

El legado de las mujeres afrodescendientes en la interpretación jurídica de la interseccionalidad en el marco del análisis contemporáneo de la interpretación jurídica

Romina Lammic

Banco de Tierra del Fuego, Tierra del Fuego, Argentina

 ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-3317-0561>

Correo electrónico: rominalammic@gmail.com

Recibido: 11 de junio de 2024

Aprobado: 2 de julio de 2024

Para citar este artículo:

Lammic, R. (enero-junio 2024). El legado de las mujeres afrodescendientes en la interpretación jurídica de la interseccionalidad en el marco del análisis contemporáneo de la interpretación jurídica. *Ratio Iuris*, 12(1), 95-105.

ARK CAICYT: <http://id.caicyt.gov.ar/ark:/s23470151/20ozgdra7>

Resumen: Se analizará la relación entre la interseccionalidad, la ponderación de principios y el "diálogo de fuentes". Se vincularán estos enfoques en busca de una interpretación y aplicación más inclusiva del derecho con el objetivo de señalar cómo la interseccionalidad, la ponderación de principios y el diálogo de fuentes pueden complementar la interpretación del derecho en Argentina. Se utilizará una metodología no experimental, con un alcance descriptivo, básico y documental. Se concluye que la interseccionalidad enriquece la argumentación jurídica al considerar la interacción de múltiples factores de discriminación. La teoría de Alexy, al incorporar la ponderación de principios, permite una evaluación más contextualizada de los conflictos normativos. Se recomienda adoptar la interseccionalidad como principio general del derecho para mejorar la interpretación jurídica y promover un sistema jurídico más diverso.

Palabras clave: *Interseccionalidad, Argumentación Jurídica, Diálogo de Fuentes, Mujeres Afrodescendientes, Legado.*



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional

Abstract: The relationship between intersectionality, the weighing of principles and the "dialogue of sources" will be analyzed. These approaches will be linked in search of a more inclusive interpretation and application of law with the aim of pointing out how intersectionality, the weighing of principles and the dialogue of sources can complement the interpretation of law in Argentina. A non-experimental methodology will be used, with a descriptive, basic and documentary scope. It is concluded that intersectionality enriches legal argumentation by considering the interaction of multiple discrimination factors. Alexy's theory, by incorporating the weighing of principles, allows for a more contextualized evaluation of normative conflicts. It is recommended to adopt intersectionality as a general principle of law to improve legal interpretation and promote a more diverse legal system.

Keywords: *Intersectionality, Legal Interpretation, Dialogue of Sources, Balancing of Principles, Alexy's Theory, Argentina, Legal System.*

Resumo: Será analisada a relação entre a interseccionalidade, a ponderação de princípios e o “diálogo de fontes”. Estas abordagens serão articuladas em busca de uma interpretação e aplicação mais inclusiva da lei com o objetivo de apontar como a interseccionalidade, a ponderação de princípios e o diálogo de fontes podem complementar a interpretação da lei na Argentina. Será utilizada uma metodologia não experimental, com escopo descritivo, básico e documental. Conclui-se que a interseccionalidade enriquece a argumentação jurídica ao considerar a interação de múltiplos fatores de discriminação. A teoria de Alexy, ao incorporar a ponderação de princípios, permite uma avaliação mais contextualizada dos conflitos normativos. Recomenda-se a adoção da interseccionalidade como princípio geral do direito para melhorar a interpretação jurídica e promover um sistema jurídico mais diversificado.

Palavras-chave: *Interseccionalidade, Interpretação Jurídica, Diálogo das Fontes, Princípio da Ponderação, Teoria de Alexy, Argentina, Sistema Jurídico.*

Introducción

En este trabajo analizaremos la relación entre la interseccionalidad, la ponderación de principios y el "diálogo de fuentes" establecido en el Artículo 1 del Código Civil argentino y ahondaremos sobre la complementariedad de estos enfoques en la búsqueda de coherencia en la interpretación y aplicación del derecho.

La interseccionalidad enriquece la argumentación jurídica al considerar múltiples factores de discriminación, obligando a ponderar principios y derechos de manera que reflejen las complejidades de las experiencias de opresión.

La pregunta de investigación que buscamos responder es: ¿cómo la interseccionalidad, la ponderación de principios y el diálogo de fuentes pueden complementar la interpretación y aplicación del derecho en Argentina, particularmente a través del Artículo 1 del Código Civil argentino?

Nuestro objetivo general es señalar cómo la interseccionalidad, la ponderación de principios y el diálogo de fuentes pueden complementar la interpretación y aplicación del derecho en Argentina, particularmente a través del Artículo 1 del Código Civil argentino.

Con este trabajo nos proponemos cumplir los siguientes objetivos específicos:

1. Describir la interseccionalidad y su impacto en la argumentación jurídica.
2. Evaluar la teoría de la argumentación jurídica de Alexy y su relevancia para la ponderación de principios.
3. Describir el concepto de "diálogo de fuentes" y su aplicación en el derecho argentino.
4. Determinar cómo la integración de estos tres enfoques puede mejorar la coherencia y justicia en las decisiones legales.

La relevancia de esta investigación radica en la posibilidad de enriquecer la práctica jurídica, sobre todo la judicial. Integrar la interseccionalidad y la teoría de la argumentación jurídica con el diálogo de fuentes puede promover un sistema jurídico que refleje mejor las complejidades de la sociedad y garantice una justicia equitativa y respetuosa de la diversidad.

Método

El método que utilizaremos es no experimental. La investigación es descriptiva, básica y documental.

La interseccionalidad

Como expusimos en las VI Jornadas de Investigación en Derecho de la Universidad de Ciencias Sociales y Empresariales celebradas el 24 de noviembre de 2023, la interseccionalidad es un concepto fundamental en las ciencias sociales introducido por la jurista afrodescendiente Kimberlé Crenshaw en 1989. (Collins, 2019)

Este concepto permite ver la interacción e intersección de los distintos sistemas de opresión y sus consecuencias para los derechos humanos de las mujeres. (Crenshaw, 1989)

La interseccionalidad sostiene que las formas clásicas de opresión en la sociedad, como el racismo, el colorismo, el adultismo, el sexismo, el capacitismo, la homofobia, la transfobia, la xenofobia y otros prejuicios basados en la intolerancia de los grupos más vulnerables, no actúan de manera independiente, sino que están interrelacionadas y crean un sistema de opresión complejo que refleja la intersección de múltiples y simultáneas formas de discriminación.

Mientras las mujeres que componían el feminismo blanco y hegemónico reivindicaban su derecho a salir de la esfera doméstica y buscaban ocupar los mismos espacios y tener los mismos salarios que sus maridos blancos, las mujeres negras jamás tuvieron oportunidad para ser amas de casa ni madres dedicadas.

Aunque la teoría comenzó como una exploración de la opresión de las mujeres negras en la sociedad estadounidense, hoy el análisis es potencialmente aplicable a todas las categorías.

El concepto ha evolucionado hacia la representación de una maraña, una figura tridimensional que alude a la complejidad, a la ruptura con los binarismos y las miradas lineales y que permite introducir la complejidad necesaria para concebir tanto las identidades como los privilegios.

Dicho de otro modo, cuantas más líneas existan en la intersección (es decir, más vulnerabilidades), más complejo será el sistema de opresión. Es por esto también que, desde óptica, no se trata de una discriminación múltiple, sino que será única para cada persona.

De este paradigma también surgen preguntas como si algunas desigualdades son más importantes que otras o si algunas son más estructurales o minoritarias.

También busca responder otros interrogantes tales como ¿tiene alguna utilidad identificar si alguna causa tiene más peso que la otra?

Retengamos por ahora estas preguntas.

A continuación, ahondaremos en el estudio de un filósofo del derecho que ha hecho un aporte inconmensurable para nuestra ciencia. Luego relacionaremos estas dos teorías.

La argumentación jurídica de Robert Alexy

Robert Alexy fue un filósofo y jurista alemán. También se doctoró en Derecho. Su tema de tesis fue la argumentación jurídica, la que fue publicada como libro en el año 1978.

Su teoría surgió en un contexto donde la interpretación y aplicación del derecho enfrentaban desafíos significativos.

A fines del siglo XX, el positivismo jurídico y otras corrientes habían dejado sin respuesta cómo resolver casos en los que las normas legales podían entrar en conflicto o no proporcionaban orientación clara.

La influencia de la filosofía hermenéutica y el giro lingüístico también desempeñaron un papel en el enfoque de Alexy.

La crisis de la interpretación y la necesidad de establecer un método más coherente y sólido para resolver conflictos normativos (cuya instrucción fue ordenada por el Tribunal Constitucional Alemán a los jueces) llevaron a Alexy a desarrollar su teoría de la argumentación jurídica.

Su enfoque se dirigió hacia la comunicación racional, así como de la herencia de la filosofía analítica que buscaba claridad y rigor en la argumentación, de allí que la lógica allí sido un pilar fundamental.

Como anticipamos, su teoría se encuentra orientada hacia la labor judicial. Veamos cómo la concibió.

Alexy (1988) sostiene que el derecho es un sistema jurídico abierto. Esta apertura está especialmente influenciada por la vaguedad del lenguaje. Esto genera la posibilidad de conflictos. (p. 139)

Para solucionar la conflictividad, Alexy propone dos alternativas: la teoría de los principios y la teoría de la argumentación jurídica.

En cuanto a la teoría de los principios el autor propone dos tipos de normas que podrían dar solución al conflicto: las reglas y los principios. El criterio que utiliza para distinguirlas es la generalidad: cuanto más generales más se asemejan a un principio.

En cuanto a las reglas, afirma que éstas solo pueden ser válidas o inválidas (por ejemplo, ley posterior deroga ley anterior); en cambio, los principios siempre son válidos (como el principio de igualdad ante la ley o el principio de economía procesal, por mencionar algunos) por lo que no podría existir una contradicción entre ellos sino una tensión. La clásica tensión suele ocurrir entre la intimidad y la libertad de expresión.

Para solucionar esta tensión Alexy propone un método: mencionar el peso de cada principio. Un poco más adelante, expondremos con más detalle cómo funciona su fórmula del peso. Por ahora brindamos esta breve introducción para vincularla con lo que expusimos sobre el enfoque interseccional.

Conexión entre la interseccionalidad y la ponderación de principios

La conexión entre la interseccionalidad y la argumentación jurídica desarrollada por Robert Alexy va más allá de la simple incorporación de una nueva perspectiva en el análisis de casos de discriminación.

La teoría interseccional desafía y transforma los enfoques tradicionales del razonamiento jurídico al poner de manifiesto las limitaciones inherentes a la consideración aislada de categorías de discriminación.

Mientras que los modelos jurídicos convencionales tienden a abordar la raza, el género, la clase y otras categorías como variables independientes y separadas, la interseccionalidad destaca cómo estas categorías se entrelazan y generan experiencias únicas y complejas de opresión y marginación. Como dijimos al principio de esta exposición, cada discriminación interseccional es única y va a depender del contexto de cada caso.

Este enfoque multidimensional enriquece profundamente la argumentación jurídica, obligando a los operadores del derecho (jueces, abogados, legisladores y directores de las

políticas públicas) a tener en cuenta la interacción simultánea de múltiples factores en las vidas de las personas afectadas por la discriminación.

Al reconocer la interconexión y la co-construcción de diversas formas de opresión, se evita la priorización arbitraria de ciertas categorías sobre otras. En lugar de ello, se promueve un enfoque holístico e inclusivo que reconoce la complejidad y la multiplicidad de las experiencias de discriminación.

En el marco de la teoría de la argumentación jurídica de Alexy, la interseccionalidad también puede influir en la ponderación de principios.

Según Alexy, la ponderación de principios es un proceso central en la resolución de conflictos jurídicos, donde los principios en conflicto se evalúan en función de su peso y relevancia en el contexto específico. Al incorporar una perspectiva interseccional, los jueces pueden evaluar de manera más precisa y contextualizada el peso de cada principio, teniendo en cuenta la complejidad de la situación y las múltiples vulnerabilidades de las personas afectadas.

Reconocer la complejidad y la interconexión de múltiples factores de discriminación, permite tomar decisiones más informadas y sensibles a las necesidades de las personas afectadas.

Esto no solo mejora la calidad del razonamiento jurídico, sino que también promueve una sociedad más inclusiva y respetuosa de la diversidad, donde las decisiones judiciales reflejan una comprensión profunda y empática de las realidades vividas por las personas marginadas y oprimidas.

Relación entre el artículo 1º del Código Civil y la Teoría de Alexy

Ya hemos conectado el enfoque interseccional con la teoría de ponderación de principios de Robert Alexy.

Veamos a continuación cuáles son las directrices normativas en materia de resolución de casos en Argentina e indaguemos si es posible vincularlas con lo que venimos exponiendo.

El Código Civil y Comercial, que rige en Argentina desde el año 2015, establece en su artículo 1:

Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma.

Por su parte, el artículo 2 dispone que: “La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.

Esta nueva forma de resolver los casos o de interpretar la ley es conocida como “Diálogo de Fuentes”.

El concepto se originó en el ámbito del derecho internacional privado y se presenta como una alternativa mejorada al método tradicional de resolver conflictos entre normas jurídicas, en el cual una regla prevalece sobre otra debido a razones de temporalidad, especificidad o jerarquía.

En el contexto del “diálogo” las normas legales no se excluyen mutuamente, sino que interactúan entre sí, comunicándose. Los jueces juegan un papel crucial en coordinarlas. Su función es “escuchar” lo que cada fuente jurídica tiene que “decir” y así lograr una armonización efectiva de las diferentes normativas para resolver los casos legales de manera justa y coherente.

Hecha esta breve conceptualización, debemos destacar que se ha considerado que el diálogo de fuentes tiene notas en común con la teoría de la argumentación de Alexy.

En efecto, Estigarribia Bieber y Piris (2016) han dicho que:

Concretamente, la incorporación de los principios como mandatos de optimización en la concepción de Alexy, requieren de un gran protagonismo del operador jurídico, puesto que lo obligan a construir una respuesta en el caso concreto, aplicando el “diálogo de fuentes”, sin dejar de lado las consideraciones de orden axiológico, principalmente basadas en el respeto de los derechos humanos. (p. 120)

La relación entre el artículo 1 del Código Civil y Comercial argentino y la teoría de la argumentación jurídica de Alexy radica en el hecho de que ambos enfatizan la coherencia en la toma de decisiones legales.

En efecto, el artículo 1 establece un principio fundamental para la legislación en Argentina, mientras que la teoría de Alexy proporciona una estructura conceptual para desarrollar y evaluar argumentos legales que respalden ese principio.

La interacción entre el diálogo de fuentes y la teoría de la argumentación jurídica, enriquece la práctica jurídica al promover un análisis más profundo y sofisticado de los problemas legales (sobre todo, los judiciales), permitiendo adaptarse a la complejidad del entorno jurídico contemporáneo.

Dicho de otro modo, Alexy propone que para resolver un caso en el que hay tensión se debe ponderar el peso de cada principio (cuánto pesa para esa situación por ejemplo la violación del principio de igualdad) y el diálogo de fuentes permite echar mano a todas las fuentes del derecho independientemente de su jerarquía, temporalidad o generalidad.

Interseccionalidad, ponderación de principios y diálogo de fuentes

Con las precisiones formuladas en los puntos anteriores, relacionaremos a continuación las tres herramientas expuestas.

La relación entre la interseccionalidad, la ponderación de principios y el "diálogo de fuentes" establecido en el artículo 1 del Código Civil argentino puede entenderse a través de la complementariedad de los tres enfoques en la búsqueda de coherencia en la interpretación y aplicación del derecho.

La interseccionalidad, al considerar la interacción de múltiples factores de discriminación, enriquece la argumentación jurídica y proporciona una comprensión más matizada y contextualizada de los casos.

Este enfoque obliga a los jueces y abogados a ponderar principios y derechos de manera que reflejen las complejidades de las experiencias de opresión.

Del mismo modo, el diálogo de fuentes promueve una interpretación del derecho que no se limita a la aplicación rígida de normas jerárquicas, sino que busca armonizar diferentes fuentes legales en un marco coherente y justo.

Además, el diálogo de fuentes se alinea con la teoría de la argumentación jurídica de Alexy en su énfasis en la coherencia y la justificación de las decisiones legales.

Para concluir, la interseccionalidad y la ponderación de principios, cuando se integran con el "diálogo de fuentes" establecido en el artículo 1 del Código Civil argentino, fortalecen el análisis y la aplicación del derecho.

Conclusiones

El legado de las mujeres afrodescendientes en el ámbito jurídico se manifiesta en la creación de perspectivas o enfoques que ofrecen marcos legales más equitativos y justos que reconocen y valoran las experiencias de aquellos que históricamente han sido marginados.

Este legado también se observa en la reciente jurisprudencia que refleja una sensibilidad interseccional.

Nuestra Corte Suprema aún no ha utilizado este nuevo paradigma, pero los máximos tribunales de otros países sí lo han hecho, como en Colombia, por ejemplo. También fue utilizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *González Lluy y otros vs. Ecuador*.

La teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy, con su enfoque en la ponderación de principios y la coherencia en la justificación de las decisiones legales, se complementa con la interseccionalidad.

Pensamos que incorporar la interseccionalidad en la ponderación de principios permite una evaluación más precisa y contextualizada del peso de cada principio, de cada discriminación, considerando la complejidad de las situaciones y las múltiples vulnerabilidades de las personas afectada.

El "diálogo de fuentes", establecido en el Artículo 1 del Código Civil argentino, también se alinea con estos enfoques. Este método promueve una interpretación del derecho que no se limita a la aplicación rígida de normas jerárquicas, sino que busca armonizar diferentes fuentes legales en un marco coherente y justo.

En base a lo expuesto sostenemos que la integración de la interseccionalidad y la teoría de la argumentación jurídica de Alexy con el diálogo de fuentes fortalece el análisis y la aplicación del derecho, enriquece la interpretación y ayuda a los jueces a tomar una decisión que consideren las diversidades.

Nos quedamos con el interrogante de si la interseccionalidad puede ser considerada un principio general del derecho.

Concluimos agradeciendo a las mujeres afrodescendientes que nos han legado este nuevo enfoque, el de la interseccionalidad en la interpretación jurídica, que ha sido fundamental para la evolución hacia un sistema legal más inclusivo.

Referencias bibliográficas

Alexy, R. (1989). *Teoría de la Argumentación Jurídica: Teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Centro de Estudios Constitucionales.

Alexy, R. (1988). Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica. *Revista Doxa*.

Cuadernos de Filosofía del Derecho, 5. Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.

<https://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcm3353>

Guibourg, R. (2015). *Alexy y su fórmula del peso*. Universidad de Buenos Aires.

<http://www.derecho.uba.ar/institucional/deinteres/2015-robert-alexey-guibourg-castellano.pdf>

Estigarribia Bieber, M., y Piris, R. (2016). La reconfiguración del sistema de fuentes en el derecho privado argentino. Universidad Nacional de Córdoba.

<https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/download/24447/23747/7102>

4

Collins, P.H. (2019). *Interseccionalidad*. Morata.

Collins, P.H. (2015). *Em direção a uma nova visão: Raça, classe e gênero como categorias de conexão*” [Hacia una nueva visión: raza, clase y género como categorías de conexión]. Reflexões e práticas de transformação feminista. Sempreviva Organização Feminista (SOF).

Gomes, F., & Gomes, P. (2020). Apuntando a los Afrofeminismos como Agentes de Cambio: "No Hay Interseccionalidad Posible sin Les Negres. *Revista Inclusive del INADI*, 2.

Grimson, A. (2001). *Interculturalidad y comunicación*. Grupo Editorial Norma.

<http://wwwf.narma.com>

Hopenhayn, M., Bello, Á., & Miranda, F. (2006). *Los Pueblos Indígenas y Afrodescendientes ante el Nuevo Milenio. Políticas Sociales*. CEPAL Naciones Unidas.

Ley 26.994. Código Civil y Comercial Argentino.

Morrison, J. (2020). *Trabajando como negra: mujeres afrodescendientes en el mercado laboral*. Blog de la División de Mercados Laborales y Seguridad Social del BID. Factor Trabajo. <https://blogs.iadb.org/trabajo/es/mujeres-afrodescendientes-en-el-mercado-laboral/>

Viveros Vigoya, M. (2016). La Interseccionalidad: Una Aproximación Situada a la Dominación. *Debate Feminista*, 52, 1-17.