casos, la superposición del género sobre el sexo tiene la particularidad de reforzar la construcción histórica de la condición de las mujeres que no atiende a sus realidades particulares sino a la visión que se impone desde la tradición.

De acuerdo con Lagarde⁹, la teoría de género radica en la explicación de las desigualdades de género como una construcción histórica, en la que convergen la condición y la situación de las mujeres en las sociedades. Es decir, a partir de esta se precisa que lo que la teoría feminista reconoce como sujeto político es la mujer, partiendo de su condición sexual y como a esta la condiciona la historia, donde la mujer es asimilada socialmente como un objeto, como un ser cultural y genérico, es decir, haciendo abstracción: el constructo histórico cuyo contenido es el conjunto de circunstancias, características y cualidades esenciales que definen a la mujer como ser social y cultural genérico.

En ello también encontramos que las mujeres están constituidas por el conjunto de relaciones de producción y por todas las demás relaciones vitales en que están inmersas, independientemente de su voluntad y de su conciencia, y por las formas en que participan en ellas; por las instituciones políticas y jurídicas que las contienen y las norman, y por las concepciones del mundo que las definen y las interpretan¹⁰.

La situación de la mujer implica el reconocimiento de las condiciones reales de existencia; es una segunda escisión que diferencia a las mujeres reales y concretas desde las distintas interseccionalidades que están imbricadas como: clase social, nacionalidad, condición etaria, raza, entre otras categorías de distinción¹¹.

Observaremos por ende que los estudios de género se orientan en dos direcciones: una, que analiza de manera crítica las construcciones teóricas patriarcales mediante una búsqueda exhaustiva de las autorías silenciadas y que defendieron la igualdad entre los sexos y la emancipación de las mujeres. La otra, que con base en los aportes de los primeros cuestionan esa realidad, y que va a construir nuevas categorías analíticas que

⁹ LAGARDE, Marcela, *Los cautiverios de las mujeres: madresposas, monjas, putas, presas y locas*. México: UNAM, 1993.

¹⁰ *Ídem*, pp. 78-79.

¹¹ LAGARDE, Marcela, *Género y Feminismo. Desarrollo humano y democracia*, Madrid: Horas y Horas, 1996.

dan cuenta de aspectos de la realidad, que no habían sido observados antes de que se reconociera el carácter social de los géneros.

Al respecto, Amorós analiza el discurso filosófico occidental y lo caracteriza como un discurso patriarcal con pretensiones de universalidad, para todas las ciencias sociales:

El discurso filosófico es un discurso patriarcal, elaborado desde la perspectiva privilegiada a la vez que distorsionada del varón, y que toma al varón como su destinatario en la medida en que es identificado como el género en su capacidad de elevarse a la autoconciencia¹².

Podemos partir de dicha premisa para incitar a la discusión teórica. El género es una “construcción cultural de la diferencia sexual...” señala Lamas¹³, en ella se analiza el origen de ambas categorías: sexo y género, a partir del análisis del “segundo Sexo”¹⁴, en donde se maneja analíticamente las categorías humanas a las cuales estamos sometidas como “femeninas”, que son adquiridas por las mujeres mediante un complejo proceso individual y social, en vez de derivarse “naturalmente de su sexo”.

Aquí podríamos atender a la discusión preguntando “¿cuál es la verdadera diferencia entre los cuerpos sexuados y los seres socialmente construidos?”¹⁵ Entonces, la categoría género señala la simbolización cultural y no la biología, la que establece las prescripciones relativas a lo que es propio de cada sexo.

Para quienes realizan ciencia social su manejo se basó en una revaloración crítica de las perspectivas interpretativas de las disciplinas sociales¹⁶, la categoría género entonces se refiere a los procesos de diferenciación, dominación y subordinación entre los hombres y las mujeres, que obliga a quienes estamos en el análisis de las ciencias sociales a identificar con ello la fuerza de lo social, en la construcción de las diferencias, la discriminación y toda forma de opresión. Así, dice Lamas, “la perspectiva de género se aleja de las argumentaciones funcionalistas y determina, y busca explicar la acción humana como un producto construido con base en el sentido subjetivo”¹⁷.

¹² AMORÓS, Celia, *Hacia una crítica de la razón patriarcal*. Barcelona: Anthropos, 1985, p. 27.

¹³ LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/ Porrúa, 4ª ed., 2013, pp. 9-20.

¹⁴ DE BEAUVOIR, Simone, *El segundo sexo*, Buenos Aires: Siglo XXI, 1962.

¹⁵ LAMAS, Martha, *op. cit.*, p. 10.

¹⁶ *Ibidem*, p. 11.

¹⁷ *Ídem*.

Es decir, la perspectiva es que el género es una construcción simbólica, establecida sobre los datos biológicos de la diferencia sexual¹⁸; sirve como la simbolización cultural en una dimensión básica de la vida social, construida a partir de la vida sexual. Vamos entonces a identificar al “género como el resultado de la producción de normas culturales sobre el comportamiento de los hombres y las mujeres, medido por la compleja interacción de un amplio espectro de instituciones económicas, sociales, políticas y religiosas”¹⁹.

Entonces ¿cómo deberíamos entender la igualdad en un mundo de diferencias sexuales biológicas? Para ello se utilizó al género como una herramienta, dándole el carácter de una categoría de análisis, ya que aportó una nueva manera de plantearse viejos problemas, al replantear sociológicamente interpretaciones “naturalistas”, permitiendo así sacar del terreno biológico lo que determina la diferencia de los sexos, y colocarlo en el terreno de lo simbólico²⁰.

Ortner y Whitehead señalan que, en la mayoría de los casos, las diferencias entre hombres y mujeres son conceptualizadas en términos de conjuntos de oposiciones binarias, como mujer/hombre, naturaleza/cultura, interés privado/interés social, esfera doméstica/ámbito público, etcétera²¹.

Cucchiari, señala que un sistema de género es un sistema simbólico o de significado que consta de dos categorías complementarias, aunque mutuamente excluyentes, dentro de otras características que distinguirán al sistema de género de otros sistemas categoriales, se encontraba el hecho de que los genitales eran el único criterio para asignar a los individuos una categoría al momento de nacer²².

La disociación entre lo biológico y lo simbólico ha permitido que el sesgo subyacente a la configuración biológica se asocie directamente con los roles asignados por la sociedad a cada persona en relación con su sexo. Lo que estos planteamientos

¹⁸ *Ibidem*, p.12

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ *Ibidem*, pp.97-125.

²¹ ORTNER, Sherry and WHITEHEAD, Harriet (eds.), *Sexual Meanings: The Cultural Construction of gender and sexuality*. London: Cambridge University Press, 1981.

²² CUCCHIARI, Salvatore, Condiciones y restricciones, el sistema de género: ideología contra biología. En LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/Porrúa, 4ª ed., 2013, pp. 184-194.

vienen a recordar es que detrás de estos roles, encontramos una construcción antropológica, histórica, social, que no podemos perder de vista.

III. INTERPRETACIÓN JURÍDICA DE SEXO Y GÉNERO

Las reformas electorales constitucionales que establecieron la paridad de género en el mandato, aunado a la interpretación judicial garantista, arrojaron confusiones en relación con las categorías en análisis: sexo como una categoría biológica y género como un constructo social, generando así una interpretación indistinta de ambas categorías que requerimos identificar y sin ser excluyentes apropiarnos adecuadamente para entender mejor.

Señala García Prince, que “todas las sociedades construyen una estructura simbólica, un paradigma, al que llaman orden de género”²³, en donde vamos a observar “que se organiza la vida de sus miembros y estructura de sus funciones y relaciones para dar continuidad a los valores que definen ese paradigma”²⁴, quizá como herramienta para cambiar paradigmas y recambio cultural fue elemental, como metodología de la transformación y crítica social, y es por ello, que llegamos a confundir dos categorías como una sola en la actualidad con las leyes de identidad de género y la interpretación judicial de los tribunales.

Analicemos de manera ejemplificativa las tendencias que presentan algunas resoluciones que interpretan ambas categorías, tendencia que está generando el Poder Judicial de la Federación, e incluso casos en los cuales indica el camino a seguir:

IDENTIDAD DE GÉNERO AUTO-PERCIBIDA. LOS ARTÍCULOS 48, 130 Y 131 TER DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA, TRANSGREDEN LOS DERECHOS A LA IGUALDAD, A LA IDENTIDAD Y AL NOMBRE DE LAS PERSONAS TRANSGÉNERO, AL CONTENER UNA DISCRIMINACIÓN NORMATIVA.

Los preceptos citados al prever las vías administrativa y judicial, para modificar el acta de nacimiento con base en tres procedimientos: el administrativo sin homologación judicial, el administrativo homologado judicialmente y el judicial en la vía ordinaria, transgreden los derechos a la igualdad, a la identidad y al nombre de las personas reconocidos por los artículos 1o., 4o., párrafo octavo y 29,

²³ GARCÍA, Evangelina, Guía 1 ¿Qué es el género? Conceptos básicos. Material del Diplomado Básico en Políticas Públicas y Género, de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, México, 2013, p. 6.

²⁴ Ídem.

segundo y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues el sistema al que pertenecen contiene una discriminación normativa para instar el trámite de adecuación de la identidad de género auto-percibida en las actas del registro civil. En ese sentido, si la modificación del nombre propio y del género no incide en el concepto de identidad, porque no cambian los apellidos ni se pierde la línea de filiación consanguínea con los ascendientes y descendientes, aunado a que no se traduce en una afectación a los datos esenciales del acta, en relación con la voluntad, el objeto y las solemnidades, el procedimiento administrativo sin homologación judicial se estima congruente para el trámite del cambio de nombre propio y de género, la expedición de un nuevo documento y la extensión del reconocimiento de la identidad a las autoridades que guarden relación con esos derechos. Lo anterior es así, toda vez que los diversos procedimientos judicial y administrativo que ameritan la intervención del Juez, sujetan al gobernado a cargas innecesarias relacionadas con la prueba, aunado a que con el procedimiento administrativo sin homologación judicial se satisface el fin legítimo de garantizar el cambio de nombre y sexo de las personas, además porque para la adecuación del acta de nacimiento solamente se requiere el consentimiento libre e informado del solicitante, es decir, se trata de un acto declarativo y no constitutivo de derechos²⁵.

En dicha tesis, podemos observar claramente que los Tribunales hacen un “análisis” del caso para determinar la viabilidad del cambio de nombre y consideran de inmediato al género o la identidad de auto adscripción como sexo, esto es así ya que en un inicio de su argumentación resolutive manejan “género” como una categoría a garantizar y al final, no identifican con claridad que el género o cambio de género no procedería, al no encontrarse en documentos como las actas de nacimiento, por lo cual, al final de su pronunciamiento, enmiendan señalando: “se satisface el fin legítimo de garantizar el cambio de nombre y sexo de las personas, además porque para la adecuación del acta de nacimiento solamente se requiere el consentimiento libre e informado del solicitante...”²⁶, donde en tales actas la categoría es sexo, la cual es biológica y tiene sus consideraciones en materia diferenciada como salud pública. Más aún en esta interpretación de dos categorías de manera indistinta que hacen los Tribunales, considera que “se trata de un acto declarativo y no constitutivo de derechos”.

Señala Scott, retomando a Fowler, del diccionario moderno de Oxford de 1940, sobre género: “S. términos estrictamente gramatical hablar de personas o criaturas del género masculino y femenino, en el sentido del sexo masculino o femenino, es una jocosidad (permisible o no, según el contexto) una equivocación”²⁷ de una forma literal

²⁵ SCJN. Tesis PC. XVII. J/20 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Plenos de Circuito, Libro 67, junio de 2019, Tomo V, p. 4274.

²⁶ *Ídem*.

²⁷ SCOTT, Joan W, *El género una categoría útil para el análisis histórico*. En LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/Porrúa, 4ª ed., 2013.

y sería las feministas empezaron a utilizar el género como una forma de referirse a la organización social de las relaciones entre los sexos. Haciendo una conexión entre ambas categorías con la gramática explícita y llena de posibilidades. En el caso del género, el uso ha implicado un conjunto de posiciones teóricas, continua Scott, como también de meras referencias descriptivas a las relaciones entre sexos.

Continua Scott señalando que en su acepción reciente más simple “género” es sinónimo de “mujeres”, y que se refiere a una acogida política del tema que generaron desde la academia, considerando que era “más neutral” y “objetivo que mujeres”, esta sustitución de “género” por “mujeres” que inició la academia en la década de los ochenta, para rechazar la idea interpretativa de una sola esfera de los estudios sobre mujeres, y que analizar a las mujeres como categoría necesariamente tenía que implicar los estudios de hombres al unísono. Empleando el género para designar las ideas sociales sobre los sexos, su uso explícito rechaza las explicaciones biológicas. El género “pasa a ser una forma de denotar las “construcciones culturales”, la creación totalmente social de ideas sobre los roles apropiados para mujeres y hombres”²⁸.

No es suficiente garantizar un trato idéntico en leyes y política, incluso, en ciertas circunstancias es necesario que haya un trato más favorable hacia las mujeres para equilibrar su situación frente a los hombres y las brechas de desigualdad históricas. Ese es un punto nodal para la interpretación y transformación, en referencia a ello las acciones afirmativas en favor de las mujeres que tantos años han sido desfavorecidas y acotadas en derechos y, por ende, precarizadas sus condiciones de vida²⁹.

También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre mujeres y hombres, así como las diferencias creadas social y culturalmente. Para conseguir igualdad sustantiva se requiere una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de las mujeres en la esfera política y de toma de decisiones y una redistribución de los recursos y el poder entre mujeres y hombres.

Un ejemplo para analizar es la Recomendación General N° 28, párrafo 16, del Comité CEDAW. En esta misma recomendación (párrafo 18), el Comité destaca un

²⁸ SCOTT, Joan W, op. cit. p. 271.

²⁹ IGLESIAS, Marisa, De la justicia como equidad al derecho como equidad. En BERMEJO, J. M., RODILLA, M. A., (eds.) *Jurisdicción, interpretación y sistema jurídico*, Salamanca (ESP): Aquilafuente, 2006, p. 7.

concepto básico para comprender la igualdad y la no discriminación: la interseccionalidad. El Comité señala que la discriminación está unida de manera indivisible a otros factores que afectan a las mujeres, como “la raza, el origen étnico, la religión o las creencias, la salud, el estatus, la edad, la clase, la casta, la orientación sexual y la identidad de género”³⁰ en consecuencia:

...la discriminación por motivos de sexo o género puede afectar a las mujeres de algunos grupos en diferente medida o forma que a los hombres. Los Estados parte deben reconocer y prohibir en sus instrumentos jurídicos estas formas entrecruzadas de discriminación y su impacto negativo combinado en las mujeres afectadas. También deben aprobar y poner en práctica políticas y programas para eliminar estas situaciones y, en particular, cuando corresponda, adoptar medidas especiales de carácter temporal”³¹.

Los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico³².

El problema detectado, como señala Miyares es que:

...la designación mujeres como categoría de análisis político y jurídico, ha permitido identificar comportamientos por los cuales las mujeres mantienen una relación de poder asimétrica respecto a los varones. Además, advierte que si negamos la categoría mujer como sujeto político estable normativa es respaldar ideas de dominación y un imperialismo epistemológico³³.

Sin embargo, Miyares no niega el carácter liberador que se presenta al aplicar conceptos de “diversidad” o “identidad” para determinados grupos sociales o minorías étnicas y culturales, pero si reconviene en que analicemos alertar de su uso abusivo y de los riesgos derivados de su aplicación político-jurídica. Para lo cual, es importante mantener las identidades normativas de ambos conceptos, y no mezclarlos como sinónimos, ya que

³⁰ CEDAW, Proyecto de Recomendación general N° 28, p. 5.

³¹ *Ídem*.

³² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-24/17, 24 de noviembre de 2017, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Solicitada por la República de Costa Rica.

³³ MIYARES, Alicia, Las trampas conceptuales de la reacción neoliberal <<relativismo>>, <<elección>>, <<diversidad>> e <<identidad>>, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, primer semestre, N° 29, 2017, pp. 117-132.

negar a las mujeres identidad normativa puede generar problemáticas crecientes como la pervivencia como grupo, y contradice los principios democráticos reforzando mediante el temor y la coacción de relaciones asimétricas de poder.

Persiste Miyares en que la identidad normativa y cultural da por buenas y deseables conductas diferenciadas para mujeres y varones, haciendo con ello, un quiebre ineludible en el principio de igualdad, lo cual es absolutamente peligroso e impacta de manera directa en la ciudadanía plena de las mujeres.

IV. CONCLUSIONES

La expresión género, en tanto categoría, ha ido sustituyendo progresivamente a la categoría sexo, en detrimento de la mitad del grupo poblacional, así mismo, impactando desde una “identidad personal y sexual humana” relacionada con lo subjetivo, y forzando a lo biológico a “desaparecer” en detrimento del sujeto jurídico vindicativo mujeres.

La tendencia es considerar que el sexo y el género no son como se plantearon desde un inicio por el feminismo dos dimensiones analíticas, sino que su utilización actual tiende a enarbolar que ambas son equiparables. Sin embargo, esta tendencia a darle absoluta irrelevancia al sexo biológico reviste problemáticas tanto en el ámbito personal y social, como claramente en el jurídico. De esta manera la categoría género va peligrosamente anulando la categoría sexo en todos los ámbitos.

El camino ha sido reconocer que la tendencia es a transformar una noción de “identidad sexual” basada en la realidad objetiva de ser biológicamente varón o mujer, para ser sustituida por la idea de “orientación sexual” cuyo corte es completamente subjetivo.

Entenderemos entonces que el derecho no puede presuponer que sexo y género sean realidades completamente independientes, sin embargo, es necesario armonizar el reconocimiento de su diferencia en los ámbitos en los que esta sea relevante.

El problema entonces es que la construcción de identidades basadas en necesidades, como refiere Miyares, deseos o preferencias pueden reforzar un *status quo* injusto y frenar la posibilidad de un cambio real.

V. REFERENCIAS

- AMORÓS, Celia, *Hacia una crítica de la razón patriarcal*. Barcelona: Anthropos, 1985.
- CEDAW, Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/convencion_sobre_todas_las_formas_de_discriminacion_contra_la_mujer.pdf
- CEDAW, Proyecto de Recomendación general N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 16 de diciembre de 2010. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8338.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2012/8338>
- CJF, Igualdad, derecho inherente al género humano, *Revista de Igualdad y Equidad de Género*, Consejo de la Judicatura Federal, Núm. 11, enero-abril, 2017, p. 1.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-24/17, 24 de noviembre de 2017.
- CUCCHIARI, Salvatore, Condiciones y restricciones, el sistema de género: ideología contra biología. En LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/Porrúa, 4ª ed., 2013
- DE BEAUVOIR, Simone, *El segundo sexo*, Buenos Aires: Siglo XXI, 1962.
- GARCÍA, Evangelina, Guía 1 ¿Qué es el género? Conceptos básicos. Material del Diplomado Básico en Políticas Públicas y Género, de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, México, 2013.
- GÜERCA TORRES, Raquel, Revolución Feminista de la sociología: apuntes para una metodología de la visibilidad, ciencia, tecnología y género, XI Congreso Iberoamericano de Ciencias Tecnología y Género, 26-28 de julio de 2016.
- IGLESIAS, Marisa, De la justicia como equidad al Derecho como equidad. En *BERMEJO, J.M., RODILLA, M.A., (eds.) Jurisdicción, interpretación y sistema jurídico*, Salamanca (ESP): Aquilafuente, 2006.
- LAGARDE, Marcela, *Los cautiverios de las mujeres: madresposas, monjas, putas, presas y locas*. México: UNAM, 1993.
- *Género y Feminismo. Desarrollo humano y democracia*, Madrid: Horas y Horas, 1996.
- LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/ Porrúa, 4ª ed., 2013

MIYARES, Alicia, Las trampas conceptuales de la reacción neoliberal <<relativismo>>, <<elección>>, <<diversidad>> e <<identidad>>, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, primer semestre, N° 29, 2017.

ORTNER, Sherry and WHITEHEAD, Harriet (eds.), *Sexual Meannings: The Cultural Construction of gender and sexuality*. London: Cambridge University Press, 1981.

SCJN. Tesis PC. XVII. J/20 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Plenos de Circuito, Libro 67, junio de 2019, Tomo V, p. 4274.

Secretaría de Trabajo y Previsión Social, Norma Mexicana NMX-R025-SCFI-2009. Disponible en: <https://www.stps.gob.mx/bp/anexos/igualdad%20laboral/2.%20norma%20mexicana%20para%20la%20igualdad%20laboral.pdf>

SCOTT, Joan W, *El género una categoría útil para el análisis histórico*. En LAMAS, Martha (Comp.), *El Género. La construcción cultural de la diferencia sexual*, PUEG/Porrúa, 4ª ed., 2013