

Antecedentes jurisprudenciales a la Ley 26.743 de Identidad de Género

Este documento revisa las respuestas judiciales en relación a la identidad de género, previas a la sanción de la Ley 26.743 en mayo de 2012.

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires es una de las jurisdicciones pioneras en la promoción de la inclusión de este colectivo de ciudadanos dentro de los derechos de igualdad en todos los ámbitos de la vida civil¹. La comunidad jurídica internacional de derechos humanos ya se había expresado al respecto en dos convenciones².

A continuación, se presentan las sentencias más conocidas que respondieron a un reclamo genuino y de alcance de derechos convencionales:

En el año 2006 la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en el denominado fallo ALITT, autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c/ Inspección General de Justicia", del 21/11/2006, en Fallo 329: 5266, sentó las bases sobre el derecho de asociación de esta población al otorgarle personería jurídica a la "Asociación de Lucha por la Identidad Travesti y Transexual".

La Corte fue más allá de lo solicitado y en sus opiniones resaltó la situación de estado de vulnerabilidad de estas personas, expresando que "(...) no sólo sufren discriminación social, sino que también han sido victimizadas de modo gravísimo a través de malos tratos, apremios, violaciones y agresiones, e inclusive con homicidios. Como resultado de los prejuicios y la discriminación que les priva de fuentes de trabajo, tales personas se encuentran prácticamente condenadas a condiciones de marginación, que se agravan en los numerosos casos de pertenencia a los sectores más desfavorecidos de la población, con consecuencias nefastas para su calidad de vida y su salud, registrando altas tasas de mortalidad...". Indica esta alocución la mirada de las magistradas y los magistrados quienes de manera clara manifiestan su preocupación sobre la integridad psicofísica y de vida que atraviesan estas/os ciudadanas/os al ser privados de sus más esenciales y básicos derechos.

Los tribunales inferiores se hicieron eco de lo expresado por la Corte Suprema, y varios fueron los magistrados y magistradas que, en amparos y medidas cautelares interpuestas, resolvieron favorablemente a las solicitudes de ciudadanos por diversidad de género sobre

¹ Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires art. 12, Leyes 2957/08, 3062/09.

² Declaración de Derechos Humanos. Orientación sexual e identidad de género A63/635 (OEA), Convención Americana de Derechos Humanos (arts. 5, 11,24), Pacto de Derechos Civiles y Políticos (arts. 7,17.), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 2.2.), Principios de Yogyakarta.

rectificación de identidad en las partidas de nacimiento y en los DNI, reasignación de sexo, etc.

A ese respecto se nombran los fallos “C.A.J.L. c/GCBA sobre Amparo (art. 14 CCABA), Expte. 40906/0 del 30/08/11); Tribunal de Familia 1° de Quilmes, autos “ KFB s/ cambio de nombre y de sexo y rectificación de partidas” del 30/04/01; Tribunal de Familia de Bahía Blanca autos “V.A.A.” del 30/08/99, Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial 19 de Córdoba “G,ML s/ Acción de sustitución registral” del 18/09/01; Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil 102 en causa “ S, G.G. s/ Información Sumaria” del 01/03/06, etc., los magistrados respondieron de diferentes maneras a las solicitudes de este colectivo de ciudadanos.

De todos ellos se considera que el siguiente fallo es el que responde, por sus fundamentos favorables, a lo que luego será motivo de tratamiento parlamentario con su consecuente, la Ley 26743 sobre Identidad de Género.

El Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario Nº 3, a cargo de la jueza Elena Liberatori, el 23/09/2011 (en expte. 42056/11), resuelve favorablemente un amparo elevado por la organización “100% Diversidad y Derechos” en el que solicitaba se rectifique su identidad biológica en el DNI y se incorpore su identidad de género, identidad con las que eran conocidas en todos los ámbitos de su vida.

La presentación judicial realizada ante el Juzgado en lo Contencioso, Administrativo y Tributario Nº 3 tuvo como antecedente la negativa del Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sobre el pedido de un grupo de personas trans quienes solicitaban se rectifique en sus respectivos DNI y partidas de nacimiento su identidad biológica por su identidad de género.

Lo que realmente se advierte, en este como en otros fallos de similares características, es que las leyes que hasta ese momento se encontraban vigentes no se adecuaban a los postulados internacionales de derechos humanos de diversidad de género. Así el GCBA al negar la rectificación de la identidad por diversidad de género invoca las dos leyes vigentes en ese momento. Por un lado, la Ley 18248, especialmente su art. 17, *“La modificación, cambio o adición de nombre o apellido, tramitará por el proceso sumarísimo, con intervención del Ministerio Público. El pedido se publicará en un diario oficial una vez por mes, en el lapso de dos meses...Deberá requerirse información sobre medidas precautorias existentes en nombre del interesado. La sentencia es oponible a terceros y se comunicará al Registro del Estado Civil.”* Y por otro, la ley sobre Ejercicio de la Medicina Ley 17132/1967 que en su art. 19.4 indica que las intervenciones quirúrgicas de reasignación genital se encuentran prohibidas salvo autorización judicial.

La jueza Liberatori ordena la rectificación de la identidad de los amparistas, personas trans, indicando que se confeccione una nueva partida de nacimiento y DNI haciendo a un lado la exigencia del requisito de diagnóstico médico e intervenciones quirúrgicas para la rectificación de identidad.

La magistrada expresa a su vez que *“resulta alarmante que en el contexto de la plena institucionalidad democrática que nuestro país actualmente disfruta, haya un colectivo de personas a quienes les está vedado ser ellas mismas”*. Resuelve sin perjuicio de verificar discernimiento, intención y libertad de aquellas que requirieron intervención quirúrgica dentro de una visión reparadora de derechos humanos, indicando la necesidad de despatologizar la situación de estos ciudadanos.

Este fallo y otros del mismo juzgado fueron sostenidos por otros magistrados y magistradas quienes tomaron la misma postura que la jueza en lo Contencioso Administrativo Nº 3, sin perjuicio de la vigencia de las dos leyes ya nombradas que se posicionaban contrariamente a la ley sancionada en el año 2012, ley que contiene los postulados del derecho internacional de derechos humanos en materia de diversidad de género.

Menos de un año después, en el 2012, se sanciona la Ley Nacional de Identidad de Género.