

Extendiendo el derecho a todos los derechos: la difusión transnacional del reconocimiento legal de la identidad de género

Daniel Rangel Jurado
Ibarra Abogados (Colombia)

DOI: <http://dx.doi.org/10.7440/colombiant87.2016.07>

RECIBIDO: 30 de abril de 2015

APROBADO: 23 de septiembre de 2015

MODIFICADO: 10 de diciembre de 2015

RESUMEN: El presente artículo es un análisis del proceso mediante el cual se ha extendido el reconocimiento legal de la identidad de género alrededor del mundo, entendido como un proceso de difusión transnacional de normas de derechos humanos. A partir de un diálogo entre la literatura del ciclo de vida de las normas en el sistema internacional y de la difusión transnacional, se argumenta que la norma estudiada se encuentra en un estado avanzado de la fase de emergencia, en la cual los países tienden a adoptarla influenciados por el contexto internacional, pero sigue siendo necesaria la presión interna para su adopción. Lo anterior se corrobora al estudiar el caso de la Ley de Identidad de Género de Argentina promulgada en 2012.

PALABRAS CLAVE: ciclo de vida • derechos humanos • identidad (*Thesaurus*) • género • normas • difusión transnacional (*palabras clave autor*)



El presente artículo tuvo su origen dentro de un proyecto de litigio de alto impacto del Grupo de Derecho de Interés Público de la Universidad de los Andes (Colombia) y es parte del trabajo de grado presentado para la obtención del título de politólogo y de abogado en la Universidad de los Andes (Colombia). No contó con financiación.

Extending the Right to All Rights: The Transnational Diffusion of Legal Recognition of Gender Identity

ABSTRACT: This paper focuses on the process by which the legal recognition of gender identity has spread throughout the world, understood as a process of transnational diffusion of human rights standards. To that extent, the paper is founded in a dialogue between the literature regarding transnational diffusion and life cycle of norms in the international system. It argues that the analyzed norm is currently in an advanced stage of the emergence phase; therefore, states are influenced by the international context in order to adopt the norm, however internal pressure is still necessary. This is supported by the study of the Argentinean identity gender law enacted in 2012.

KEYWORDS: human rights • identity • life cycle (*Thesaurus*) • transnational diffusion • norms • gender (*author's keywords*)



Estendendo o direito a todos os direitos: a difusão transnacional do reconhecimento legal da identidade de gênero

RESUMO: Este artigo é uma análise do processo pelo qual o reconhecimento legal da identidade de gênero tem se estendido ao redor do mundo, entendido como um processo de difusão transnacional de normas de direitos humanos. A partir de um diálogo entre a literatura do ciclo de vida das normas no sistema internacional e da difusão transnacional, argumenta-se que a norma estudada se encontra num estado avançado da fase de emergência, na qual os países tendem a adotá-la influenciados pelo contexto internacional, mas continua sendo necessária a pressão interna para sua adoção. Isso é corroborado ao estudar o caso da Lei de Identidade de Gênero da Argentina, promulgada em 2012.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos • identidade • gênero (*Thesaurus*) • difusão transnacional • ciclo de vida • normas (*palavras-chave-autor*)

Introducción

En los últimos años se ha evidenciado un creciente interés por la situación de las personas transgénero alrededor del mundo. Se argumenta que uno de los problemas más apremiantes que presenta esta población es la ausencia de reconocimiento legal a su identidad de género; en otras palabras, la inexistencia de procedimientos que le permitan a una persona transgénero cambiar el sexo que está inscrito en su documento de identificación por el sexo o el género con el cual ha construido su identidad.¹ La presencia de leyes que no reconocen la existencia de las personas transgénero como individuos con derecho de construir de manera integral su identidad de género es uno de los mayores obstáculos para que esta población goce de una protección igualitaria de sus derechos (PNUD 2013). Este es un problema central en la medida en que, sin documentos de identificación que reflejen su identidad, esta población difícilmente puede acceder a un empleo formal, servicios de salud, educación, vivienda, entre otros (ACNUDH 2011).

Ante esta situación de vulnerabilidad, tanto en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como en las legislaciones nacionales, se han empezado a generar soluciones. Desde el Derecho Internacional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) ha establecido que no permitir la rectificación del sexo en los documentos de identificación constituye una violación de los derechos a la vida privada y a la familia de la población transgénero.² Así mismo, los principios de Yogyakarta han reconocido la obligación en cabeza de los Estados de establecer mecanismos efectivos y eficientes que permitan dicha rectificación. Por su parte, hasta la fecha más de cuarenta Estados han regulado

1 Usualmente, se ha entendido por *sexo* la clasificación que se hace de los seres humanos según sus órganos sexuales internos y características sexuales secundarias; por su parte, el *género* es la construcción sociocultural, o el sistema de representación que asigna significado (identidad, valor, prestigio, etc.) a los individuos en la sociedad según el sexo de su nacimiento (De Lauretis 1989). Bajo estas definiciones, las personas transgénero serían aquellas que no se identifican con el género que les ha sido asignado socialmente en virtud de su sexo de nacimiento (Border Line 2012). No obstante, la diferenciación entre sexo y género se ha criticado últimamente, puesto que se considera que el sexo es tan culturalmente construido como el género. Según Butler (2007), la concepción del sexo como una categoría natural y “prediscursiva” asegura la existencia de los supuestos que dan lugar a la normatividad heterosexual, esto es, los ideales de género que proponen la heterosexualidad como el único comportamiento sexual aceptable. A pesar de entender la complejidad y relevancia de la discusión esbozada, en el presente artículo no se profundizará en el debate sobre sexo y género en términos conceptuales. De esta manera, al referirnos al reconocimiento legal de la identidad de género, se abarca el cambio o la rectificación en los documentos de identidad ya sea del sexo o del género de la persona en cuestión, independientemente de cómo se definan estos conceptos y la relación entre ellos.

2 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Goodwin vs. the United Kingdom*, judgment, no. 28957/95. 11 de julio de 2002.

el tema jurisprudencialmente o expedido leyes de identidad de género (Table of Gender Recognition Systems).

Estos avances sitúan a la población transgénero de algunos países en una situación más ventajosa que en la que se encontraban hace veinte años. A pesar de la rapidez e importancia del proceso, ni desde el Derecho ni desde las Relaciones Internacionales se ha intentado teorizar este fenómeno en búsqueda de factores que lo expliquen y que permitan dilucidar qué puede esperarse del mismo. Generar estudios teóricos y empíricos sobre el tema es de vital importancia para entender las perspectivas y las posibilidades que existen en países donde aún no se han adoptado regulaciones al respecto.

Teniendo en cuenta lo anterior, en este texto se propone una explicación del fenómeno como un proceso de difusión transnacional de normas. De esta manera, se propone que el reconocimiento legal de la identidad de género es un estándar normativo que se encuentra en un estado moderadamente avanzado del ciclo de vida de las normas (Finnemore y Sikkink 1998), en el cual el contexto internacional se está convirtiendo en un elemento fundamental para el acogimiento de la norma por parte nuevos países.

Con este fin, en la primera parte del texto se esboza un marco teórico que profundiza el diálogo entre la literatura de la difusión transnacional y aquella que se ocupa del ciclo de vida de las normas en el sistema internacional. Con dicho marco, en la segunda parte se analiza el proceso de emergencia y difusión del estándar normativo, referente al reconocimiento legal de la identidad de género. Finalmente, en la tercera parte se realiza un estudio de caso sobre la Ley de Identidad de Género en Argentina, buscando rastrear indicios de la existencia de un proceso de difusión transnacional. Se ha escogido este caso porque la ley argentina ha sido considerada la más progresista en cuanto a protección de los derechos de las personas transgénero, ha sido tomada como ejemplo en distintos países y su reciente publicación (2012) permite estudiar el estado actual de la norma en el sistema internacional.

1. La difusión transnacional de estándares de derechos humanos y su ciclo de vida

Los estudios sobre procesos de difusión transnacional han surgido recientemente como una alternativa para explicar la convergencia de fenómenos sociales, económicos, políticos y jurídicos en distintos países. Tradicionalmente, se ha intentado explicar por qué es posible constatar la presencia de un mismo fenómeno en dos países a partir de la coexistencia de variables internas similares. No obstante, esta aproximación ha sido desafiada mediante la aparición del problema de Galton.

Dicho problema indica que las explicaciones funcionales, basadas en factores internos, ignoran el posible impacto que la difusión puede tener en la explicación de fenómenos sociales. Así, dos países pueden presentar el mismo fenómeno no porque presenten factores internos similares, sino porque uno influyó la aparición del fenómeno en el otro (Ross y Homer 1976).

Los estudios sobre difusión transnacional pretenden hacer uso del obstáculo que plantea el problema de Galton, y proponen una aproximación alternativa para analizar la aparición de fenómenos similares en distintos países. Esta propuesta indaga sobre cómo la toma de decisiones internas en un país se ve influenciada por el contexto internacional, especialmente, por las ideas, normas y políticas acogidas y promovidas en otros países u organizaciones internacionales (Gilardi 2012, 453). Así, la premisa básica es que la interdependencia internacional, entendida como el sistemático condicionamiento al que se ven sujetos los Estados por las decisiones, normas y políticas adoptadas previamente por otros actores ya sean estatales o supranacionales (Simmons, Dobbin y Garrett 2006), es un factor importante a la hora de explicar el cambio a nivel nacional.

La literatura ha identificado y clasificado las formas en las cuales la interdependencia opera, generando procesos de difusión transnacional en cuatro tipos de mecanismos: competencia, aprendizaje, coerción y emulación (Gilardi 2012, 466). Si bien Gilardi incluye la difusión de normas exclusivamente dentro de la emulación, no existe nada intrínseco a una norma que imposibilite que se difunda mediante alguno de los otros mecanismos identificados.

La *competencia* se entiende como el proceso por medio del cual las autoridades de un país se anticipan o reaccionan a las conductas de otros países con el fin de atraer o retener recursos económicos (Gilardi 2012, 468). Al respecto, Greenhill, Mosley y Prakash (2009) sugieren que los derechos laborales tienden a fortalecerse en países que desarrollan estrechas relaciones comerciales con otros Estados donde estos derechos ya se encuentran fuertemente protegidos. De esta manera, pareciera que las exigencias del último grupo de países hacen que los demás compitan entre sí, mejorando sus condiciones laborales para mantener sus relaciones comerciales. Así, gracias a la competencia es posible que se difundan normas asociadas a los derechos humanos, en este caso, normas de protección a los trabajadores.

A través del *aprendizaje* las autoridades de un país usan la experiencia de otros Estados para estimar las posibles consecuencias de adoptar una política en su territorio (Gilardi 2012, 470). Una aproximación desde el aprendizaje es aportada por Meseguer (2009) quien argumenta que las autoridades públicas, al constatar la relación entre reformas de liberalización y privatización de la

economía con crecimiento económico en otros países, optan por llevar a cabo el mismo tipo de reformas.

La *coerción* sugiere que ciertas organizaciones internacionales o países poderosos pueden presionar a los Estados para que estos adopten un tipo de políticas en particular (Gilardi 2012, 466). En ese sentido, Schimmelfennig y Sedelmeier (2004) han argumentado que bajo el incentivo de ingreso a la Unión Europea, esta última ha coaccionado a los países de Europa Central y Oriental a aceptar la implementación a nivel interno de la legislación europea. Ahora bien, nada excluye la posibilidad de que la coerción sea utilizada para la adopción de normas relacionadas con los derechos humanos, como se verá más adelante con relación al reconocimiento legal de la identidad de género en ciertos países.

El último tipo de mecanismo es el que se ha asociado tradicionalmente con la difusión de estándares normativos. Este hace referencia a la *emulación*, que se define como el proceso mediante el cual ciertas políticas, normas, etc., se difunden por sus características normativas construidas socialmente, sin importar sus características objetivas (Gilardi 2012, 475). En la emulación, a diferencia de los otros mecanismos, las autoridades nacionales tienen en cuenta criterios normativos al adoptar una política, ignorando o disminuyendo las lógicas racionales de maximización de la utilidad. Es por esto que Checkel (2005) indica que en la emulación se pasa de una lógica de consecuencias, donde los actores toman decisiones evaluando sus posibles consecuencias de costo-beneficio, a una lógica de lo apropiado, en la cual las decisiones adoptadas se ven determinadas por la identidad o el rol del actor en una situación específica.

Como se mencionó previamente, Gilardi (2012) argumenta que la emulación puede entenderse como difusión de normas. En esa medida, es menester referirse al trabajo de Finnemore y Sikkink (1998) sobre el ciclo de vida de las normas en el sistema internacional. Para estas autoras, la dinámica de una norma en el plano internacional se divide en tres etapas, a saber, emergencia, cascada e interiorización de la norma. El reconocimiento de distintas fases del ciclo de vida es crucial en la medida en que operan diferentes procesos sociales y lógicas de acción dependiendo de la fase en la que la norma se encuentre.

La primera fase del ciclo de vida es la *emergencia* de la norma. Es el momento en que un nuevo estándar normativo aparece en el sistema internacional y es promovido por ciertos emprendedores políticos que cuentan con el apoyo de plataformas institucionales. Estas últimas pueden ser entidades construidas con el propósito de impulsar la norma en cuestión (las ONG) u organizaciones internacionales con agendas más amplias. En esta fase del ciclo, la política doméstica y los movimientos sociales internos son esenciales para que se dé cualquier tipo de cambio normativo (Finnemore y Sikkink 1998, 902). En esa medida,

en la primera fase del ciclo, el papel que juega la difusión transnacional en la adopción de nuevos estándares normativos es mínimo. Los cambios normativos obedecerán más a una explicación funcional tradicional que a una centrada en la difusión transnacional.

Una vez los promotores de la norma han persuadido a un número crítico de Estados para que la adopten, esta llega a un umbral o punto de saturación (*threshold* o *tipping point*). Finnemore y Sikkink (1998, 901) afirman que dicho número crítico se alcanza cuando cerca de un tercio del total de Estados del sistema han adoptado la norma; claro está, esto depende de cuáles son los países que la suscriben.

Al alcanzar el umbral se da inicio a la segunda fase del ciclo. Esta se conoce como la *cascada* de la norma. La cascada implica que la norma será adoptada por más Estados en menos tiempo de manera exponencial. El inicio de esta etapa puede coincidir con la institucionalización de la norma en un grupo de reglas internacionales u organizaciones. Dicha institucionalización facilita el fenómeno de cascada en la medida en que aclara el contenido de la norma y define de manera palmaria en qué casos los Estados estarían incumpliendo la misma. Desde 1948, los procesos de institucionalización usualmente se realizan mediante instrumentos de derecho internacional (Finnemore y Sikkink 1998, 900). Por ejemplo, las normas relativas a las prácticas aceptadas durante la guerra se institucionalizaron a través de las Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario. Antes de la promulgación de estas convenciones y sus protocolos, ya existían normas nacionales y regionales de carácter jurídico, moral y político que valoraban las prácticas en contextos de guerra, pero dada su vaguedad estos estándares eran difícilmente exigibles (Veuthey 1999).

En esta fase los procesos de difusión transnacional pueden discernirse de manera más clara, especialmente, los que están relacionados con la emulación. Al llegar al punto de saturación, la política doméstica pierde relevancia y las influencias internacionales son las que determinan la adopción de la nueva norma. Lo anterior, en virtud de que en esta fase se da inicio a un proceso de socialización internacional que pretende aumentar el número de Estados adeptos, al recompensar el cumplimiento de la norma y castigar el incumplimiento.

Este proceso de socialización internacional se fundamenta en la premisa según la cual la identidad de los Estados determina su comportamiento. En ese sentido, los que aún no han adoptado la norma se ven obligados a acogerla porque, al llegar al umbral, se redefine lo que se considera un comportamiento adecuado para los Estados en general, o para un tipo de Estado en particular, por ejemplo, los Estados liberales. Así, los entes estatales actúan en concordancia con esa identidad y acogen la nueva norma para legitimarse ante la comunidad

internacional o ante su propia población (Finnemore y Sikkink 1998, 902). Este es un claro ejemplo de difusión transnacional vía emulación, pues los Estados actúan primordialmente fundamentados en razonamientos normativos, partiendo de una pretendida identidad que se ostenta en el sistema internacional.³

La última fase del ciclo de vida de las normas es la *interiorización*. En esta fase, el que la norma haya sido aceptada por parte de la gran mayoría de los Estados genera la creencia por parte de la comunidad internacional de que ésta representa el único comportamiento normativamente correcto.

2. Ciclo de vida del reconocimiento legal de la identidad de género

Al rastrear los eventos vinculados con el reconocimiento legal de la identidad de género en distintas partes del globo, es posible argumentar que esta norma se encuentra en el tránsito de la fase de emergencia a la de cascada. Por ende, los mecanismos de difusión transnacional están empezando a cobrar especial relevancia para la adopción de regulaciones que permiten que las personas transgénero modifiquen el sexo consignado en sus documentos de identificación.

La primera aparición de la norma se dio en 1972, cuando el Parlamento Sueco expidió la ley que reglamentó el reconocimiento legal de la identidad de género en dicho país (Scherpe 2007). Tras la adopción de la norma en cuestión por parte de Suecia, otros Estados promulgaron leyes permitiendo el cambio de sexo en los documentos de identificación de las personas transgénero, a saber: Alemania en 1980, Italia en 1982, Holanda en 1985, Turquía en 1988, entre otros (Scherpe 2007). Hasta este punto, la adopción de regulaciones que permitieran la rectificación del sexo de personas transgénero se dio principalmente por la presión interna que ejercieron los movimientos LGBT, la cual llevó a los países a adoptar regulaciones en pro de éstas.

Ahora bien, desde la década de los noventa un actor internacional empieza a cobrar especial relevancia en el proceso: el TEDH. El Tribunal fue utilizado por activistas europeos para posicionar la problemática del reconocimiento legal de la identidad de género en un plano regional. El primer caso en el cual esta corte falla de fondo sobre la posibilidad de la rectificación del sexo en los documentos

3 Es menester aclarar que, siguiendo a Finnemore y Sikkink (1998), no es posible trazar una línea divisoria entre lo racional por un lado, y lo identitario/normativo por el otro. Las identidades, y por ende el cumplimiento de estándares normativos, pueden ser utilizados estratégicamente. Es más, los emprendedores políticos actúan de forma extremadamente racional al intentar cumplir sus objetivos. De esta manera, la racionalidad y los cálculos de costo-beneficio deben ser tenidos en cuenta al llevar a cabo estudios de cambio normativo, incluso, cuando se considere que este se está produciendo o se produjo a través de dinámicas de emulación.

de identidad de personas transgénero fue *Rees vs. Reino Unido* de 1986.⁴ En este caso, el Tribunal negó que el gobierno hubiera vulnerado las disposiciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante CEDH) al no permitir la modificación del registro de nacimiento de una persona transgénero. De esta manera, es visible como al principio el TEDH se opuso al estándar normativo estudiado, permitiendo que los Estados impidieran el cambio de sexo en los documentos de identidad.

Esta posición se replicó en algunas providencias subsiguientes.⁵ Sin embargo, en 2002 el Tribunal cambia radicalmente su precedente en el caso *Goodwin vs. Reino Unido*.⁶ En esta oportunidad, el TEDH determinó que el gobierno británico había violado los derechos a la vida privada y a la familia consagrados en el CEDH –artículos 8 y 12 respectivamente–, al no otorgar reconocimiento legal a la identidad de género de la peticionaria transgenerista. Como puede observarse, este fallo contradice diametralmente lo decidido en *Rees vs. Reino Unido*. A partir de este caso y otros como *B vs. Francia* de 1992, en el que se consideró que el Estado francés vulneró el derecho a la vida privada de la peticionaria al no permitirle modificar el sexo consignado en su registro civil,⁷ el Tribunal se convierte en un actor internacional que propugna por la implementación de la norma en cuestión por lo menos a nivel de Europa. En 2008, los renombrados abogados y activistas de derechos humanos Michael O’Flaherty y John Fisher (2008) reconocieron el importante papel que ha jugado el TEDH en la protección de los derechos de las personas transgénero, y en general de la población LGBT.

El rol que ha venido jugando el TEDH fue determinante para la adopción del reconocimiento legal de la identidad de género en el Reino Unido. En 2004, se expidió una de las legislaciones más liberales para el reconocimiento de la identidad de las personas transgénero, como consecuencia de la decisión de *Goodwin vs. Reino Unido* y el fallo del caso interno *Bellinger vs. Bellinger* (Scherpe 2007). En este último, la Cámara de los Lores reconoció la incompatibilidad de la legislación de 1973 que regula el matrimonio civil con los artículos

4 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Rees vs. the United Kingdom*, judgment, no. 9532/81. 17 de octubre de 1986.

5 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Cossey vs. United Kingdom*, judgment, no. 10843/84. 27 de septiembre de 1990; Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *X, Y and Z vs. United Kingdom*, judgment, no. 21830/93. 22 de abril de 1997; Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Sheffield and Horsham vs. United Kingdom*, judgment, no. 31–32/1997/815–816/1018–1019. 30 de julio 1998.

6 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Goodwin vs. United Kingdom*, judgment, no. 28957/95. 11 de julio de 2002.

7 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *B vs. France*, judgement, no. 13343/87. 25 de marzo de 1992.

8 y 12 del CEDH basándose en la decisión de Goodwin contra Reino Unido, al enfrentarse a un matrimonio entre una mujer transgénero y un hombre (Mck Kenneth 2004). Estos dos fallos judiciales llevaron a que se adoptara la *Gender Recognition Act* en 2004 (“Rules and legislation-Gender Recognition Panel”).

Este proceso resulta de especial relevancia en términos de difusión transnacional, pues es un caso en el cual la toma de decisiones interna se ve influenciada por las decisiones de un tribunal internacional. En esa medida podría argumentarse que a partir de la coerción (pues las decisiones judiciales y el derecho son en su naturaleza coercitivos), como mecanismo de difusión transnacional, las cortes internacionales de derechos humanos influyen el marco normativo de ciertos Estados.

El caso del Reino Unido también resulta relevante para la literatura sobre el ciclo de vida de las normas, dado que incluye a las cortes internacionales de derechos humanos dentro de los actores institucionales que promueven la difusión de normas en el sistema internacional. En la literatura sobre el ciclo de vida de las normas se ha entendido que las plataformas institucionales son organizaciones internacionales u ONG. No obstante, este caso permite ver cómo otro tipo de actor, a saber, las cortes internacionales, pueden convertirse en plataformas institucionales que propugnen por la difusión de una norma en el sistema internacional; o por lo menos, en el ámbito regional donde yace su jurisdicción. En ese sentido, puede afirmarse que el TEDH fue una de las primeras plataformas institucionales que impulsó el reconocimiento legal de la identidad de género.

Por su parte, desde 2006 el ámbito de Naciones Unidas empezó a prestarse para promover el reconocimiento de la identidad de género en los documentos de identificación de las personas transgénero. En este año, un grupo de expertos de derechos humanos, el cual incluía una ex alta comisionada de derechos humanos (Mary Robinson), miembros de órganos de tratado y de procedimientos especiales de Naciones Unidas, elaboró el documento conocido como *Principios de Yogyakarta*. Los principios son un instrumento de *soft law*⁸ que establece el alcance de la legislación internacional de derechos humanos al ser aplicada con relación a la orientación sexual y la identidad de género.

La elaboración de un documento en el cual se analiza la forma como se aplica la normativa internacional de derechos humanos a asuntos de orientación

8 Se refiere a documentos jurídicos sin fuerza vinculante para los Estados, pero con efectos que los tornan relevantes por la autoridad que emanan y su congruencia con el sistema de garantías internacionales vigente. En las sociedades dispuestas a aceptar estas obligaciones, permite acuerdos y consensos internacionales que repercuten de diferentes formas en la formación, desarrollo, interpretación, aplicación y cumplimiento de los derechos allí enunciados (Maffia *et al.* 2014).

sexual e identidad de género fue impulsada por organizaciones sociales LGBT y auspiciada por la entonces alta comisionada de Derechos Humanos, Louise Arbour (Ettelbrick y Trabucco 2010, 4). Esto permite ver cómo Naciones Unidas también ha fungido como plataforma institucional para la difusión de la norma estudiada.

Específicamente frente al reconocimiento legal de la identidad de género, el tercer principio de Yogyakarta, referente al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, establece que la orientación sexual y la identidad de género constituyen un aspecto esencial de la misma. De manera puntual, en los principios se recomienda a los Estados adoptar las medidas legislativas y administrativas necesarias para que existan procedimientos eficientes que permitan que los documentos de identidad reflejen la identidad de género que la persona ha definido para sí. Al llevar a cabo este proceso, no podrá exigirse la ausencia de matrimonio o el sometimiento a tratamientos médicos. Esto está íntimamente relacionado con el principio 18 de Yogyakarta, según el cual la orientación sexual y la identidad de género no constituyen trastornos de la salud, por lo que no deben ser suprimidas o sometidas a tratamientos médicos. Así, se contraría la tendencia a patologizar el transgenerismo, es decir, a considerar que las identidades de género divergentes constituyen una enfermedad mental.⁹

La promulgación de los Principios de Yogyakarta es un suceso de gran importancia en el ciclo de vida del estándar normativo relativo al reconocimiento legal de la identidad de género. En primera instancia, se puede ver que los altos funcionarios de la ONU han actuado como emprendedores políticos y cómo la ONU misma ha sido la plataforma institucional principal sobre la cual se está difundiendo la normativa. En segunda instancia, los Principios significan la institucionalización de la norma en términos de Finnemore y Sikkink (1998). Con estos principios se da claridad al contenido del estándar normativo, dejándolo sin ambigüedades, puesto que se identifican las características que debe tener el trámite de rectificación de sexo en los documentos de identificación y se prescriben, de forma palmaria, las condiciones válidas que los Estados pueden exigir para realizar dicho trámite.

La institucionalización de la norma en los Principios ha tenido gran impacto. En 2009, Uruguay expide la Ley No. 18.620 sobre el Derecho a la Identidad de Género y al Cambio de Nombre y Sexo en Documentos de Identificación. Esta ley contiene la definición de identidad de género aportada por los Principios y,

9 Hoy en día existen dos importantes organizaciones, la Organización Mundial de la Salud y la Asociación Americana de Psiquiatría, que clasifican el transgenerismo como una enfermedad mental llamada desorden de identidad de género o disforia de género (Comisionado para los Derechos Humanos 2009).

en su preámbulo reconoce la influencia que el tercer principio tuvo en la promulgación de la misma (Ettelbrick y Trabucco 2010, 35-36). En 2012 se expide la Ley de Identidad de Género en Argentina que será el objeto de estudio en el siguiente capítulo, pero es posible anticipar que esta fue fuertemente influenciada por los Principios, incluyendo también la definición de identidad de género en su texto. En abril de 2014, la Corte Suprema de India profirió una sentencia mediante la cual reconoció la identidad de género de las personas *trans* al permitir la existencia de un tercer género en los documentos de identificación nacionales; al hacerlo, se fundamentó en los lineamientos del tercer principio de Yogyakarta.

Finalmente, en julio de 2014 se promulga en Andalucía (España) la Ley integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales, por medio de la cual se reconoce la identidad de género para todo trámite administrativo dentro de la Comunidad Autónoma, sin ningún tipo de certificación o intervención médica, entre otras disposiciones.¹⁰ La exposición de motivos de la ley reconoce la importancia de los Principios de Yogyakarta para la despatologización del transgenerismo y adopta su definición de identidad de género. También vale anotar que la ley reconoce explícitamente la influencia que tuvo el caso argentino sobre la ley andaluza.

Otras regulaciones, aunque no hacen mención explícita a los Principios, deben traerse a colación pues denotan que en los últimos años cada vez más Estados han adoptado la norma, lo cual indica que esta se encuentra próxima al punto de saturación, en términos de Finnemore y Sikkink. En 2008, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal de México aprobó la llamada Ley de Concordancia Sexogenérica, mediante la cual se permite la modificación del acta de nacimiento de una persona para ser reconocida según su identidad de género. No obstante, la ley exige peritajes médicos y el trámite debe hacerse a través de un proceso judicial ante un juez de familia (Bastidas 2014). En Australia, desde 2011 el gobierno federal permite que las personas transgénero soliciten que su pasaporte refleje la identidad de género con la cual se sienten identificadas, incluso optando por un tercer género, todo sin requerir una cirugía de reasignación de sexo u otro tipo de intervención médica (“Getting a passport for gender diverse people”).

De este modo, es evidente que cada vez más Estados han adoptado regulaciones sobre la materia en un periodo menor de tiempo. Aún más, gran parte de estos Estados ha tenido en cuenta la institucionalización de la norma en el tercer principio de Yogyakarta al adoptar regulaciones sobre el tema. De igual

10 Boletín oficial No. 139 de la Junta de Andalucía (18 de julio de 2014).

manera, se debe resaltar la forma como las legislaciones se van influenciando las unas a las otras. El caso de Andalucía puede verse como un ejemplo de la difusión de la norma a través de la emulación, toda vez que las autoridades andaluzas pretendieron emular la ley argentina, considerada la más avanzada en la materia.

Así las cosas, puede concluirse que la norma se encuentra en un punto avanzado de su ciclo de vida, entre la *emergencia* y la *casca*. Cada vez son más los Estados que adoptan regulaciones que permiten el cambio de sexo en los documentos de identificación. Por otra parte, la promulgación de los principios fue de vital importancia en la medida en que contribuyó a la clarificación del contenido de la norma y facilitó que su adopción sea exigida a los miembros del sistema internacional, ya sea por parte de los Estados que la han adoptado o por parte de organizaciones de la sociedad civil. Los principios también han probado su utilidad para que distintas agencias y órganos de las Naciones Unidas se hayan convertido en plataformas institucionales promotoras de los derechos de la población LGBT y preocupadas por la falta de reconocimiento legal de la identidad de género.

Por lo anterior, es posible suponer que los últimos países en los cuales se adoptaron leyes de identidad de género o regulaciones similares los mecanismos de difusión transnacional, especialmente la emulación, permearon el proceso. Como ya se mencionó, uno de estos países es Argentina que en 2012 adoptó la Ley de Identidad de Género. Esta ley ha sido reconocida como la regulación más avanzada sobre la materia (PNUD 2013) y ha sido tomada en cuenta en otras latitudes, como es el caso de Andalucía. Por estas razones, en el capítulo siguiente se estudia en profundidad el proceso argentino, con especial énfasis en la influencia que el contexto internacional tuvo en la formulación y expedición de la ley.

3. La ley de identidad de género en Argentina

En esta sección se da cuenta del proceso de adopción de la Ley de Identidad de Género en Argentina y de cómo el contexto internacional, es decir, las regulaciones de otros países y los Principios de Yogyakarta, entre otros, influyeron en dicho proceso. Con este fin, a partir de fuentes secundarias se analizan los factores que explican que para 2012 dicha ley haya tenido éxito en el Congreso argentino. Así mismo, se realiza un análisis de las declaraciones de los congresistas durante el trámite legislativo, lo cual permite extraer sus consideraciones para aprobar la ley. Finalmente, se aporta un análisis sobre cómo se puede entender el papel que jugó el contexto internacional en este proceso y las lecciones que se desprenden del mismo.

El 9 de mayo de 2012 el Senado argentino aprobó, tras el aval ya otorgado por la Cámara de Diputados, la Ley 26.743 conocida como la Ley de Identidad de Género (“El Senado dio luz verde” 2012). Esta ha sido catalogada como una de las leyes más progresistas en la materia, por lo cual ha servido de modelo en otros países como Malta, Irlanda y Francia (PNUD 2013) e incluso en gobiernos sub-centrales como es el caso de Andalucía. Más aún, en diciembre de 2012, el Parlamento Europeo instó a los Estados miembros a introducir o revisar los procedimientos de reconocimiento de identidad de género con base en la ley argentina (“Informe derechos fundamentales UE”). Todo esto evidencia el impacto que la ley ha tenido en la comunidad internacional, y la forma como las decisiones de un país repercuten en otros lugares del globo.

Sin embargo, para efectos del presente artículo es menester analizar en mayor profundidad la influencia del contexto internacional en la promulgación de la ley, así como los demás factores que han sido identificados como determinantes para la expedición de la Ley de Identidad de Género en Argentina. En un estudio realizado por el PNUD (2014) se sugiere que, en términos generales, para que se diera la promulgación de la ley en comento confluieron cuatro factores: (i) la presión de movimientos sociales cohesionados y consolidados; (ii) la posición del gobierno; (iii) antecedentes judiciales y legislativos favorables a las reivindicaciones de la población LGBT; y (iv) un ambiente internacional propicio a la adopción de la norma.

a. Los movimientos sociales

Dentro de las múltiples organizaciones y colectivos que integran el movimiento LGBT argentino sobresalen la Asociación de Travestis, Transexuales y Trans de Argentina (ATTTA), la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT), la Comunidad Homosexual Argentina (CHA) y la Asociación de Lucha por la Identidad Travesti y Transexual (ALITT), ya que fueron los actores principales que impulsaron el proceso y presionaron al Congreso argentino para que tomara una decisión favorable a sus intereses. Para Mauro Cabral (s.f.), académico, activista *trans* y miembro del grupo de expertos de Yogyakarta, la emergencia de comunidades transgeneristas políticamente movilizadas y organizadas fue determinante para la sanción de la ley por parte del Congreso. Así mismo, Barocelli (2012) resalta la lucha de los movimientos sociales como factor fundamental para la aprobación de la norma.

De hecho, el proceso de adopción del reconocimiento legal de la identidad de género en Argentina inició con la fundación de la FALGBT en 2005, puesto que fue la primera vez que el movimiento social LGBT se fijó como objetivo la consecución de una ley de identidad de género. En el momento fundacional, las

organizaciones miembro acordaron como objetivos a cumplir tanto la promulgación de una ley de matrimonio igualitario, como la de una ley de identidad de género (FALGBT, “Objetivos”).

Tras la adopción del matrimonio igualitario en 2010, los esfuerzos del movimiento social LGBT se volcaron a la adopción de una ley de identidad de género que propendiera por la protección de la población transgénero argentina (Paulón 2011). Consecuentemente, el 10 de noviembre de 2010 la CHA y ALITT, junto con otras organizaciones, presentaron ante el Congreso el proyecto de ley que sería debatido el año siguiente (“Ley de Identidad de Género Diputados”).

Tras la presentación de dicho proyecto, las organizaciones dieron inicio a diferentes estrategias con el objetivo de ejercer presión sobre el Congreso para que tramitara y aprobara la ley. Estas construyeron alianzas con otros movimientos sociales, incidieron en la forma como los medios presentaban las noticias acerca del trámite legislativo del proyecto de ley e iniciaron una campaña consistente en la presentación de derechos de amparo ante los jueces argentinos. En estos últimos se solicitaba la rectificación del sexo y el cambio del nombre en los documentos de identificación de personas transgénero, sustentados principalmente en instrumentos internacionales (PNUD 2014).

El trabajo y la dedicación del movimiento LGBT fueron reconocidos por los congresistas argentinos en los debates que dieron lugar a la sanción de la Ley 26.743 de 2012. De esta manera, vale la pena mencionar la intervención de la diputada Ibarra en el debate de la plenaria de la Cámara de Diputados del 30 de noviembre de 2011, en el cual se aprueba la Ley de Identidad de Género:

“(…) quiero también agradecer a las organizaciones sociales de la diversidad sexual, en particular a las militantes de la comunidad trans, por el trabajo que han llevado a cabo durante muchísimos años, junto a los diputados y diputadas de diferentes bloques, para poder llegar al reconocimiento de sus derechos. Estos dictámenes son el fruto de una lucha histórica de muchos años y han costado mucho sufrimiento. Por lo tanto, más que un agradecimiento quiero brindar un reconocimiento a esa militancia” (Cámara de Diputados 2011).

Este reconocimiento da sustento a la conclusión del PNUD (2014), Cabral (s.f.) y Barocelli (2012) según la cual la presión efectuada por las organizaciones sociales fue determinante para que el proyecto de ley tuviera un trámite legislativo favorable en el Congreso.

b. El gobierno kirchnerista

Ahora bien, el informe del PNUD (2014) también reconoce que la posición favorable del gobierno hacia las reivindicaciones de la población transgénero fue un factor de gran importancia que permitió la promulgación de la Ley. Esta puede ejemplificarse con dos sucesos. En primer lugar, merece atención la posición que adoptó el gobierno en un famoso caso de rectificación de sexo y cambio de nombre por medio de acción judicial, a saber, el de Florencia Trinidad, una actriz argentina transgénero. Cuando su identidad de género fue legalmente reconocida, la actriz recibió sus documentos rectificadas por parte de altos funcionarios del gobierno argentino (Vallejos 2010).

Segundo, la redacción de un informe por parte del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), entidad adscrita al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en el cual se reconocieron las dificultades que viven las personas transgénero en su cotidianidad y se esbozaron argumentos para apoyar la adopción de una ley que atacara estas dificultades (INADI s.f.). Vale la pena mencionar que el INADI ha apoyado constantemente las reivindicaciones de la población LGBT y ha sido una de las entidades administrativas que más ha promovido y difundido los Principios de Yogyakarta en el mundo (Ettelbrick y Trabucco 2010).

La posición favorable del gobierno kirchnerista fue ampliamente reconocida por los congresistas a lo largo del trámite legislativo. A manera de ejemplo puede tomarse el siguiente extracto del pronunciamiento de la senadora Blas:

“El proyecto de ley que hoy nos ocupa y que considera el derecho a la identidad de género forma parte, sin lugar a dudas, de la política de Derechos Humanos instaurada por el doctor Carlos Néstor Kirchner y profundizada por nuestra presidenta, Cristina Fernández de Kirchner” (Senado de la Nación Argentina 2012).

c. Antecedentes judiciales y legislativos

El tercer factor en beneficio de la adopción de la ley en cuestión fueron los antecedentes legislativos y judiciales favorables a las reivindicaciones de la población LGBT. En materia legislativa, los avances más relevantes fueron la expedición de la Ley de Unión Civil de la Ciudad de Buenos Aires en 2002, la derogatoria de los edictos que penalizaban la homosexualidad y el travestismo entre 2005 y 2013, y la aprobación de la Ley Nacional de Matrimonio Igualitario en 2010. Esta última es de gran relevancia pues convirtió a Argentina en uno de los países pioneros de la región en cuanto a protección de derechos de la población LGBT, además

de ser el antecedente que se ha vinculado de forma más clara con la Ley de Identidad de Género.

Lo anterior se sustenta en la siguiente intervención del diputado Rossi durante el trámite legislativo:

“También vinimos con la clara convicción de que si hoy estamos tratando, y seguramente aprobando por mayoría, una ley de identidad de género, es porque esta Cámara de Diputados dio el año pasado un paso trascendental cuando sancionó la ley de matrimonio igualitario. Si no hubiera ley de matrimonio igualitario seguramente nosotros no estaríamos abordando ahora esta ley de identidad de género de la manera en que lo estamos haciendo” (Cámara de Diputados 2011).

En cuanto a los precedentes judiciales, Medina (2012) considera que la Ley de Identidad de Género se debe en gran parte a la evolución constante de la jurisprudencia argentina que desde hace más de veinte años ha venido aceptando las pretensiones de quienes solicitaban el cambio del sexo y nombre de pila según el género libremente elegido. La primera sentencia que reconoció el derecho a la identidad de género como un derecho humano básico, sin el condicionamiento de diagnósticos médicos ni operaciones de reasignación, se dio en el ya mencionado caso de Florencia Trinidad. En esta sentencia de diciembre de 2010 se autorizó el cambio de nombre y sexo en el documento de la actriz sin exigir ningún tipo de tratamiento, intervención o diagnóstico médico (INADI s.f.). Cabral (s.f.) coincide en señalar que este tipo de pronunciamientos judiciales facilitó que el Congreso adoptara una posición favorable a las demandas de la población transgénero.

Todos estos avances legislativos y jurisprudenciales en materia de derechos de la población LGBT allanaron el camino para que la Ley de Identidad de Género fuera efectivamente sancionada por el Congreso.

d. El contexto internacional

Finalmente, el último factor identificado por el PNUD (2014) fue el contexto internacional. Si bien los elementos antes descritos explican en buena medida la adopción de la ley, especialmente la presión ejercida por las organizaciones activistas, no se debe menospreciar el impacto que tuvo el contexto internacional en el proceso. La institucionalización de la norma en comento en los Principios de Yogyakarta, el incremento sostenido de países que habían adoptado regulaciones sobre la materia y los pronunciamientos de organizaciones internacionales como la OEA, a favor de los derechos de la población LGBT,

jugaron un papel preponderante a la hora de convencer a los congresistas para votar favorablemente la Ley de Identidad de Género. Existen diversas razones que permiten sostener lo anterior.

Para comenzar, al realizar un análisis del contenido de la ley es visible que estuvo influenciado por los Principios de Yogyakarta. En primer lugar, la definición de identidad de género contenida en el artículo 2 de la Ley 26.743 es casi textualmente copiada de la definición que se encuentra en el preámbulo de los Principios.¹¹ Esto es una muestra de que al legislar sobre el reconocimiento legal de la identidad de género, tanto los movimientos sociales como el Parlamento argentino estaban siendo influenciados por los Principios. Esta conclusión encuentra aún mayor fundamento en el contenido material de la ley, pues este se ajusta perfectamente a los lineamientos planteados en el tercer principio de Yogyakarta.

En dicho principio se establece que la orientación sexual y la identidad de género son elementos esenciales de la personalidad jurídica de todo ser humano y, por ende, deben ser reconocidos por el Estado. Por su parte, la ley argentina consagra en su artículo primero el derecho al reconocimiento de la identidad de género. Así mismo, los principios de Yogyakarta dictan que el Estado no puede exigirle a la persona que se someta a tratamiento médico alguno o que no tenga vigente un vínculo matrimonial para que se le reconozca legalmente su identidad de género. De esta manera, la decisión del Congreso argentino de despatologizar está en concordancia con los principios, toda vez que la ley no establece ninguno de los requisitos prohibidos por los mismos.

Finalmente, el tercer principio estipula que los Estados deben garantizar la existencia de procedimientos mediante los cuales una persona pueda rectificar su sexo en los documentos de identificación nacional. Estos mecanismos deben ser eficientes, justos, no discriminatorios y deben respetar la privacidad de quien hace uso de ellos. Al revisar la ley argentina, se puede constatar que cumple con estos requisitos ya que se estableció un trámite administrativo eficiente y sujeto a confidencialidad, pues sólo la persona o quien esté autorizado por ella puede tener acceso al acta de nacimiento originaria.

Cabe mencionar que, al realizar un análisis dogmático de la norma, Medina (2012, 51) reconoció que la decisión de otorgarle el trámite al Registro

11 En el preámbulo de los principios se estipula que: “la ‘identidad de género’ se refiere a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales”.

Nacional y no a la Rama Judicial se vio influenciada por los lineamientos de Yogyakarta, dado que en estos se aboga por una noción de identidad de género basada en la auto-percepción y para que el trámite fuera lo más eficiente posible.

De otra parte, el mismo estudio del PNUD (2014) menciona dos elementos provenientes del contexto internacional que contribuyeron a que el Congreso optara por promulgar una ley de identidad de género. Por un lado, el hecho de que un gran número de países ya había adoptado leyes y regulaciones en las cuales se reconoce, en diversos grados, la identidad de género del colectivo *trans*. Para la época en que se empieza a discutir el proyecto de ley, más de 20 países ya habían adoptado leyes de identidad de género o habían realizado reformas con efectos similares (PNUD 2014).

Por otro lado, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos de 2008 a 2012 aprobó resoluciones anuales reconociendo la vulneración de derechos, basada en la orientación sexual e identidad de género, instando a los Estados miembro a tomar medidas al respecto.¹² De esta manera, la institucionalización del reconocimiento legal de la identidad de género en los Principios de Yogyakarta, el gran número de países que ya había adoptado regulaciones sobre la materia y las declaraciones de organizaciones internacionales como la OEA, fueron factores que tuvieron impacto en el proceso de adopción de una ley de identidad de género en Argentina. Esta conclusión encuentra aún más asidero en las declaraciones de los congresistas durante los debates que dieron lugar a la sanción de la Ley 26.743. En la plenaria de la Cámara de Diputados, la diputada Giudici se expresó en los siguientes términos:

“Decían recién los diputados preopinantes que el derecho internacional en materia de Derechos Humanos, recogidos en los principios de Yogyakarta, plantea el reconocimiento de la identidad de género textualmente con estas palabras: (...) Quiero agradecer a todos los bloques y diputados que trabajaron en la redacción y el pulido de este dictamen, porque con su aporte se pudo elaborar un texto de avanzada acorde con la moderna legislación comparada. Tal como lo señalaba la señora diputada Ibarra, este dictamen recoge aspectos muy importantes en materia de Derechos Humanos y de principios y valores, que convierten a esta iniciativa que hoy propiciamos sancionar en una de las legislaciones más avanzadas del mundo en cuanto a los derechos de las minorías sexuales” (Cámara de Diputados 2011).

12 Resolución sobre Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género (3 de junio de 2008). Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. Recuperada el 25 de septiembre de 2014, en http://www.oas.org/dil/esp/AG-RES_2435_XXXVIII-O-08.pdf

Al analizar la intervención de la diputada Giudici se corrobora que los Principios de Yogyakarta fueron un referente importante durante la tramitación de la Ley 26.743 en Argentina. De igual manera, esta intervención, entre otras,¹³ ayuda a demostrar que los congresistas argentinos formularon y aprobaron la mentada ley referenciándose con otros países considerados como “modernos” o “avanzados” en materia de derechos humanos. En otras palabras, al proferir la norma, Argentina estaba llevando a cabo un ejercicio de comparación con modelos que consideraba propios de emulación, pues comparte con ellos una identidad en el sistema internacional y actúa mediante una lógica de lo apropiado.

La construcción identitaria del Estado argentino es aún más clara en el siguiente extracto del discurso de la senadora Itúrriz proferido en el Senado cuando se aprobó la Ley de Identidad de Género:

“A lo largo de la historia, nuestro país ha sido pionero en sancionar leyes que garantizaron los Derechos Humanos. La abolición de la esclavitud, el juicio a las Juntas Militares y, más recientemente, la sanción de la Ley de Matrimonio Igualitario, son clarísimos ejemplos, si se quiere muy extremos, que certifican lo que estamos diciendo” (Senado de la Nación Argentina 2012).

El extracto citado permite observar cómo Argentina se ve a sí misma como un país a la vanguardia en materia de Derechos Humanos. En consecuencia, al propagarse la preocupación por la salvaguardia de los derechos de cierto grupo en el sistema internacional, países como Argentina se ven motivados a adoptar normas que protejan dichos derechos, emulando a otros países que ya lo hayan hecho. Lo anterior permite argumentar que en este caso la difusión transnacional operó por medio de la emulación, en tanto que el país objeto de análisis adoptó un estándar normativo guiado por una pretendida identidad que ostenta en el sistema internacional.

13 En ese sentido pueden estudiarse otras intervenciones, como la del diputado Barrios, quien se refiere a otros países latinoamericanos: “El texto que finalmente se ha consensuado es equiparable a las legislaciones más modernas, como las que existen en el Distrito Federal, en México, y en Uruguay, es decir, se puede acceder al cambio de nombre y de sexo dentro de los requisitos de nacimiento y documento de identidad, sin los requisitos especiales, es decir, cirugías compulsivas ni diagnósticos médicos o psiquiátricos” (“Versión Taquigráfica Diputados”).

e. Entre la presión de los movimientos sociales y el contexto internacional

Luego de analizar los principales factores que dan cuenta de la adopción de la ley en cuestión, es posible extraer varias conclusiones. En primer lugar, el análisis realizado sustenta en términos generales la conclusión del PNUD (2014) según la cual los factores determinantes para la promulgación de la ley fueron: (i) la presión de los movimientos sociales; (ii) un gobierno favorable; (iii) antecedentes judiciales y legislativos; y (iv) el contexto internacional.

En cuanto al primer factor, vale la pena señalar que el hecho de que las acciones judiciales impulsadas por las organizaciones sociales se fundamentaran en los tratados internacionales ratificados por el Estado argentino da cuenta de cómo el entorno internacional afecta las estrategias mediante las cuales los movimientos sociales impulsan sus reivindicaciones, además de influenciar la toma de decisiones de las autoridades estatales. La difusión transnacional de estrategias adoptadas por los movimientos sociales es un campo prolífico en el cual aún hay mucho por explorar.

En segundo lugar, la idea de que la protección de los derechos humanos sea una política de Estado en Argentina se relaciona directamente con la difusión transnacional de estándares normativos por emulación. La adopción de una norma por emulación se da cuando un Estado percibe que en el sistema internacional un número importante de países con los cuales comparte o pretende compartir cierta construcción identitaria están adoptando una norma. De esta manera, el Estado adopta la normativa para legitimarse frente a su población y frente a la comunidad internacional, reafirmando su identidad en el sistema internacional (Finnemore y Sikkink 1998). En este caso, el hecho de que en los últimos años Argentina se haya construido como un Estado defensor y promotor de los derechos humanos hace que sea más susceptible de verse influenciado por los comportamientos de otros Estados que típicamente se identifican con la protección y promoción de estos derechos. Así, la difusión de estándares normativos mediante la emulación está estrechamente ligada con la identidad que el Estado receptor de la norma ha construido o pretende construir ante la comunidad internacional.

En concordancia con lo anterior, el análisis efectuado permite afirmar que el contexto internacional fue un factor decisivo en la adopción de la Ley y en la definición de su contenido, mediante la difusión del estándar normativo por emulación. Ahora bien, en el caso argentino confluyeron otros factores decisivos sin los cuales no se avizoraría la promulgación de una ley de identidad de género. Es más, de dichos factores surgen ciertas condiciones necesarias para la difusión de estándares normativos, como la necesidad de que la construcción identitaria del Estado en cuestión sea compatible con la norma difundida.

Esta interacción de factores nacionales e internacionales permite afirmar que, siguiendo la literatura del ciclo de vida de las normas, el estándar normativo referente al reconocimiento legal de la identidad de género aún no ha llegado al umbral y, por lo tanto, aún no se encuentra en la fase de cascada. Según Finnemore y Sikkink (1998), una vez la norma en cuestión llega a dicha fase, los Estados tienden a adoptarla incluso sin presión interna, puesto que los países la adoptarían para cumplir con los nuevos estándares de comportamiento aceptados en el nivel internacional. El caso argentino no permite afirmar que el reconocimiento legal de la identidad de género se encuentre en esa etapa puesto que fueron necesarios la constante presión y el trabajo articulado de las organizaciones sociales de la diversidad sexual para que el Estado aceptara la adopción de la normativa.

Sin embargo, el contexto internacional también fue un factor decisivo para que se promulgara la Ley de Identidad de Género, lo cual permite afirmar que la norma se encuentra en un estado avanzado de la fase de emergencia y que cada vez más los Estados la adoptarán con menos presión interna de movimientos, como el LGBT.

Conclusiones

La profundización del diálogo entre la literatura de la difusión transnacional y aquella que estudia el ciclo de vida de las normas puede aportar nuevas formas de entender los procesos de nacimiento, desarrollo y consolidación de estándares de derechos humanos. Especialmente, porque a partir de este diálogo se puede determinar en qué situaciones y con relación a cuáles normas la interdependencia entre países y el contexto internacional tiene mayor relevancia. Así, en la etapa de emergencia de una norma no debe esperarse que los países la adopten en virtud de la influencia que el contexto internacional ejerza sobre ellos. Excepcionalmente, en la primera etapa del ciclo normativo algunos actores internacionales poderosos pueden coaccionar a algunos Estados menores para que acojan estándares normativos emergentes. Por el contrario, en la etapa de cascada es bastante factible que los Estados adopten la norma con el fin de actuar en concordancia con una pretendida identidad construida en el sistema internacional. De esta manera, en esta etapa el contexto internacional se convierte en un factor determinante para la adopción del estándar.

El estudio realizado sobre la difusión del reconocimiento legal de la identidad de género, entendido como un estándar de derechos humanos, corrobora estas conclusiones. El análisis de este proceso ha permitido identificar un tipo de plataforma institucional mediante la cual se promueven normas que no suelen

contemplarse dentro de la literatura: las cortes internacionales de derechos humanos. Puntualmente, el TEDH fue una de las primeras plataformas que promovió la adopción de la norma en cuestión. En este sentido, los fallos de este Tribunal fueron un factor decisivo para que el Reino Unido adoptara una regulación al respecto en 2004. De esta manera, se comprueba que en algunos casos las plataformas institucionales pueden coaccionar a los Estados, incluso a países poderosos del sistema internacional, para que adopten estándares normativos que aún se encuentran en la fase de emergencia.

Por otro lado, la forma como el reconocimiento legal de la identidad de género se institucionalizó en un instrumento de *soft law*, en el caso de los Principios de Yogyakarta, plantea ventajas y desventajas. Ventajas en tanto que permitió la aparición de una norma clara y sin ambigüedades, sin necesidad de que esta se consagrara en un tratado internacional, hecho que habría requerido consentimiento estatal. Lo anterior a su vez constituye una desventaja, toda vez que la ausencia de apoyo explícito por parte de algunos Estados le resta efectividad al instrumento. A pesar de lo anterior, los principios han tenido gran impacto y han sido tenidos en cuenta por parte de los Estados que han optado por reconocer la identidad de género en los últimos años: Uruguay, India y Argentina, entre otros.

La concreción de normas en instrumentos internacionales no vinculantes, con apoyo de instituciones como Naciones Unidas —usadas para la difusión normativa a través del globo— plantea retos en la forma como se suele entender el derecho internacional de los derechos humanos. Por lo tanto, se debe enfatizar en la importancia de generar diálogos entre el Derecho Internacional, las Relaciones Internacionales y la Ciencia Política para que se puedan dar explicaciones más comprensivas de la difusión del discurso de los derechos humanos, fenómeno característico del mundo contemporáneo.

Al analizar el caso argentino, fue posible constatar la importancia que tuvo el contexto internacional, especialmente los Principios de Yogyakarta, para la adopción de la Ley de Identidad de Género en 2012. Sin embargo, otros factores fueron determinantes para que se adoptara la norma en este país, principalmente, la presión de movimientos sociales cohesionados y una posición favorable del gobierno. Lo anterior pareciera indicar que la norma aún no se encuentra en la fase de cascada, toda vez que la presión constante de movimientos sociales fue necesaria para su adopción. Ahora bien, para el momento en que se elabora este texto ya han pasado tres años desde que se promulgó la ley argentina, es posible que actualmente el estado de la norma en el ciclo de vida sea más avanzado.

Por último, el análisis realizado sobre la difusión del estándar normativo a través del sistema internacional y la experiencia argentina, permite evaluar las

posibilidades de que se adopten regulaciones tendientes al reconocimiento legal de la identidad de género en otros países que aún no lo han hecho. La claridad proporcionada por la institucionalización de la norma en el tercer principio de Yogyakarta, la gran cantidad de Estados que han suscrito la norma y la forma como el contexto internacional influyó al Congreso argentino para la promulgación de la Ley de Identidad de Género en 2012, permiten avizorar buenas probabilidades de que esta se difunda a través del globo en los próximos años.

Referencias

1. Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas (ACNUDH). 2011. "Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and against individuals based on their sexual orientation and against individuals based on their sexual orientation and gender identity". Naciones Unidas.
2. Barocelli, Sergio Sebastián. 2012. "El derecho a la salud de las personas trans en la Ley de Identidad de Género". En *Identidad de Género*, editado por Graciela Medina, 3-11. Buenos Aires: La Ley.
3. Bastidas, Leonardo. 2014. "Activistas exigen pronta reforma a Código Civil capitalino en materia de reconocimiento a identidad sexo genérica". *Notiese*, 30 de octubre. URL: http://www.notiese.org/notiese.php?ctn_id=7752
4. Border Line, Lilith Natasha. 2012. *Identidades transgresoras, identidades hechas cuerpo: El ¿colectivo? o la ¿comunidad? transgenerista en la ciudad de Medellín*. Medellín: Colectivo Académico (In)visibles.
5. Butler, Judith. 2007. *El género en disputa. El feminismo y la subversión de la identidad*. Barcelona: Paidós.
6. Cámara de Diputados de la Nación. 2011. "Versión Taquigráfica 10a. Reunión - 7a. Sesión Ordinaria (Especial) del 30 de noviembre de 2011 de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación". *Honorable Cámara de Diputados de la Nación, República Argentina*. URL: <http://www.diputados.gov.ar/secparl/dtaqui/versiones/>
7. Cabral, Mauro. s.f. "El doble acceso a la identidad". *CLAM*. URL: <http://www.clam.org.br/uploads/contendo/Dobleaccesoalaidentidad-MauroCabral.pdf>
8. Checkel, Jeffrey. 2005. "International institutions and socialization in Europe: Introduction and framework". *International Organization* 59 (4): 801-826. DOI: dx.doi.org/10.1017/S0020818305050289
9. Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior. "Informe sobre la situación de los derechos fundamentales en la Unión Europea (2010-2011)". Parlamento Europeo. 2012. URL: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A7-2012-0383&language=ES#title1>
10. Comisionado para los Derechos Humanos. 2009. *Human Rights and Gender Identity*. Estrasburgo: Consejo de Europa.
11. De Lauretis, Teresa. 1989. *Techonologies of Gender. Essays on Theory, Film and Piction*. Londres: Macmillan Press.
12. Ettlbrick, Paula y Alia Trabucco. 2010. *Impact of the Yogyakarta Principles on International Human Rights Law Development. Report of a study between November 2007 and June 2010*. ARC International.

13. FALGBT. "Objetivos". *FALGBT*. 2016. URL: <http://falgbt.url.ph/objetivos/>
14. Finnemore, Martha y Kathryn Sikkink. 1998. "International Norm Dynamics and Political Change". *International Organization* 52 (4): 887-917. DOI: [dx.doi.org/10.1162/002081898550789](https://doi.org/10.1162/002081898550789)
15. "Getting a passport made easier for sex and gender diverse people". *Australian Minister for Foreign Affairs*. 2014. URL: http://foreignminister.gov.au/releases/Pages/2011/kr_mr_110914b.aspx?ministerid=2
16. Gilardi, Fabrizio. 2012. "Transnational diffusion: Norms, ideas and policies". En *Handbook of International Relations*, editado por Walter Carlsnaes, Thomas Risse y Beth Simmons, 453-477. Thousand Oaks: SAGE Publications.
17. Greenhill, Brian, Layna Mosley y Aseem Prakash. 2009. "Trade based Diffusion of Labor Rights: A Panel Study, 1986-2002". *American Political Science Review* 103 (4): 669-690. DOI: [dx.doi.org/10.1017/S0003055409990116](https://doi.org/10.1017/S0003055409990116)
18. INADI. s.f. *Hacia una Ley de Identidad de Género*. Buenos Aires: INADI.
19. La Nación. 2012. "El Senado dio luz verde a la ley de identidad de género". *La Nación*, 9 de mayo. URL: <http://www.lanacion.com.ar/1471886-el-senado-dio-luz-verde-a-la-ley-de-identidad-de-genero>
20. "Ley de Identidad de Género: Comienza su tratamiento en Diputados". *CHA*. 2011. URL: <http://www.cha.org.ar/ley-de-identidad-de-genero-comienza-su-tratamiento-en-diputados/>
21. Maffia, Diana, Lohana Berkins, Celeste Moretti y Aluminé Moreno. 2014. *Principios de Yogyakarta: Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de Derechos Humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género*. Buenos Aires: Editorial Jusbaire.
22. Mck Kenneth, Norrie. 2004. "Bellinger v. Bellinger, the House of Lords and the Gender Recognition Bill". *Edinburgh Law Review* 8: 93-99. DOI: [dx.doi.org/10.3366/elr.2004.8.1.93](https://doi.org/10.3366/elr.2004.8.1.93)
23. Medina, Graciela. 2012. "Comentario exegético a la Ley de Identidad de Género". En *Identidad de Género*, editado por Graciela Medina, 45-58. Buenos Aires: La Ley.
24. Meseguer, Covadonga. 2009. *Learning, Policy Making, and Market Reforms*. Cambridge: Cambridge University Press.
25. O'Flaherty, Michael y John Fisher. 2008. "Sexual Orientation, Gender Identity and International Human Rights Law: Contextualising the Yogyakarta Principles". *Human Rights Law Review* 8 (2): 207-248. DOI: [dx.doi.org/10.1093/hrlr/ngn009](https://doi.org/10.1093/hrlr/ngn009)
26. Paulón, Esteban. 2011. "Derecho a la identidad. Un derecho, todos los derechos". En *Ley de identidad de género. Por el derecho a ser quien cada uno y cada una es. Por el derecho a todos los derechos*, editado por FALGBT. Buenos Aires.
27. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. 2014. *Sistematización del proceso para la aprobación de la Ley de Identidad de Género en Argentina*. Ciudad de Panamá: PNUD.
28. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. 2013. *Transgender Health and Human Rights (Discussion paper)*. Nueva York: PNUD.
29. Ross, Marc y Elizabeth Homer. 1976. "Galton's Problem in Cross-National Research". *World Politics* 29 (1): 1-28. DOI: [dx.doi.org/10.2307/2010045](https://doi.org/10.2307/2010045)
30. "Rules and legislation - Gender Recognition Panel". *GOV.UK*. 2013. URL: <https://www.justice.gov.uk/tribunals/gender-recognition-panel/rules-and-legislation>

31. Scherpe, Jens. 2007. *The Nordic Countries in the Vanguard of European Family Law*. Estocolmo: Stockholm Institute for Scandianvian Law.
32. Schimmelfennig, Frank y Ulrich Sedelmeier. 2004. "Governance by Conditionality: EU Rule Transfer to the Candidate Countries of Central and Eastern Europe". *Journal of European Public Policy* 11 (4): 661-679. DOI: dx.doi.org/10.1080/1350176042000248089
33. Senado de la Nación Argentina. 2012. "Versión Taquigráfica 5a. Reunión - 3a. Sesión Ordinaria del 9 de mayo de 2012 del Honorable Senado de la Nación Argentina". *Honorable Senado de la Nación Argentina*. URL: <http://www.senado.gov.ar/parlamentario/sesiones/busqueda>
34. Simmons, Beth, Frank Dobbin y Geoffrey Garrett. 2006. "Introduction: The International Diffusion of Liberalism". *International Organization* 60 (4): 781-810. DOI: dx.doi.org/10.1017/S0020818306060267
35. "Table of Gender Recognition Systems in Approved Countries and Territories Under the Gender Recognition Act 2004". *GOV.UK*. 2011. URL: <http://hmctsformsfinder.justice.gov.uk/courtfinder/forms/t491-eng.pdf>
36. Vallejos, Soledad. 2010. "Un documento con su identidad". *Página 12*, 14 de diciembre. URL: <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-158621-2010-12-14.html>
37. Veuthey, Michel. 1999. "Convergence and specificity of the mandates: The Contribution of the 1949 Geneva Conventions to International Security". *Refugee Survey Quarterly* 18 (3): 20-26. DOI: dx.doi.org/10.1093/rsq/18.3.20



Daniel Rangel Jurado es abogado y politólogo de la Universidad de los Andes (Colombia). Actualmente está asociado a la firma Ibarra Abogados (Colombia), en la cual se desempeña en el área de comercio internacional. Fue pasante de la Oficina de Asuntos Legales Internacionales del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de Colombia y miembro del Grupo de Derecho de Interés Público de la Universidad de los Andes. Su trabajo investigativo se enfoca en la difusión transnacional, los derechos humanos, el comercio internacional y el derecho económico. ✉ danielrangeljurado@gmail.com