

**INTERVENCIÓN EN CALIDAD DE AMICUS CURIAE DE LA CLÍNICA JURÍDICA  
DE INTERÉS PÚBLICO “GRUPO DE ACCIONES PÚBLICAS (GAP)” DE LA  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA DE LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO,  
ANTE LA HONORABLE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS  
HUMANOS**

**“ESCRITO DE AMICUS CURIAE EN LA OPINIÓN CONSULTIVA DE COSTA RICA  
SOBRE IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL”.**

**OPINIÓN CONSULTIVA DE COSTA RICA SOBRE IDENTIDAD DE GÉNERO Y  
ORIENTACIÓN SEXUAL**

**NÚMERO 24**

**BOGOTÁ D.C., 7 DE DICIEMBRE DE 2016**

## **Índice**

- 1. Objeto del Amicus Curiae**
- 2. Trayectoria del GAP en la intervención de asuntos en favor de los derechos humanos.**
- 3. Argumentos Jurídicos**
  - 3.1. Sobre la identidad de género**
    - 3.1.1. Sexo y género**
    - 3.1.2. Identidad y nombre: concepción desde los derechos humanos**
    - 3.1.3. Identidad de género**
      - 3.1.3.1. Derecho al nombre**
      - 3.1.3.2. Derecho a la privacidad**
      - 3.1.3.3. Igualdad de trato ante la ley**
  - 3.2. Protección internacional de las personas transgénero**
    - 3.3.1. Sistema Universal de Derechos Humanos.**
      - 3.3.1.1 Proteger a las personas contra la violencia transfóbica.**
      - 3.3.1.2 Prevenir la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes contra las personas LGBT**
      - 3.3.1.3 Prohibir la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género.**
    - 3.3.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos.**
  - 3.3. Cambio de nombre en América Latina y el Caribe: una mirada desde las personas cisgénero y transgénero**
    - 3.3.1. Argentina**
    - 3.3.2. Chile**
    - 3.3.3. Colombia**
    - 3.3.4. Uruguay**
    - 3.3.5. Panorama regional**
  - 3.5 Cambio de nombre en Costa Rica**
  - 3.6. Sobre la Opinión Consultiva bajo estudio**
- 4. Notificaciones y firmas**

## **1. Objeto del Amicus Curiae**

Esta intervención tiene como objetivo aportar argumentos e información al análisis de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) sobre la Opinión Consultiva solicitada el 18 de mayo de 2016 por la Vicepresidenta, en ejercicio de la Presidencia de la República de Costa Rica, en lo que atañe a la consonancia de su normatividad interna con respecto a los instrumentos internacionales que regulan los derechos de las personas LGBTI.

De esta forma, el Estado costarricense consulta a la Honorable Corte si la obligación internacional de respeto, los derechos a la protección a la honra y la dignidad<sup>1</sup>, al nombre y a la igualdad ante la ley – consagrados en los artículos 1, 11.2, 18 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) – conllevan el deber imperioso del Estado de reconocer el cambio de nombre de las personas por su identidad de género; y si en consecuencia, se ajusta a la normatividad internacional de los derechos humanos que dicho cambio deba tramitarse mediante un proceso de jurisdicción voluntaria, como lo plantea actualmente el artículo 54 de su Código Civil o si, por el contrario, el Estado debería proveer un trámite de carácter administrativo que sea gratuito, rápido y accesible a las personas transgénero.

Adicionalmente, el Estado de Costa Rica solicita se indique si de la protección de los derechos a la vida privada (artículo 11.2 CADH) e igual protección ante la ley (artículo 24 CADH) se puede derivar el reconocimiento de todos los derechos patrimoniales que se originen en un vínculo personal entre personas del mismo sexo y si bajo ese supuesto, debe existir en Costa Rica una figura jurídica que regule los efectos de dichos vínculos.

La opinión consultiva supone el análisis de dos asuntos distintos, a saber: el reconocimiento legal de la rectificación del nombre por identidad de género y, por otra parte, el reconocimiento de derechos patrimoniales a parejas del mismo sexo. Por este motivo, es necesario aclarar que el presente escrito pretende dar respuesta a las preguntas relativas al reconocimiento legal de la identidad de género en específico. A continuación, se expondrán los argumentos jurídicos relacionados con el derecho al nombre, a la vida privada, a la igual protección ante la Ley y la consecuente obligación de respeto que merecen las personas transgénero por parte del Estado. El Grupo de Acciones Públicas (en adelante GAP) considera este un espacio oportuno para que la Honorable Corte se pronuncie sobre el contenido y alcance del derecho al nombre, en general y su desarrollo en torno a la identidad de género, en particular.

---

<sup>1</sup> Este artículo contempla además el derecho a la vida privada en los siguientes términos: “2. *Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.*”

## **2. Trayectoria del Grupo de Acciones Públicas en la intervención de asuntos en favor de los derechos humanos**

El Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario (GAP) es una clínica jurídica que se encuentra orientada hacia la defensa de los Derechos Humanos y el interés público, a través del uso de mecanismos constitucionales de protección judicial y de la enseñanza práctica del derecho. Desde 1999 se ha constituido en un espacio para que estudiantes de la Universidad practiquen el derecho desde el ejercicio de la investigación, la interacción con el sistema jurídico y la realidad social. En ese sentido, este grupo asesora jurídicamente a la comunidad, le brinda capacitaciones sobre sus derechos y los mecanismos de defensa de los mismos, y realiza investigaciones sobre temas públicamente relevantes.

## **3. Argumentos Jurídicos**

El presente texto trata temas relacionados con el derecho al nombre, la identidad de género y la normatividad interna del Estado costarricense frente a los mismos. El desarrollo que se hará de cada uno de estos aspectos se fundamenta en instrumentos internacionales, y estará orientado a darle a la Corte IDH elementos de juicio para resolver las preguntas formuladas por el Estado costarricense, específicamente, aquellas relacionadas con el cambio de nombre y la identidad de género.

Con ese objetivo, en primer lugar se abordarán los conceptos de identidad de género, sexo y nombre con el fin de establecer lo que cada uno significa de forma específica y cómo se encuentran relacionados. Seguidamente, se tratará el tema de identidad de género desde el punto de vista internacional, así como su relación con el derecho al nombre, a la privacidad y la igualdad ante la ley. Una vez abordados estos puntos, se procederá a exponer las estrategias que han utilizado algunos Estados latinoamericanos frente al reconocimiento legal del cambio o rectificación del nombre por motivos de identidad de género. Se espera que esta exposición arroje algunas luces que permitan a esta Corte indicar al Estado costarricense lineamientos para lograr la mejor protección de los derechos de las personas transgénero. Finalmente, se analizará la legislación interna costarricense objeto de la consulta realizada por ese mismo Estado y se dará respuesta a las preguntas formuladas acerca de la identidad de género.

### **3.1 Sobre la identidad de género**

Para abordar este punto se hará un estudio de diferentes conceptos tendientes a definir la relación e interdependencia existente entre la identidad de género y el nombre. Así, se definirán conceptos como sexo, género, la identidad como derecho, el derecho al nombre y la identidad de género, con el fin de consolidar los fundamentos que puedan ser considerados por la Honorable Corte al momento de su pronunciamiento.

### **3.1.1. Sexo y género**

La distinción entre ambos conceptos tuvo su origen en los años sesenta con la aparición de los diversos movimientos feministas mediante los cuales empezó a desdibujarse la correspondencia entre macho-hombre y hembra-mujer<sup>2</sup>. Así, el psiquiatra Robert Stoller diferenció, en 1969, los dos conceptos, delimitando el sexo como el conjunto de “*componente[s] biológico[s] que distinguen al macho de la hembra; el adjetivo sexual se relacionará, pues, con la anatomía y la fisiología*”. El género se concibió a su vez como el conglomerado de “*(...) los afectos, los pensamientos y las fantasías —que, aun hallándose ligadas al sexo, no dependen de factores biológicos*”<sup>3</sup> sino del entorno familiar, educativo o cultural, por nombrar algunos ejemplos. En definitiva, se trata aquí de una separación entre lo que se ha entendido como natural o heredado y lo cultural, dinámico o adquirido.

En ese sentido, el derecho internacional ha emprendido el reconocimiento y protección de los diversos grupos cuyo género se opone al que socialmente se espera en virtud de su sexo asignado y que se encuentra por fuera del sistema cisgénero normativo. La identidad de género se ha empezado a regular como un criterio sospechoso de discriminación<sup>4</sup> y además como un derecho que debe ser respetado principalmente por los Estados. Antes de ahondar en este punto en concreto, es necesario analizar el contenido de otros conceptos que se desprenden de los anteriormente mencionados.

### **3.1.2 Identidad y nombre: Concepción desde los derechos humanos**

La identidad es un elemento que conforma la esencia del ser humano y como tal, representa la individualidad de cada sujeto y su potencialidad para desenvolverse como persona y miembro de un grupo social, espacio en el cual puede desplegar sus capacidades, así como ejercer las libertades y derechos reconocidos previamente por un ordenamiento jurídico<sup>5</sup>. La identidad ha cobrado tal importancia que hoy en día se ha valorado como un derecho, en la medida en que se ha entendido como “*el reconocimiento jurídico y social de*

---

<sup>2</sup> Yanko Molina Brazuela. *Teoría de Género*. (Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales. Universidad de Málaga. España. 2010). Disponible en: <http://www.eumed.net/rev/cccss/10/ymb2.htm>

<sup>3</sup> Andrés Felipe Castelar. . *La Identidad como Performatividad, o de cómo se llega a ser lo que no se es*. (Revista de Ciencias Sociales. Universidad ICESI. ISBN 2011-0324. Colombia, 2007) Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/recs/n2/n2a09.pdf>

<sup>4</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general No. 20 No discriminación en los derechos económicos, sociales y culturales*, (Ginebra, 2009) párr. 32. Disponible en: [www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.GC.20\\_sp.doc](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.GC.20_sp.doc)

<sup>5</sup> Secretaría de Gobernación de México. *Derecho a la identidad como derecho humano*. Edición Electrónica. (2011) Disponible en: [http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho\\_a\\_la\\_identidad\\_como\\_derecho\\_humanoeLECTRONICO.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho_a_la_identidad_como_derecho_humanoeLECTRONICO.pdf)

*una persona como sujeto de derechos y responsabilidades (...) su pertenencia a un Estado, un territorio, una sociedad y una familia, condición necesaria para preservar la dignidad individual y colectiva de las personas*<sup>6</sup>. En esos términos se ha ligado la identidad a la dignidad humana, lo que posiciona a la primera como un derecho humano.

Conscientes de su importancia, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas adoptó la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989<sup>7</sup> declarando desde entonces, el derecho a la identidad, al nombre y a la nacionalidad como eje central para garantizar la realización de todos los demás derechos<sup>8</sup>. Ello deja entre ver tres grandes avances en el tema: en primer lugar, la comunidad internacional asume la identidad como inherente al ser humano de ahí la necesidad de amparar este derecho desde la niñez<sup>9</sup>; en segundo lugar, establece el nombre como elemento esencial del derecho a la identidad y, tercero, reconoce la dependencia que existe entre este derecho y el consecuente ejercicio de otros.

Por otra parte, el Comité Jurídico Interamericano (en adelante CJI) en su Resolución No. 137 del 71º Periodo Ordinario de Sesiones llevadas a cabo en agosto de 2007, delimitó la naturaleza jurídica del derecho a la identidad al establecerlo como un derecho humano autónomo<sup>10</sup>, de contenido fundamental que por tanto puede oponerse *erga omnes* y no admite derogación ni suspensión, ni siquiera en estados de excepción. En ese sentido, este derecho tiene un valor instrumental en la medida en que permite el ejercicio de todos los derechos incluyendo los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, lo cual facilita la inclusión social, la participación ciudadana y la igualdad de oportunidades. Igualmente, el CJI reiteró que la identidad como derecho tiene un núcleo esencial conformado por el derecho al nombre, a la nacionalidad y a las relaciones familiares, lo que implica para los Estados la obligación internacional de reconocerlos y garantizarlos.

---

<sup>6</sup> Presentación del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) en el IV encuentro de Directores del Registro Civil, *Identificación y Estadísticas Vitales*, (México, 2007). Disponible en: [http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho a la identidad como derecho humano oELECTRONICO.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho%20a%20la%20identidad%20como%20derecho%20humano%20ELECTRONICO.pdf)

<sup>7</sup> Artículo 7: 1. *El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre (...)*

<sup>8</sup> Presentación del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) en el IV encuentro de Directores del Registro Civil, *Identificación y Estadísticas Vitales*, (México, 2007). Disponible en: [http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho a la identidad como derecho humano oELECTRONICO.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Libros2011/Derecho%20a%20la%20identidad%20como%20derecho%20humano%20ELECTRONICO.pdf)

<sup>9</sup> El derecho a la identidad sólo está regulado expresamente en la Convención sobre los Derechos del Niño pues los demás instrumentos lo amparan a la luz de otros derechos como: la nacionalidad, la familia, la personalidad jurídica o el nombre como se evidencia en el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>10</sup> CIDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz V. El Salvador*. Sentencia de 1 marzo de 2005. Serie C No. 118. Serie C No. 120. Serie C No. 131. (2005) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf)

Lo anterior supone que, según lo señalado por la CJI el derecho a la identidad puede vulnerarse en dos situaciones: de una parte con la privación de este derecho y de otra con la carencia legal de los mecanismos nacionales para el ejercicio efectivo del mismo. En ambos escenarios, se estaría dando a las personas un trato diferenciado respecto al acceso de oportunidades, afectando con ello los principios de igualdad ante la ley y no discriminación e impidiendo el reconocimiento pleno de la personalidad jurídica del individuo.

En definitiva, el derecho a la identidad se materializa con la existencia de un registro y un sistema nacional efectivo, accesible y universal que proporcione a las personas los documentos que contengan los datos relativos a su identidad, entendiendo que aquella puede o no corresponder con el sexo asignado al momento del nacimiento. Así mismo, el Estado está en la obligación de actualizar sus mecanismos e instituciones internas para garantizar que el derecho la identidad se haga efectivo de forma eficiente; esto implica garantizar que la persona pueda lograr que se le asocie en sus documentos con la identidad de género con la que se identifica en el menor tiempo posible. Para entender mejor este punto, se estudiará el concepto de identidad de género en el siguiente acápite.

### **3.1.3 Identidad de género**

De conformidad con lo anterior, es necesaria la protección del derecho a la identidad y junto con éste, el derecho al nombre para todas las personas sin ningún tipo de distinción o restricción por causa de su identidad de género. Esta protección se debe reforzar aún más en favor de las personas transgénero, debido a que el nombre es una parte fundamental del derecho a determinar la propia identidad de género y las personas transgénero han sido y son frecuentemente discriminadas por lo que requieren de especial protección.

En noviembre de 2006, el ex Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, convocó a un grupo de 29 expertos en derecho internacional de los derechos humanos, para que redactaran un documento que orientara la interpretación y aplicación de las normas en este campo frente a la orientación sexual y la identidad de género<sup>11</sup>. El documento contiene 29 principios aprobados por unanimidad por las personas expertas y adquirió el nombre de los Principios de Yogyakarta en honor a la ciudad en la que tuvo lugar la reunión. Estos principios tienen unos estándares mínimos para evitar abusos y cualquier discriminación basada en la identidad de género y la orientación sexual. Los principios contienen en su preámbulo la siguiente definición de identidad de género:

*“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,*

---

<sup>11</sup> Principios de Yogyakarta- Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual e identidad de género (Marzo, 2007). Preámbulo. Disponible en: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

*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”<sup>12</sup>.*

Los 29 expertos que se reunieron en Yogyakarta no han sido las únicas personas que han reconocido la relación entre la identidad de género y el derecho a la igualdad. En la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia se señala en su artículo 1° que la discriminación puede estar basada en categorías como la orientación sexual, identidad de género y expresión de género<sup>13</sup>. Además, el Comité de los Derechos del Niño ha interpretado que el derecho a la no discriminación del artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluye la identidad de género<sup>14</sup> y la orientación sexual<sup>15</sup>. Asimismo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales explicó que la garantía de no discriminación incluye la identidad de género<sup>16</sup>.

A continuación del preámbulo, los principios de Yogyakarta continúan con un reconocimiento al disfrute universal de los derechos humanos y al derecho a la igualdad y a la no discriminación (principios 1 y 2). El principio número 3 se denomina “derecho al reconocimiento a la personalidad jurídica” y está enunciado en los siguientes términos:

*“Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica. Las personas en toda su diversidad de orientaciones sexuales o identidades de género disfrutarán de capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida. La orientación sexual o identidad de género que cada persona defina para sí, es esencial para su personalidad y constituye uno de los aspectos fundamentales de su autodeterminación, su dignidad y su libertad. Ninguna persona será obligada a someterse a procedimientos médicos, incluyendo la cirugía de reasignación de*

---

<sup>12</sup> Principios de Yogyakarta - *Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual e identidad de género* (Marzo, 2007). Preámbulo. Disponible en: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

<sup>13</sup> Organización de Naciones Unidas. *Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia. Artículo 1 Numeral 1* (...) La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra. Este es el único instrumento jurídico vinculante que contiene las expresiones identidad de género, orientación sexual y expresión de género.

<sup>14</sup> Comité de los Derechos del Niño, *Observación general No. 13: Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia*, párrs. 60 y 72 g [en que se destaca que los Estados parte deben abordar la discriminación contra los grupos de niños vulnerables o marginados, incluidos lesbianas, gays o transgénero] (2011) Disponible en: [http://www.unicef.cl/web/informes/derechos\\_nino/13.pdf](http://www.unicef.cl/web/informes/derechos_nino/13.pdf)

<sup>15</sup> Comité de los Derechos del Niño, *Observación general No. 14: La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño*, párr. 6 (2013) Disponible en: [http://www.unicef.cl/web/informes/derechos\\_nino/14.pdf](http://www.unicef.cl/web/informes/derechos_nino/14.pdf), y *Observación general No. 3: El VIH/SIDA y los derechos del niño*, párr. 8 (2003) Disponible en: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>

<sup>16</sup> : Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general No. 20: No discriminación en los derechos económicos, sociales y culturales*, párr. 32. (2009) Disponible en: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>

*sexo, la esterilización o la terapia hormonal, como requisito para el reconocimiento legal de su identidad de género (...)*”.

Tras esta enunciación de los aspectos generales del principio número 3, los Principios de Yogyakarta contienen 4 literales que señalan el alcance que debe tener este principio en los Estados con los siguientes términos:

“(…) *Los Estados:*

*A) Garantizarán que a todas las personas se les confiera capacidad jurídica en asuntos civiles, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, y la oportunidad de ejercer dicha capacidad, incluyendo los derechos, en igualdad de condiciones, a suscribir contratos y a administrar, poseer, adquirir (incluso a través de la herencia), controlar y disfrutar bienes de su propiedad, como también a disponer de estos.*

*B) Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para respetar plenamente y reconocer legalmente el derecho de cada persona a la identidad de género que ella define para sí;*

*C) Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias a fin de asegurar que existan procedimientos mediante los cuales todos los documentos de identidad emitidos por el Estado que indican el género o el sexo de una persona — incluyendo certificados de nacimiento, pasaportes, registros electorales y otros documentos — reflejen la identidad de género profunda que la persona define por y para sí;*

*D) Garantizarán que tales procedimientos sean eficientes, justos y no discriminatorios y que respeten la dignidad y privacidad de la persona concernida (...)*<sup>17</sup>.

Como se observa en los Principios de Yogyakarta, inmediatamente después de reconocer los derechos a la identidad de género, la no discriminación y la igualdad, consagran el derecho a la personalidad jurídica y con este, el derecho al nombre. La importancia del nombre, en relación con la identidad de género, radica en que este es crucial en la mayoría de actividades de la vida cotidiana. Como lo señalan especialistas internacionales en derechos humanos, el hecho de que la identificación oficial de las personas no refleje su identidad de género genera impedimentos que marginaliza a las personas transgénero de las sociedades en donde viven. Algunos de estos impedimentos pueden ser: aplicar para un empleo, inscribirse a una escuela, beneficiarse de una pensión, votar, cruzar fronteras internacionales, entre otros<sup>18</sup>. Las personas transgénero sufren afectaciones a otros derechos como la salud,

---

<sup>17</sup> Principios de Yogyakarta- *Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual e identidad de género* (Marzo, 2007). Preámbulo. Disponible en: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

<sup>18</sup> Open Society Foundations. License to be yourself: “*Laws and advocacy for legal gender recognition of trans people*” (Mayo, 2004). Disponible en: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/license-to-be-yourself-20140501.pdf> Pag. 12

la educación, la seguridad social y en algunos casos el derecho a la circulación por el hecho de no estar su identidad de género reflejada en sus documentos de identificación oficiales<sup>19</sup>.

Si a la discriminación *de iure* se suma la discriminación social que las personas LGTBI han sufrido históricamente y sufren en la actualidad, especialmente en países como los de América Latina<sup>20</sup>, se evidencia que las personas transgénero no tienen las mismas oportunidades ni los mismos derechos que las personas cisgénero y no gozan plenamente de su derecho a la igualdad recogido en el artículo 24 de la CADH. Estos factores conllevan a que las personas transgénero sean una población particularmente vulnerable que necesita de una especial y urgente protección por parte de la Corte IDH. Si la Ley de los Estados Americanos reconoce y protege a las personas transgénero garantizándoles igualdad de oportunidades legales mediante procedimientos en los cuales se respete su dignidad y privacidad, se dará un gran paso para que la sociedad reconozca también a estas personas como parte de la misma y disminuya así mismo la discriminación social *de iure* y *de facto* que sufren estas personas en la actualidad.

### 3.1.3.1 Derecho al nombre

El nombre es un derecho que se encuentra protegido por diversos instrumentos internacionales<sup>21</sup>. Así las cosas, la CADH tutela el nombre de forma explícita en su artículo 18<sup>22</sup>. Por su parte, la Corte IDH ha afirmado que el nombre “*constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de una persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado*”<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup>Open Society Foundations. License to be yourself: “*Laws and advocacy for legal gender recognition of trans people*” (Mayo, 2004) Disponible en: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/license-to-be-yourself-20140501.pdf> Pag. 14.

<sup>20</sup> La información, “*El 80% de las transexuales en América Latina mueren antes de los 35 años.*” *Información.com*”. [http://www.lainformacion.com/asuntos-sociales/fallecimiento-y-muerte/el-80-de-las-transexuales-de-america-latina-mueren-antes-de-los-35-anos\\_js6B8Atjsg2OXOQcnQxvu2/](http://www.lainformacion.com/asuntos-sociales/fallecimiento-y-muerte/el-80-de-las-transexuales-de-america-latina-mueren-antes-de-los-35-anos_js6B8Atjsg2OXOQcnQxvu2/) (Consultado el 1/12/2016)

<sup>21</sup> Algunos de estos instrumentos, citando a la Corte IDH, son: “*El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, Serie de Tratados de Naciones Unidas. Artículo 24.2; Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>; “*Convención sobre los Derechos del Niño*” 20 de noviembre de 1989, Serie de Tratados de Naciones Unidas, artículo 7.1 Disponible en: [https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/CDN\\_06.pdf](https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/CDN_06.pdf) ; *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*, 29 de noviembre de 1999, artículo 6.1 Disponible en: <http://pages.au.int/acerwc/documents/african-charter-rights-and-welfare-child-acrwc> , y “*Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*”, 18 de diciembre de 1990, Serie de Tratados de Naciones Unidas, artículo 29. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CMW.aspx> Véase Corte IDH. *Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Sentencia del 8 de septiembre de 2005, Serie C No. 130 nota final no. 72. (2005). Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_130\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf)

<sup>22</sup> El artículo 18 de la CADH reza de la siguiente manera: “*Artículo 18. Derecho al nombre. Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.*”

<sup>23</sup> Véase Corte IDH. *Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Sentencia del 8 de septiembre de 2005, Serie C No. 130, párr. 182. (2005) Disponible en:

Asimismo, la Corte ha establecido el alcance de este derecho de la siguiente manera:

184. Igualmente, los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción al derecho ni interferencia en la decisión de escoger el nombre.<sup>24</sup> (...) (Subrayado por fuera del texto)

Como puede comprobarse, es correcto afirmar que existe verdaderamente una protección del derecho al nombre en el ámbito internacional. Adicionalmente, la CADH contiene una protección a este derecho que implica la obligación de los Estados de garantizar que las personas sean registradas por el nombre elegido por ellas o por sus padres.

Ahora bien, en la decisión de fondo del caso de las Hermanas Serrano Cruz ct. El Salvador, el juez Cançado Trinidad cita a la Corte Europea de Derechos Humanos (en adelante CEDH) con el fin de establecer la relación existente entre el nombre y el derecho a la identidad<sup>25</sup>. En efecto, la CEDH ha reconocido la relación existente entre el nombre y la identidad. En los casos *Burghartz v. Switzerland* y *Stjerna v. Finlandia*, reconoció que el nombre constituye “*un medio de identificación personal y una conexión a la familia, el nombre de un individuo concierne a su vida privada y familiar*”<sup>26</sup>. Además, la CEDH manifiesta que el nombre afecta el derecho a establecer relaciones con otros<sup>27</sup>.

Adicionalmente, el Juez Trinidad manifiesta que el nombre es un “bien de identidad personal” que sirve a la persona para designarse y para ejercer y defender sus derechos individuales. El derecho al nombre entraría a conformar parte del contenido material del derecho a la identidad que, si bien no es reconocido de forma explícita por la CADH, sí puede colegirse de una interpretación evolutiva de otros derechos consagrados en la misma<sup>28</sup>.

---

[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_130\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf) .Lo expuesto en esta sentencia, sería reiterado por la misma Corte en el año 2009 en: Corte IDH *Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211. (2009) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_211\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_esp.pdf)

<sup>24</sup> *Ibíd.*, párr. 184.

<sup>25</sup> Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C N° 120, voto disidente del juez Cançado Trinidad, párr. 24. (2005) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf)

<sup>26</sup> Corte Europea de Derechos Humanos. *Caso Stjerna versus Finlandia*, Sentencia del 25.11.1994, Serie A, n. 299-A, p. 60, párr. 37. Disponible en: CtEDH y *Caso Burghartz versus Suiza*, Sentencia del 22.02.1994, Serie A, n. 280-B, p. 28, párr. 24.

<sup>27</sup> Cf. CtEDH, *caso Stjerna versus Finlandia*, Sentencia del 25.11.1994, Serie A, n. 299-A, p. 60, párr. 37. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Stjerna"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57912"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) y CtEDH, *caso Burghartz versus Suiza*, Sentencia del 22.02.1994, Serie A, n. 280-B, p. 28, párr. 24. Disponible en: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Burghartz"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57865"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

<sup>28</sup> Véase la argumentación de la existencia de un derecho a la identidad en: *Ibíd.*, voto disidente del juez Cançado Trinidad, párr. 13-19 y voto disidente del juez Juan Manuel E. Ventura Robles, párr. 5. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf)

De acuerdo con el juez Juan Manuel E. Ventura, toda persona tiene un derecho a la identidad que cuenta con un aspecto complejo y dinámico, debido a que la construcción de la misma se prolonga a lo largo de la vida del ser humano<sup>29</sup>. La identidad entonces involucra un proceso continuo que “*abarca una multiplicidad de elementos y aspectos que exceden del concepto estrictamente biológico, y que corresponde a la “verdad personal” y biográfica del ser humano*”, entre los cuales se encuentra incluido necesariamente el nombre<sup>30</sup>.

Es válido afirmar entonces que el nombre es un elemento clave en la construcción de la identidad y, por ende, en la configuración de esa “verdad personal”. Ese es uno de los motivos por los cuales se permite el cambio de nombre o la rectificación del nombre en distintas legislaciones. Ahora bien, Amnistía Internacional ha definido el concepto de “indicador de género”, el cual ayuda a sustentar la relación entre el nombre y la identidad de género<sup>31</sup>. De acuerdo con este organismo, los indicadores de género son aquellos designadores de género que aparecen en documentos oficiales. Estos pueden ser explícitos (“hombre”, “mujer”, “otro”) o ser un tratamiento especial asociado al género (“Sr”, “Sra.”)<sup>32</sup>.

Los nombres en ocasiones se encuentran asociados con uno u otro género y, en ese sentido, actúan como indicadores de género. No son, por supuesto, los únicos indicadores que existen. Como ya se mencionó, existen otros elementos para designar el género como los tratamientos especiales o los indicadores explícitos en los documentos de identidad. No obstante, las personas asumen el género de una persona basándose en su nombre. Por este motivo, se torna crucial el reconocimiento legal del nombre con el que una persona transgénero decide identificarse.

Es importante tener en cuenta que, en muchos casos, las personas transgénero pueden decidir dentro de su construcción de identidad no cambiar su nombre o no cambiarlo por otro que sea asociado con el género con el cual se identifican. Es decir, es completamente válido que una persona transgénero que se identifica con el género masculino, por el motivo que sea, decida permanecer o cambiar su nombre por uno que sea comúnmente asociado con el género femenino. Esta decisión es absolutamente válida en la medida en que no afecta los derechos de terceros de manera relevante.

Sin embargo, en algunos casos las personas transgénero pueden preferir escoger un nombre neutro que no sea asociado con ninguno de los dos géneros reconocidos hegemonícamente o pueden elegir un nombre que sí sea asociado con su identidad de género. La voluntad de tener un nombre neutro o acorde con la identidad de género debe ser

---

<sup>29</sup> *Ibíd.*, párr. 132.

<sup>30</sup> *Ibíd.*

<sup>31</sup> Amnistía Internacional. “*El Estado decide quién soy: Falta de reconocimiento legal de la identidad de género de las personas transgénero en Europa*”. (Enero de 2014). Índice: EUR O1/001/2014. P. 13.

Disponible en: <https://doc.es.amnesty.org/cgi-bin/ai/BRSCGI/eur010012014es?CMD=VEROBJ&MLKOB=32895720707>

<sup>32</sup> *Ibíd.*

protegida. No reconocer esta decisión, implica el desconocimiento de esa “verdad personal” protegida por el derecho a la identidad.

Por estos motivos, Amnistía Internacional ha recomendado a los Estados:

Permitir a las personas cambiar su nombre y su género legal, incluidos los indicadores de género en los documentos oficiales emitidos por el Estado, mediante un procedimiento rápido, accesible y transparente y de acuerdo con el sentido de identidad de género de la persona.<sup>33</sup> (Subrayas fuera del texto)

Dentro del marco del sistema universal, y específicamente del Examen Periódico Universal (EPU), es pertinente recordar que en el 2009 España realizó una recomendación que fue aceptada por Costa Rica. Esta aconsejó a este último Estado que facilitara a las personas transexuales la documentación acorde con su identidad de género, de tal forma que les permita acceder a todos los servicios públicos sin discriminación<sup>34</sup>. Como se ha explicado anteriormente, el nombre hace parte de los elementos que por ser indicadores de género, deben modificarse en los documentos oficiales si se pretende que estos se encuentren acordes a la identidad de género de su titular.

Por los motivos anteriormente expuestos, es posible afirmar que el nombre es un elemento fundamental en la construcción de la identidad y especialmente de la identidad de género al tener la potencialidad de ser un indicador del mismo. La existencia de un procedimiento ágil para conseguir que el nombre refleje la propia identidad, es también un aspecto crucial para la garantía del nombre como derecho ya que de esta forma no se protege solamente este, sino también otros derechos que en determinadas situaciones se interconectan con aquel, como se seguirá demostrando en los siguientes apartados.

### 3.1.3.2 Derecho a la privacidad

El derecho a la vida privada se ha reconocido en diversos tratados internacionales de derechos humanos. El artículo 11 de la CADH demanda la protección estatal de los individuos frente a las acciones arbitrarias de las instituciones que afecten su vida privada, prohibiendo cualquier tipo de injerencia arbitraria o abusiva en ésta, enunciando diversos ámbitos de la misma como lo es la vida privada de sus familias.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibíd.*, p. 29.

<sup>34</sup> EPU. 6ta sesión, A/HRC/13/15. (diciembre, 2009) Disponible en: <http://arc-international.net/global-advocacy/%20universal-periodic-review/c/costa-rica/>

<sup>35</sup> Asamblea General de Naciones Unidas “*El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*”, 16 de diciembre de 1966, Serie de Tratados de Naciones Unidas. Artículo 17; Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Art. 17 Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx> ; *Convención*

La Corte IDH ha interpretado jurisprudencialmente el artículo 7 CADH al señalar que éste incluye un concepto de libertad en sentido amplio como la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido<sup>36</sup>. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona a organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias convicciones. Asimismo, la Corte ha resaltado el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia conforme a sus propias convicciones<sup>37</sup>. Por lo tanto, **“la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad”**.<sup>38</sup> (Negrilla por fuera del texto)

En consecuencia de lo anterior, dentro del concepto amplio del derecho a la libertad que la Corte ha trazado, se afirma que el derecho a la privacidad se relaciona con la dignidad humana del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. Sin duda, el concepto de la vida privada engloba aspectos de la identidad física y social que cada persona quiere mostrar a los demás<sup>39</sup>. Es por ello que la identidad de género que cada persona busca construir se encuentra protegida por el derecho a la privacidad; la

---

sobre los Derechos del Niño” 20 de noviembre de 1989, Serie de Tratados de Naciones Unidas, artículo 16, Disponible en: [https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/CDN\\_06.pdf](https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/CDN_06.pdf). Art. 16: “1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques”

<sup>36</sup> Organización de Estados Americanos. “Convención Americana sobre Derechos Humanos”, San José- Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, Artículo 7. Disponible en [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. 4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella 5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio. 6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona. 7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

<sup>37</sup> CIDH. *Caso Artavia Murillo y otros VS Costa Rica*. Sentencia 28 de Noviembre de 2012. Serie C N° 257. (2012) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nId\\_Ficha=235&lang=en](http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=235&lang=en)

<sup>38</sup> *Ibíd*, párr. 142

<sup>39</sup> *Ibíd*.

decisión acerca de si revelar los detalles de este proceso o no hacerlo, se encuentra dentro del ejercicio de la libertad de cada individuo.

Ahora bien, en la normativa constitucional de Costa Rica se reconoce el derecho a la intimidad en el artículo 24. Además, en el párrafo del artículo 28 se señala que “las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público o que no perjudiquen a terceros, están fuera de la acción de la ley”<sup>40</sup>. Por otro lado, la jurisprudencia del Estado Costarricense señala:

*“En una democracia todo ciudadano tiene derecho a mantener reserva sobre ciertas actividades u opiniones suyas y obtener amparo legal para impedir que sean conocidas por otros, resulta muy difícil convivir y desarrollar a plenitud los fines que una persona se propone, sin gozar de un marco de intimidad, protegido de injerencias del Estado u otros ciudadanos”*.<sup>41</sup>

Tal y como se mencionó previamente, según los Principios de Yogyakarta la identidad de género es aquella vivencia interna e individual del género tal y como cada persona la siente profundamente<sup>42</sup>. Por lo tanto, es válido afirmar que la forma en que el individuo se ve a sí mismo, aún si no corresponde con el sexo asignado por nacimiento, es un aspecto íntimo que debe ser protegido en razón al derecho a la vida privada.

En conclusión, la identidad de género de una persona transgénero es un aspecto íntimo de su personalidad y, en consecuencia, se encuentra dentro de la esfera de su privacidad<sup>43</sup>. En los casos en que las personas transgénero están imposibilitadas para cambiar su nombre y los detalles del sexo de conformidad con su identidad, se les impide el ejercicio de otros derechos como el de la seguridad social, la salud, la intimidad, la dignidad humana, entre otros<sup>44</sup>. Es importante recordar que la identidad de género que tiene cada persona es una aspecto que se desarrolla de forma autónoma y que no afecta al orden público ni los derechos de terceros y, por ello, el Estado de Costa Rica debería adoptar acciones para su

---

<sup>40</sup> Constitución Política de Costa Rica. Arts. 24 y 28. (Noviembre, 1949) Disponible en: <http://pdba.georgetown.edu/Parties/CostaRica/Leyes/constitucion.pdf>

<sup>41</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Mora Mora. Sentencia N° 678-91. San José, Costa Rica. (marzo, 2001) Disponible en: <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/Constitucion%20Politica/Sentencias/1991/0678-91.htm>

<sup>42</sup> Principios de Yogyakarta- *Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual e identidad de género* (Marzo, 2007). Preámbulo. Disponible en: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

<sup>43</sup> Open Society Foundations. License to be yourself: “*Laws and advocacy for legal gender recognition of trans people*” (Mayo, 2004). Disponible en: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/license-to-be-yourself-20140501.pdf>

<sup>44</sup> Open Society Foundations. License to be yourself: “*Laws and advocacy for legal gender recognition of trans people*”. (Mayo, 2004). Pág. 14. Disponible en: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/license-to-be-yourself-20140501.pdf>

protección legal, con el único objeto que las personas puedan desarrollar a plenitud los fines que se proponen sin la interferencia de terceros.

### 3.1.3.3 Igualdad de trato ante la ley

El derecho de igualdad de trato ante la ley está consagrado en el artículo 24 de la CADH. El artículo sostiene que todas las personas son iguales ante la ley y que por tanto tienen derecho, sin discriminación, a una igual protección por parte de esta. La CADH no es el único instrumento que recoge este derecho pues también lo hace la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante DUDH) en sus artículos 1, 2 y 7 en términos muy similares a los referidos en la CADH.

En función del derecho de igualdad de trato ante la ley se prohíbe todo trato discriminatorio de origen legal. Los Estados se comprometen a no introducir regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley frente a los derechos consagrados en la Convención<sup>45</sup>. Frente a lo anterior, es necesario tener en cuenta, como lo ha reconocido la Corte IDH, que no todo trato diferente implica una discriminación. Por el contrario, existen situaciones donde las diferencias están orientadas a fortalecer los sectores más vulnerables de la sociedad<sup>46</sup>. La CEDH ha reconocido igualmente esta situación y ha sostenido que una distinción es discriminatoria cuando carece de justificación razonable y objetiva<sup>47</sup>. En este sentido pueden existir diferencias de trato jurídico sin que exista una injusticia, especialmente en los casos donde las diferencias de trato legal están orientadas a proteger a un sector vulnerable de la población. Este punto ha sido desarrollado extensamente por la CIDH quien ha enfatizado en la protección de la igualdad no sólo formal sino también material<sup>48</sup>. En relación con este tema la Corte IDH ha afirmado: *“La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses”*<sup>49</sup>.

---

<sup>45</sup> KRSTICEVIC, Viviana. La igualdad y la no discriminación en el Sistema Interamericano. Editorial: Cejil Gaceta. N° 25, (2005) Pag.3. Disponible en: [https://www.cejil.org/sites/default/files/legacy\\_files/Gaceta\\_25\\_sp\\_0.pdf](https://www.cejil.org/sites/default/files/legacy_files/Gaceta_25_sp_0.pdf)

<sup>46</sup> Corte IDH, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Opinión Consultiva OC- 16/99. (Octubre, 1999) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_16\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf)

<sup>47</sup> Eur. Court H.R., Case “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium”, judgment of 23rd July, 1968 Series A. N° 6. Belgium linguistic case: literal B, párr. 10, pág. 34. Disponible en:

<sup>48</sup> CIDH, *Informe Acceso a la Justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*. Relatoría sobre los derechos de la mujer: OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68 (enero, 2007) Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/women/Acceso07/indiceacceso.htm>

<sup>49</sup> Corte IDH, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Opinión Consultiva OC- 16/99, párr. 119 (Octubre, 1999) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_16\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf)

El derecho a la igualdad ante la ley exige el reconocimiento legal del nombre de las personas transgénero. Como se refirió en el apartado acerca de la identidad de género, estas personas se encuentran en una posición vulnerable debido al trato discriminatorio que se les ha brindado históricamente y que aún se les da en la actualidad. Las medidas que protegen los derechos de la población en general pueden resultar insuficientes para atender las necesidades de las personas transgénero. En otras palabras, estas personas requieren de medidas más garantistas para evitar ver un desmedro en sus derechos. Esta necesidad se traduce en la existencia de una legislación que reconozca su identidad de género y que otorgue mecanismos eficientes y oportunos para dar efectividad a sus derechos al nombre, la identidad, la privacidad, la libertad y la dignidad humana. Como se tratará posteriormente, estos requerimientos pueden ser alcanzados por medio de un procedimiento administrativo que permita superar los obstáculos y el entorpecimiento que genera en este caso la jurisdicción para la realización de los derechos.

### **3.2 Protección internacional a las personas transgénero**

En este capítulo se señalarán cuáles son las principales obligaciones internacionales que ha asumido el Estado de Costa Rica específicamente frente al derecho a la identidad de género. Para el desarrollo de lo anterior, se establecerá en primer lugar cómo desde el Sistema Universal de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos han habido avances frente a esta temática, y en qué sentido el Estado de Costa Rica debe adoptar las acciones pertinentes para lograr una protección efectiva del derecho a la identidad de género.

#### **3.2.1 Sistema Universal de Derechos Humanos**

Desde este sistema se han creado diversos instrumentos internacionales que tienen como objeto promover la defensa de los derechos humanos.<sup>50</sup> A continuación, se señalan los tratados internacionales de los cuales hace parte Costa Rica y las respectivas obligaciones que allí se consagran en favor de las personas LGBTI:

- ✓ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos desde el 28 de noviembre de 1968. (En adelante PIDCP)
- ✓ Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes desde el 11 de noviembre de 1993.

---

<sup>50</sup> Renato Bregaglio. Protección multinivel de Derechos Humanos. *Capítulo 3 Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos*. Pontificia Universidad Católica de Perú. Disponible en: [https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh\\_pdf/Cap3.pdf](https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh_pdf/Cap3.pdf)

- ✓ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales desde el 29 de noviembre de 1968. (En adelante PDESC)
- ✓ Convención sobre los derechos del niño desde el 21 de agosto de 1990.
- ✓ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer desde el 4 de abril de 1986.

Ya establecidos los principales instrumentos internacionales que son vinculantes para Costa Rica, se indicarán las obligaciones que surgen en favor de la identidad de género y que se relacionan con la consulta que Costa Rica realizó a la Corte IDH.

### 3.2.1.1 Protección contra la violencia transfóbica.

La primera obligación que surge es *proteger a las personas contra la violencia transfóbica*. Según el informe de la ONU, la violencia motivada por prejuicios contra las personas LGBT y personas intersex es cometida típicamente por agentes no estatales; ya sea particulares, grupos organizados u organizaciones extremistas. Sin embargo, el hecho de que las autoridades estatales no investiguen ni sancionen este tipo de violencia constituye un incumplimiento de la obligación del Estado de proteger el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad, como lo estipulan el artículo 3 de la DUDH y los artículos 6 y 9 del PIDCP<sup>51</sup>.

En relación con esta obligación es importante destacar lo siguiente: las personas LGBTI se encuentran en particular riesgo de ser víctimas de violencia selectiva a manos de agentes privados. Se ha visto violencia transfóbica en todas las regiones y esta puede ser física (homicidio, golpizas, secuestros, violación y abuso y violencia sexual) o psicológica<sup>52</sup> (amenazas, coerción y cualquier otra acción dirigida intencionalmente a producir en una persona sentimientos de inferioridad sobre sí misma)<sup>53</sup>. La violencia transfóbica surge porque las personas transgénero desafían el sistema cisgénero normativo de la sociedad<sup>54</sup>.

<sup>51</sup> Oficina del Alto Comisionado. *Nacidos Libres e Iguales. Orientación Sexual e Identidad de Género en las normas internacionales de Derechos Humanos*. Nueva York Ginebra 2012, pág. 12. Disponible en: [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes\\_SP.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes_SP.pdf)

<sup>52</sup> Informe de la Representante Especial del Secretario General sobre la situación de los defensores de los derechos humanos en todo el mundo (A/HRC/4/37, párr. 96).

<sup>53</sup> El artículo 2 de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer señala que la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, la perpetrada dentro de la comunidad y la perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra. Disponible en: <http://www.ohchr.org/sp/ProfessionalInterest/Pages/ViolenceAgainstWomen.aspx>

<sup>54</sup> Oficina del Alto Comisionado. *Nacidos Libres e Iguales. Orientación Sexual e Identidad de Género en las normas internacionales de Derechos Humanos*, pág. 13 (Nueva York – Ginebra 2012). Disponible en: [http://onu.org.pe/wp-content/uploads/2014/07/Born-Free-And-Equal-Full-Documents-LowRes\\_SP-1.pdf](http://onu.org.pe/wp-content/uploads/2014/07/Born-Free-And-Equal-Full-Documents-LowRes_SP-1.pdf)

Además, es importante mencionar que a través de la Resolución 32/2 de 2016 del Consejo de Derechos Humanos se creó el primer procedimiento especial, la figura de un experto independiente dedicado a combatir y prevenir las formas múltiples, interrelacionadas y agravadas de violencia y discriminación que enfrentan las personas por causa de su orientación sexual o identidad de género. Lo que demuestra la grave situación en que se encuentran las personas LGBTI<sup>55</sup>.

Conforme a lo establecido previamente, se concluye frente esta obligación que con el objetivo de respetar, proteger y hacer cumplir el derecho a la vida y la seguridad de las personas se deben adoptar acciones que prevengan cualquier tipo de violencia por razones de identidad de género, y en caso de existir dichas agresiones se sancionen a las personas promotoras de estos actos.

### **3.2.1.2 Prevenir la tortura y los tratos crueles, inhumanos, degradantes contra las personas LGBT y personas intersex.**

El derecho internacional obliga a los Estados a proteger a las personas contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Así lo estableció el Comité de Derechos Humanos, en los siguientes términos:

*“En virtud del derecho internacional, los estados están obligados a prohibir, prevenir y ofrecer reparación para los casos de tortura y maltrato en todos los contextos de custodia o control por parte del Estado. El hecho de no investigar ni hacer comparecer ante la justicia a los autores de torturas o maltrato puede en sí mismo constituir una infracción del derecho internacional”.*<sup>56</sup>

Según el informe del Relator Especial, Sr. Juan E. Méndez, las mujeres, niñas y personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero están particularmente expuestas a sufrir torturas y malos tratos en las situaciones de privación de la libertad, tanto en los sistemas de justicia penal como en otros entornos ajenos a esta esfera. En el mencionado informe, se señala que, entre los principales tratos crueles, inhumanos y degradantes se encuentran: los procedimientos involuntarios y forzosos como la esterilización, terapias de “conversión”, tratamientos hormonales e intervenciones quirúrgicas de “normalización genital” bajo la apariencia de “tratamientos reparadores” (este último en el caso de las personas intersex). Desde el punto de vista médico, estos procedimientos rara vez son necesarios, por no decir

---

<sup>55</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. “Promoción y prevención de todos los Derechos Humanos” Protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género. Consejo de Derechos Humanos- 32 °Periodo de Sesiones A/HRC/32/L.2/Rev.1 Disponible en: <http://www.eoirs.mrecic.gob.ar/userfiles/RESOLUCI%C3%93N%20SOGI.pdf>

<sup>56</sup> Comité contra la Tortura, *Observación general No. 2*, párr. 15. Disponible en: [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CAT/00\\_5\\_obs\\_grales\\_CAT.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CAT/00_5_obs_grales_CAT.html)

que nunca lo son, y por el contrario sí ocasionan un dolor y un sufrimiento físico y mental intenso y crónico que equivale a la tortura para las personas que son sujetas a los mismos<sup>57</sup>.

Conforme a lo anterior, la población LGBTI está más expuesta a sufrir tratos crueles, inhumanos y degradantes. Por lo tanto, es obligación de los Estados crear medidas que tengan como objeto principal prohibir y sancionar todo acto que genere sufrimiento y dolor innecesario, además de reparar integralmente a las personas que hayan sido víctimas de estos procedimientos.

### **3.2.1.3 Prohibir la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género**

Todas las personas tienen el derecho de estar libres de discriminación, incluso aquella que es basada en la orientación sexual, la identidad y expresión de género y características sexuales. Este derecho se encuentra consagrado en el artículo 2 de la DUDH, así como en las disposiciones sobre no discriminación de los tratados internacionales básicos sobre derechos humanos<sup>58</sup>. Adicionalmente, el artículo 7 de la DUDH establece que todas las personas son iguales ante la ley y tienen, sin ningún tipo de distinción ni restricción derecho a igual protección ante la misma<sup>59</sup>.

En diversas ocasiones el Comité de Derechos Humanos ha instado a los Estados Partes a garantizar a todas las personas la igualdad de todos los derechos establecidos en el

---

<sup>57</sup> Asamblea General Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes*. A/HRC/31/57. (Enero, 2016). Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10361.pdf>

<sup>58</sup> Asamblea General Naciones Unidas. “*Declaración Universal de Derechos Humanos*”, 10 de diciembre de 1948, Artículo 2 Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> Artículo 2: Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición;

Asamblea General de Naciones Unidas “*El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*”, 16 de diciembre de 1966, Serie de Tratados de Naciones Unidas. Artículo 26; Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>; Artículo 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Asamblea General de Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 16 de diciembre de 1966, Artículo 2. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx> Artículo 2: Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>59</sup> Oficina del Alto Comisionado. *Nacidos Libres e Iguales. Orientación Sexual e Identidad de Género en las normas internacionales de Derechos Humanos.*, pág. 38 (Nueva York – Ginebra 2012). Disponible en: [http://onu.org.pe/wp-content/uploads/2014/07/Born-Free-And-Equal-Full-Document-LowRes\\_SP-1.pdf](http://onu.org.pe/wp-content/uploads/2014/07/Born-Free-And-Equal-Full-Document-LowRes_SP-1.pdf)

Pacto, independientemente de su orientación sexual<sup>60</sup>. Con frecuencia, el Comité ha acogido con beneplácito la promulgación de leyes que incluyan la orientación sexual entre los fundamentos prohibidos de discriminación<sup>61</sup>. También **“ha mostrado su preocupación cuando los Estados no reconocen el cambio de género mediante la expedición de nuevos documentos de identidad”**, y ha observado con aprobación la legislación que reconoce jurídicamente el cambio de género.<sup>62</sup>(Negrilla por fuera del texto)

En 2009, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante Comité DESC) explicó que la garantía de no discriminación incluye la identidad de género, afirmando que *“los transgénero o los intersexo son víctimas de graves violaciones de*

---

<sup>60</sup> **Garantizar la igualdad de derechos para todos, independientemente de su orientación sexual:** Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Chile*. CCPR/C/CHL/CO/5, párr. 16. (Abril, 2007) Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FCHL%2FCO%2F5&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FCHL%2FCO%2F5&Lang=es) Véanse también las: Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de la República de San Marino* CCPR/C/SMR/CO/2, párr. 7 (Ginebra- Julio, 2008) Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FSMR%2FCO%2F2&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FSMR%2FCO%2F2&Lang=es), y Comité de Derechos. *Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Austria*. CCPR/C/AUT/CO/4, párr. 8. (Noviembre, 2007) Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/AUT/CO/4](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/AUT/CO/4)

<sup>61</sup> **Beneplácito por la promulgación de leyes no discriminatorias:** Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Grecia* CCPR/CO/83/GRC, párr. 5 (Abril, 2005) Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F83%2FGRC&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F83%2FGRC&Lang=es); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Finlandia* CCPR/CO/82/FIN, párr. 3 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F82%2FIN&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F82%2FIN&Lang=en); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Eslovaquia* CCPR/CO/78/SVK, párr. 4 Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F78%2FSVK&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F78%2FSVK&Lang=es); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Suecia* CCPR/C/SWE/CO/6, párr. 3 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FSWE%2FCO%2F6&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FSWE%2FCO%2F6&Lang=es); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Dinamarca* CCPR/C/DNK/CO/5, párr. 4 Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FDNK%2FCO%2F5&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FDNK%2FCO%2F5&Lang=en); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Francia* CCPR/C/FRA/CO/4 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/FRA/CO/4&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/FRA/CO/4&Lang=en); Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer respecto de Montenegro* CEDAW/C/MNE/CO/1, párr. 4 b) Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/MNE/CO/1&Lang=En](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/MNE/CO/1&Lang=En).

<sup>62</sup> Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Irlanda* CCPR/C/IRL/CO/3, párr. 8; Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte* CCPR/C/GBR/CO/6, párr. 5 Disponible en:

[http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FIRL%2FCO%2F3&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2FIRL%2FCO%2F3&Lang=es)

derechos humanos, como el acoso en las escuelas o en el lugar de trabajo”<sup>63</sup> Es por lo anterior, que el Comité DESC a través de sus observaciones finales ha expresado preocupación por la discriminación contra las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero en el goce de sus derechos económicos, sociales y culturales y ha instado a los Estados a promulgar leyes que protejan a estas personas de cualquier discriminación<sup>64</sup>.

### 3.2.2 Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El reconocimiento del derecho a la identidad de género dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) se ha desarrollado de forma más o menos reciente. En el 2008 la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) hizo oficial el tema dentro de este organismo mediante la Resolución No.2435 (XXXVIII-O/08) titulada “Derechos humanos, orientación sexual e identidad de género”. Sin embargo, es importante resaltar que incluso con anterioridad a esa Resolución, aunque no de forma expresa, dentro del Sistema ya existían mecanismos que protegían contra la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género. Así las cosas, la CADH establece en su artículo primero:

*“Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (...)”.* (Subrayas fuera del texto)

Por su parte, el artículo 2 de la Declaración Americana de Derechos Humanos (en adelante DADH) consagra el derecho de igualdad ante la ley. Esta disposición establece que

---

<sup>63</sup> Es necesario aclarar que aunque esta afirmación es verdadera, carece de un lenguaje apropiado. Véase en: Identidad de género: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general No. 20 No discriminación en los derechos económicos, sociales y culturales*, párr. 32 . Disponible en: [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN20](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN20)

<sup>64</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto Polonia* E/C.12/ POL/CO/5:, párr. 12 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E/C.12/POL/CO/5&Lang=En](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E/C.12/POL/CO/5&Lang=En) ; Comité de Derechos Humanos. Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de China* (E/C.12/1/Add.107), párr. 78 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2FC.12%2F1%2FAdd.107&Lang=es](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2FC.12%2F1%2FAdd.107&Lang=es) ; Comité de Derechos Humanos. Comité de Derechos Humanos. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos respecto de Trinidad y Tobago* E/C.12/1/Add.80, párr. 14 Disponible en: [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E/C.12/1/Add.80&Lang=S](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E/C.12/1/Add.80&Lang=S)

todas las personas deben tener los mismos derechos y deberes “sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna” (subrayas fuera del texto).

Como puede apreciarse, ninguno de los dos artículos nombra de forma explícita la identidad de género como criterio de discriminación. No obstante, en ambas se deja claro que la discriminación por cualquier motivo se encuentra prohibida dentro del SIDH, tal y como ocurre en el Sistema Universal estudiado previamente.

El caso *Atala Riffo e hijas ct. Chile* es paradigmático en materia de reconocimiento de la orientación sexual y la identidad de género dentro del Sistema Interamericano<sup>65</sup>. Si bien este pronunciamiento se centra en el tema de la orientación sexual, la Corte también toca de forma tangencial la identidad de género y genera aportes sin precedente a la protección de la misma dentro del SIDH. En la sentencia, la Corte se basa en las resoluciones proferidas por la Asamblea General, con el fin de afirmar la exigencia de tomar medidas para la protección eficaz contra los actos de discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género<sup>66</sup>. Adicionalmente, se invoca la Resolución del 2008 en aras de establecer que los derechos deben ser garantizados a todas las personas con independencia de estas características<sup>67</sup>. Sin embargo, quizás la contribución más relevante de esta sentencia, fue la definición que hizo la Corte de la orientación sexual y la identidad de género como categorías de especial protección en los siguientes términos:

*“Teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas (supra párr. 83 a 90), la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención”<sup>68</sup>.*

La importancia de la contribución de la Corte IDH empezaría a ser evidente en los informes de fondo de la Comisión en el caso de *Homero Flor Freire v. Ecuador*. En esta oportunidad, la CIDH reconoció la discriminación histórica a la que se han visto sometidas las personas con orientación sexual o identidad de género diversa<sup>69</sup>. Tanto en este caso como

---

<sup>65</sup> En su paso por la CIDH, la sentencia de este caso invoca las cuatro resoluciones proferidas por la Asamblea General empezando por la Resolución No.2435 (XXXVIII-O/08) mencionada anteriormente. Véase: CIDH. *Sentencia caso Atala Riffo y niñas v. Chile (fondo, reparaciones y costas)*, párr. 86. (24 de febrero, 2012) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf)

<sup>66</sup> Ibid.

<sup>67</sup> Ibid., párr. 90.

<sup>68</sup> Ibid., párr. 91.

<sup>69</sup> CIDH . *Informe de fondo en el caso Homero Flor Freire v. Ecuador* .Informe No.81/13, párr. 83. (4 de noviembre, 2013). Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/12743FondoEs.pdf>

en el de Ángel Alberto Duque ct. Colombia, la CIDH citó la sentencia Atala Riffo e hijas v. Chile, con el fin de reafirmar que la orientación sexual y la identidad de género son categorías protegidas por la Convención<sup>70</sup>. Adicionalmente, en el caso de Ángel Alberto Duque, también invocó los Principios de Yogyakarta con el fin de definir que ambas, orientación sexual e identidad de género, son características personales, innatas e inherentes a la persona.

Ahora bien, en la sentencia de este último caso la Corte IDH agregó, citando el caso de Atala Riffo, que los derechos de las personas nunca habrían de verse disminuidos o restringidos por causa de su orientación sexual o su identidad de género<sup>71</sup>. Por otra parte, en la decisión del caso Ángel Alberto Duque ct. Colombia, la Corte reiteró los Principios de Yogyakarta (Principio No. 13) para asegurar que las personas deben poder acceder a la seguridad social y otros beneficios de protección social, independientemente de su orientación sexual o identidad de género<sup>72</sup>. El aparte del principio citado por la Corte, establece el derecho al acceso a la seguridad social y otras medidas de protección social en los siguientes términos:

*“Los Estados:*

*A. Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, a la seguridad social y a otras medidas de protección social, incluyendo beneficios laborales, licencia por maternidad o paternidad, beneficios por desempleo, seguro, atención o beneficios ligados a la salud (incluso para modificaciones del cuerpo relacionadas con la identidad de género), otros seguros que cubran cuestiones sociales, beneficios familiares, beneficios funerarios, pensiones y beneficios para paliar la pérdida de apoyo como resultado de enfermedad o muerte de cónyuges;”*<sup>73</sup>.

Como es posible apreciar, de los pronunciamientos de la CIDH y de la Corte IDH se pueden inferir dos importantes conclusiones, a saber: a) La identidad de género es una categoría protegida por la CADH y b) además de los insumos del Sistema Universal de los

---

<sup>70</sup> Ibid., párr. 100; y CIDH. *Informe de fondo en el caso Ángel Alberto Duque v. Colombia*. Informe No. 5/14, párr. 65. (2 de abril, 2014). Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/12841FondoEs.pdf>

<sup>71</sup> CIDH. *Sentencia en el caso Ángel Alberto Duque v. Colombia (Fondo, reparaciones y costas)*, párr. 104. (26 de febrero, 2016) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_310\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf)

<sup>72</sup> Ibid., párr. 110.

<sup>73</sup> Principios de Yogyakarta - *Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual e identidad de género* (Marzo, 2007). Principio 13. El derecho a la seguridad y a otras medidas de protección social. Disponible en: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

Derechos Humanos<sup>74</sup>, la Corte IDH ha utilizado de manera interpretativa- conforme al artículo 29 de la CADH- los Principios de Yogyakarta como una base para incluir la orientación sexual e identidad de género como categorías que deben ser protegidas dentro del SIDH.

### **3.3. Cambio de nombre en América Latina y el Caribe: una mirada desde las personas cisgénero y transgénero**

El reportaje realizado por Amnistía Venezuela el 17 de mayo de 2015, con ocasión del Día Internacional de la Homofobia, Transfobia y Bifobia puso de presente la situación legal de los países de América Latina y el Caribe en cuanto al cambio de nombre por identidad de género. De esta forma, el panorama actual oscila entre los Estados que no reconocen legalmente la identidad de género – como ocurre en la mayoría de los países de Centroamérica a excepción de México D.F. y Panamá – hasta aquellos cuyas legislaciones son garantistas en el tema, por cuanto permiten dicho cambio mediante vías administrativas, judiciales e incluso jurisprudenciales sin la necesidad de agotar ningún requisito patológico o psicológico, como es el caso de Argentina, Chile, Colombia, la ciudad de México y Uruguay.

En el intermedio se encuentran Estados en donde o bien, sólo se habilita la posibilidad de cambio de nombre a las personas intersex (Perú, Puerto Rico, Guyana y Surinam) o bien, se concede el cambio de identidad y género a quienes se hayan sometido a una cirugía de reafirmación de género (Brasil) e incluso existen legislaciones como las de Panamá y Bolivia que exigen adicionalmente haber cumplido con otros requisitos patologizantes (certificados médicos). Finalmente, existe otro grupo en el que se avala el cambio de nombre de forma directa, esto es, sin exigir ningún requisito, pero para que se modifique el género la persona debe someterse a una cirugía de afirmación de género (Ecuador)<sup>75</sup>.

A continuación, se examinarán las legislaciones más progresistas en el cambio de nombre tanto para las personas cisgénero como para las personas transgénero dado que la

---

<sup>74</sup> Tanto la CIDH como la Corte IDH han invocado en múltiples ocasiones las declaraciones y pronunciamientos de varios organismos del Sistema Universal de Derechos Humanos. Así por ejemplo, en la Sentencia del caso de *Atala Riffo y Niñas v. Chile*, la Corte citó la “Declaración sobre los derechos humanos, la identidad de género y la orientación sexual” adoptada por la Asamblea General de la ONU, con el fin de sustentar la prohibición de la discriminación por motivo de cualquiera de estas dos categorías. También trajo a colación en esa ocasión dos declaraciones presentadas ante el Consejo de Derechos Humanos y diversos informes de relatores especiales de las Naciones Unidas con el mismo propósito. Véase en CIDH. Sentencia *caso Atala Riffo y niñas v. Chile (fondo, reparaciones y costas)*, párr. 90 .(24 de febrero, 2012) Disponible en [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf)

<sup>75</sup> La información en mención ha sido tomada del mapa elaborado por Tamara Adrián y la Fundación Reflejos de Venezuela con la participación de Amnistía Venezuela con ocasión del Día Internacional de la Homofobia, Transfobia y Bifobia. Disponible en: <http://creeenlatolerancia.org/wp-content/uploads/2015/05/mapas.png> (Consultado el 1/12 de 2016)

consulta realizada por el Estado de Costa Rica a la Honorable Corte se ha direccionado frente a la normatividad civil interna que contempla el cambio de nombre para todos sus ciudadanos, sin distinción alguna por motivo de identidad de género. El propósito que se persigue con este enfoque es prever si la legislación costarricense es o no violatoria del derecho al nombre y respecto de qué sujetos.

### **3.3.1. Argentina**

El artículo 69 del Código Civil y Comercial Unificado de la Nación Argentina establece que el cambio de nombre o apellido sólo procede por vía judicial y siempre que se acrediten justos motivos como por ejemplo "c) la afectación de la personalidad de la persona interesada, cualquiera sea su causa siempre que se encuentre acreditada"; caso en el cual deberá acudir al trámite más abreviado que prevea la ley y una vez resuelto el asunto, la sentencia será oponible a terceros desde la inscripción que se haga de esta en el registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas<sup>76</sup>.

Igualmente, el precepto normativo consagra dentro de las excepciones de acudir a procedimiento judicial "el cambio de prenombre por razón de identidad de género"<sup>77</sup>. Este supuesto se desarrolla con detalle en la Ley 26.743 de 2015 mediante la cual se reconoce y regula el derecho a la identidad de género. Allí se contempla como deber del oficial público:

*"(...) notificar de oficio la rectificación de sexo y cambio de nombre de pila al Registro Civil de la jurisdicción donde fue asentada el acta de nacimiento para que proceda a emitir una nueva partida de nacimiento ajustándola a dichos cambios, y a expedirle un nuevo documento nacional de identidad que refleje la rectificación registral del sexo y el nuevo nombre de pila"*<sup>78</sup>.

Debido a que este trámite es ágil, gratuito (artículo 6°), permite el cambio de nombre y género sin necesidad de surtir un proceso judicial o administrativo y reconoce la identidad de género incluso en menores de edad (artículo 5), esta ley se ha catalogado como la más progresiva en el mundo en esta materia.

### **3.3.2. Chile**

Una de las regulaciones más antiguas en cuanto al cambio de nombres y apellidos se refiere es la Ley 17.344 que data de 1970, la cual señala en su artículo 1° los casos en los que

---

<sup>76</sup> Congreso de la Nación, Ley 26.994 Código Civil y Comercial Unificado de la Nación Argentina, artículo 70. (1° de octubre de 2014) Disponible en: <http://www.codigocivilonline.com.ar/>

<sup>77</sup> Ibídem, artículo 69.

<sup>78</sup> Congreso de la Nación, Ley 26.743- Ley de Identidad de Género, artículo 6°, (23 de mayo de 2012). Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>

se permite dicha modificación. Uno de estos es, por ejemplo, cuando el nombre es ridículo, risible o atenta contra la moral. Asimismo, otro de los casos se refiere a los supuestos en que el interesado ha sido conocido durante más de cinco años con nombres o apellidos distintos de los propios. En cualquiera de las dos hipótesis allí señaladas, el solicitante deberá tramitar un proceso expedito que consiste en acudir al Juez de Letras de Mayor o Menor Cuantía en lo Civil en su respectivo domicilio, para que éste publique la solicitud por 30 días a fin de surtir la etapa de oposición. Finalizado el término, sin que exista oposición alguna, el juez competente profiere sentencia con la cual se procede a hacer el cambio en la partida de nacimiento respectiva<sup>79</sup>.

Ahora bien, como el supuesto bajo el cual el interesado quiere cambiar su nombre por identidad de género no está previsto en esta ni en ninguna otra norma, la jurisprudencia chilena se ha encargado de abordar el tema. De esta forma, un estudio realizado por el Instituto de Derecho Público de la Universidad Austral de Chile demostró que de las 86 solicitudes tramitadas entre los años 2010 y 2014 para cambio de sexo y género, 69 fueron acogidas en su totalidad, por lo que el juez competente ordenó al Servicio de Registro Civil e Identificación realizar la modificación aludida<sup>80</sup>. Aunque en la mayoría de casos en que se autorizó por parte del juez el cambio de nombre y sexo había de por medio un tratamiento patologizante, actualmente se está discutiendo en la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía el proyecto de ley que reconoce y protege el derecho a la identidad de género. Mediante esta iniciativa se busca, entre otros, que el cambio de nombre y género se otorgue a cualquier persona, sin necesidad de tratamiento alguno ni de someter el asunto a proceso judicial o administrativo<sup>81</sup>.

### **3.3.3. Colombia**

Este país contempló el cambio de nombre desde 1988, año en el que se expidió el Decreto 999 “Por el cual se señala la competencia para las correcciones del registro del estado civil, se autoriza el cambio de nombre ante notario público, y se dictan otras disposiciones”<sup>82</sup>. Su artículo 6° autoriza a cualquier persona para que sustituya su nombre con el fin de fijar su identidad personal. De esta forma, el decreto en mención reconoció el derecho de las personas cisgénero y transgénero al cambio de nombre por una sola vez y mediante escritura pública

---

<sup>79</sup> Congreso Nacional, *Ley No. 17.344* autoriza el cambio de Nombres y Apellidos en los Casos que indica. (22 de septiembre de 1970) Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28940>

<sup>80</sup> Muñoz León, Fernando. *El reconocimiento legal de la transexualidad en Chile mediante el procedimiento judicial de cambio de nombre: Un caso de complementariedad epistemológica entre medicina y derecho*. Revista médica de Chile, 143(8),1015-1019. (2015). Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0034-98872015000800008>

<sup>81</sup> Senado República de Chile, Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, Boletín 8924-07 (Agosto,2016) Disponible en: <http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=comisiones&ac=ficha&id=199>

<sup>82</sup> Ministerio de Justicia, Decreto 999 del 23 de mayo de 1988, Diario Oficial No. 38.349. Disponible en: [http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto\\_0999\\_1988.htm](http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_0999_1988.htm)

inscrita en el registro civil del interesado, con la cual se puede proceder a hacer el cambio de la cédula de ciudadanía y demás documentos que lo identifiquen.

Adicionalmente, el 4 de junio de 2015 el Ministerio de Justicia y del Derecho expidió el Decreto 1227 mediante el cual se reguló por vía administrativa el trámite para la corrección del componente sexo en el Registro del Estado Civil. Este Decreto representó un gran avance, si se tiene en cuenta que hasta aquel momento se debía agotar un proceso de jurisdicción voluntaria para ese efecto<sup>83</sup>. En la actualidad, la persona interesada debe llevar ante el notario copia de su cédula, de su registro civil de nacimiento y una declaración juramentada indicando su voluntad, sin que puedan exigírsele pruebas adicionales<sup>84</sup>. La solicitud debe ser atendida dentro de un plazo de cinco días hábiles, tiempo en el cual el notario expide la correspondiente escritura pública para realizar la sustitución del folio correspondiente en el Registro del Estado Civil.

### **3.3.4. Uruguay**

El derecho al nombre en este Estado se encuentra desarrollado en dos instrumentos normativos. De un lado, el Decreto Ley 15.462 de 1983 que faculta a los Oficiales de la Dirección General del Registro Civil para que no se inscriban nombres de pila que sean extravagantes, ridículos o inmorales,<sup>85</sup> aunque no prevé un procedimiento posterior para el cambio de nombre. Por otra parte, el artículo 26 del Código de la Niñez y la Adolescencia del año 2004 reconoce el derecho de todo menor a tener inscrito un nombre y apellido desde el momento de su nacimiento, pero tampoco contempló un procedimiento para una eventual modificación del mismo.

A pesar de dicho vacío normativo, Uruguay fue reconocido internacionalmente en el tema por haber sido el primer país en adoptar una ley de identidad de género (año 2009). Esta brinda la posibilidad de cambiar el nombre bajo este supuesto y sin necesidad de agotar tratamientos quirúrgicos de reafirmación de género. Así, el artículo 3° de la mencionada ley, exige al interesado acreditar que su nombre y/o sexo son discordantes con su identidad de

---

<sup>83</sup> Dentro de las motivaciones de la ley se destaca la sentencia T-063 de 2015 en la que la Corte Constitucional señaló: “7.2.8. *En conclusión, al constatar la existencia de un medio alternativo que cuenta con cobertura legal [vía notarial], es menos lesivo de los derechos fundamentales y reviste idoneidad equivalente para alcanzar los fines constitucionales que se satisfacen con el proceso de jurisdicción voluntaria, la Sala encuentra que la obligación impuesta a la accionante de acudir a este último mecanismo para realizar la corrección del sexo inscrito en el registro civil, es una medida innecesaria y gravosa para sus derechos, y que además representa un trato discriminatorio en relación con el que se dispensa a las personas cisgénero, quienes pueden corregir este dato mediante escritura pública (. . .)*”

<sup>84</sup> Así lo indica el artículo 2.2.6.12.4.5 del Decreto 1069 de 2015, el cual fue adicionado por el Decreto 1227 ya referido.

<sup>85</sup> Consejo de Estado, Decreto Ley 15.462 del 22 de septiembre de 1983 “*Se aprueban normas para la inscripción de nacimientos de personas de filiación ilegítima*”, artículo 5°. (Septiembre, 1983) Disponible en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp345009.htm>

género y que esta discordancia ha tenido lugar por más de dos años. Para ello, el interesado debe acudir a un Juez Letrado de Familia y someterse a una evaluación de un equipo multidisciplinario de la Dirección General del Registro Civil quien oficia a las instituciones pertinentes para que se adecúe la mención registral del nombre y del sexo en los documentos identificatorios de la persona beneficiada con la providencia.<sup>86</sup>

### **3.3.5. Panorama regional**

Como quedó visto, existe entre los Estados de América Latina un consenso en la protección del derecho al nombre como atributo de la personalidad e instrumento indispensable para el desarrollo social, político, económico y cultural de esta. Así mismo, se percibe el interés por el reconocimiento y regulación de la identidad de género como derecho humano a tal punto, que la mayoría de los Estados han adoptado acciones afirmativas que, en menor o mayor grado dependiendo de las limitaciones médicas y judiciales ya enunciadas, promueven la igualdad en la garantía de derechos tanto de las personas cisgénero como de las personas transgénero.

### **3.5 Cambio de nombre en Costa Rica**

El capítulo II del Título II de la Ley No. 63 de 1887, también denominado Código Civil, regula lo atinente al nombre de las personas, calificándolo como un derecho y una obligación de toda persona a identificarse con un nombre de pila y unos apellidos. Igualmente, la ley prevé en sus artículos 54 y siguientes la posibilidad de someter a la jurisdicción voluntaria el cambio de nombre de cualquier costarricense, para lo cual el interesado debe presentar su solicitud al Tribunal Supremo de Elecciones (en adelante TSE) quien ordena publicar un edicto en el Diario Oficial en aras de surtir la etapa de oposiciones durante los 15 días siguientes. Finalizado el término, el Ministerio Público se pronuncia sobre la modificación solicitada y el Tribunal verifica un “*informe de buena conducta anterior y falta de antecedentes policíacos del solicitante*”<sup>87</sup> para proceder consecuentemente a dictar su fallo.

Dado que esta normatividad no especifica ni las condiciones de admisibilidad de la solicitud, ni los medios probatorios requeridos y mucho menos la duración de todo el procedimiento, es pertinente acudir al Código Procesal Civil toda vez que esta ley desarrolla con mayor profundidad el proceso de jurisdicción voluntaria en sus artículos 819 a 824. De

---

<sup>86</sup> Senado y Cámara de Representantes, Ley 18.620 del 17 de noviembre de 2009 “*derecho a la identidad de género y al cambio de nombre y sexo en documentos identificatorios*”. (noviembre, 2009) Disponible en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp1628254.htm>

<sup>87</sup> Congreso Constitucional de la República de Costa Rica, Ley 63 de 28 de septiembre de 1887. (Septiembre, 1887) Disponible en: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param2=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&param2=13&strTipM=TC&lResultado=122&strSim=simp#up](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param2=NRTC&nValor1=1&nValor2=15437&param2=13&strTipM=TC&lResultado=122&strSim=simp#up)

esta forma, el Código estipula que "*El juez podrá ordenar de oficio la práctica de cualquier prueba*"<sup>88</sup> es decir, el juez tiene plena libertad para exigir desde una simple declaración juramentada en la que el peticionario indique su voluntad, hasta certificados médicos que evidencien la culminación de tratamientos quirúrgicos tendientes a la reafirmación de género (dependiendo si el solicitante es persona cisgénero o transgénero), lo cual genera incertidumbre jurídica e incrementa las posibilidades de que la solicitud sea inadmitida o negada por la falta de documentos o pruebas que no puedan allegarse al proceso. La práctica de estas pruebas violentan, cuanto menos, la dignidad humana y el derecho a la vida privada e incluso aumenta las posibilidades de que se exponga a la comunidad LGBTI a tratamientos que puedan constituirse en tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Por otra parte, el artículo 822 indica: "*En asuntos no contenciosos el juez podrá variar o modificar las resoluciones que dictare sin sujeción a lo prescrito para los procesos contenciosos*" o lo que es lo mismo, las resoluciones emitidas por el juez en lo que a cambio de nombre se refiere, no gozan de cosa juzgada pues dentro de las excepciones a este efecto, solo están contemplados los eventos del proceso sucesorio, el divorcio y la separación por mutuo acuerdo. De manera tal que, nuevamente la persona solicitante se ve expuesta a la incertidumbre pues aun cuando el juez haya autorizado la modificación de su nombre, la ley le permite al juez cambiar su fallo con posterioridad.

Ahora bien, si se analiza la naturaleza del proceso judicial no contencioso habrá que remitirse al artículo 819 el cual consagra de manera enunciativa los casos que se tramitan por esta vía, a saber: depósito de personas, oposiciones al matrimonio, divorcio y separación por mutuo consentimiento, salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, tutela, ausencia y muerte presunta, enajenación, hipoteca o prenda de bienes de menores o de personas declaradas en estado de interdicción, extinción del usufructo, uso, habitación y servidumbre, deslinde y amojonamiento, pago por consignación, informaciones para perpetua memoria y sucesiones. Como se observa de su lectura, los casos previstos por la norma gozan de características que le son comunes a todos ellos: **1)** son supuestos en los que no existe controversia, partes contendoras o intereses contrapuestos **2)** protegen intereses de orden público como la buena fe, el interés del menor, la familia, entre otros y **3)** buscan proteger derechos patrimoniales. Autores como Redenti afirman que los procesos de jurisdicción voluntaria se caracterizan porque en ellos el juez desempeña actividad administrativa y no judicial.<sup>89</sup>

El proceso de cambio de nombre, como se ve, no tiene un procedimiento propio sino comparte el procedimiento de jurisdicción voluntaria con otros asuntos. Este hecho es

---

<sup>88</sup> Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Ley 7130 de 16 de agosto de 1989, art. 820. (1989) Disponible en: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=12443&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=12443&strTipM=TC)

<sup>89</sup> REDENTI, Enrico. "*Derecho Procesal Civil*", Tomo I, Edit. Jurídica Europa-América (Buenos Aires, 1957)

problemático pues en los procesos de jurisdicción voluntaria, como se indicó anteriormente, el juez goza de amplia discrecionalidad y puede pedir cualquier prueba de oficio. Estas amplias facultades pueden tener sentido en otros procesos de jurisdicción voluntaria pero no tienen razón de ser en un procedimiento de cambio de nombre, máxime cuando puede afectar de manera desproporcionada otros derechos fundamentales. Si la razón de ser de estas amplias facultades es la protección de la seguridad jurídica y evitar fraude a la ley, un funcionario administrativo podría igualmente, con sus poderes administrativos y sin violaciones a la intimidad, proteger el ordenamiento jurídico y los fines previstos por los cuales se acude al juez y no a una autoridad administrativa.

En ese sentido, resulta contradictorio que el legislador exija para el cambio de nombre el mismo tratamiento que ordena para los asuntos señalados en el artículo 819. La rectificación del nombre es un derecho inherente a la persona y es, tal como se ha sostenido en el presente documento, uno de los pilares fundamentales de la identidad de cualquier ser humano. Al someter el cambio de nombre al proceso de jurisdicción voluntaria se está obstaculizando el ejercicio de este derecho; no sólo debe agotarse un procedimiento que por su naturaleza se desarrolla a mediano plazo sino que, al dejar al arbitrio del aparato judicial la carga probatoria y la duración del proceso, el Estado está generando inseguridad jurídica e incertidumbre alrededor de la protección del derecho. Por otra parte, debido a la naturaleza del procedimiento, se está afectando el derecho a la privacidad, al condicionar a la voluntad de un tercero la adopción de una decisión de carácter personalísimo como lo es el cambio de nombre.

Por otra parte, tener que acudir al proceso de jurisdicción voluntaria en vez de un procedimiento administrativo para el cambio de nombre, implica una afectación a los derechos a la privacidad, al nombre e igualdad de trato ante la ley, principalmente por la demora que conlleva el primero en comparación con el último.

De conformidad con la jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (en adelante CSJ) se han interpuesto diversos recursos de amparo con el fin de alegar la duración excesiva y no justificada de los procesos<sup>90</sup>, y, por lo tanto, proteger su derecho a la justicia pronta y cumplida establecida en el artículo 41 de la Constitución Política

---

<sup>90</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. MP: Gilbert Armijo Sancho Sentencia 106558. Expediente: 06-006191- 0007-CO. (25 de julio de 2006).; Casos que interpusieron el recurso de amparo para proteger el derecho establecido en el artículo 41 de la Constitución Política de Costa Rica: Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de amparo interpuesto por Luis Alberto Ugalde contra el Juzgado de familia de Alajuel Expediente N° 14-003717-0007-CO. Sala Constitucional. Recurso de amparo interpuesto por Jorge Francisco Vindas Fallas contra el Juzgado de Pensiones Alimentarias de Puntarenas. Expediente N° 13-004385-0007-CO. Recurso de amparo interpuesto por Adriana Rodríguez Fuentes en contra del Juzgado de Pensiones Alimentarias del Segundo Circuito Judicial de San José Expediente N° 14-003273-0007-CO Ré, entre otros.

de Costa Rica<sup>91</sup>. Lo anterior permite inferir que las personas ciudadanas de Costa Rica no se encuentran satisfechas con el término que tardan los jueces en dictar sentencia.

En el caso de cambio de nombre en Costa Rica, según el periódico oficial *crhoy.com*, este trámite no es sencillo e incluso puede tardar **varios meses**. De hecho, una vez el juzgado permite que se haga el cambio, se debe presentar la autorización al Tribunal Supremo de Elecciones (en adelante TSE) para que este ordene publicar un edicto en el Diario Oficial.<sup>92</sup> (Negrilla por fuera del texto)

Tal y como quedó demostrado en el acápite de derecho comparado, en el caso de Colombia el cambio de nombre se tramita por vía administrativa y, por lo tanto, la solicitud debe ser atendida en un plazo de **cinco días hábiles**.<sup>93</sup> Sin duda, el hecho de que la solicitud del cambio de nombre se resuelva en cuestión de días, otorga una mayor garantía de proteger el derecho a la intimidad, el derecho al nombre y la igualdad de trato ante la ley de manera oportuna e impide que se prolongue la afectación de estos derechos. En el caso de Costa Rica, el cambio de nombre podría tardar meses e incluso años, toda vez que, según los recursos de amparo interpuestos por los ciudadanos de Costa Rica se muestra su inconformidad con el plazo en que los jueces dictan sentencia.

Por las razones esbozadas, es pertinente que el Estado de Costa Rica se posicione dentro de los cambios que se vienen gestando en América Latina y el Caribe y en consecuencia, prevea al interior de su institucionalidad los mecanismos necesarios para que el cambio de nombre se pueda surtir por la vía administrativa tal y como hoy en día ocurre en países como Argentina, Chile y Colombia. Sólo de esta forma es dable la garantía real y efectiva del derecho humano al nombre pues su ejercicio ante notario u otro ente administrativo de forma expedita y gratuita le permite a las personas de Costa Rica hacer pleno el ejercicio de este derecho.

### **3.6 Sobre la opinión consultiva objeto de estudio**

---

<sup>91</sup> Costa Rica. Constitución Política del 7 de noviembre de 1949. Artículo 41. Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerles Justicia pronta, cumplida, sin denegaron y en estricta conformidad con las leyes. Disponible en: <http://pdba.georgetown.edu/Parties/CostaRica/Leyes/constitucion.pdf>

<sup>92</sup> Noticia del *crhoy.com*. Diario oficial de Costa Rica (febrero, 2013) Disponible en: <http://www.crhoy.com/archivo/el-ano-anterior-121-personas-se-cambiaron-el-nombre-ante-el-tse/nacionales/> Visto 17 de noviembre de 2016.

<sup>93</sup> Presidente de la República. Ministerio de Justicia y de Derecho. *Decreto 1227 del 2015*. “Por el cual se adiciona una sección al Decreto 1069 de 2015, Único y Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, relacionada con el trámite para corregir el componente sexo”. Artículo 2.2.6.12.4.7: Reglas de la corrección. (2015) Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Ministerio/decreto%20unico/%23%20decretos/1.%20DECRETO%202015-1227%20sexo%20c%C3%A9dula.pdf>

En virtud de los distintos argumentos que se han expuesto previamente, resulta viable dar respuesta a las preguntas formuladas por el Estado de Costa Rica en su solicitud de opinión. Como se expresó al inicio de este documento, el presente hará referencia a aquellos cuestionamientos relativos a la identidad de género y su reconocimiento legal. La primera pregunta formulada por este Estado en relación con la identidad de género es la siguiente:

**1. Tomando en cuenta que la identidad de género es una categoría protegida por los artículos 1 y 24 de la CADH, además de lo establecido en los numerales 11.2 y 18 de la Convención ¿contempla esa protección y la CADH que el Estado deba reconocer y facilitar el cambio de nombre de las personas, de acuerdo con la identidad de género de cada una?**

Como se ha desarrollado a lo largo de esta intervención, el nombre (art. 18 CADH) es un derecho que se encuentra intrínsecamente relacionado con la identidad de la persona. En el caso de las personas transgénero, ese derecho adquiere una especial relevancia debido a que el nombre como tiene la potencialidad de actuar como un indicador de género y, de esta forma, se vuelve crucial en la construcción de la identidad de género. En ese sentido, el reconocimiento legal del cambio de nombre por razones de identidad de género es básico para legitimar las identidades trans.

Por otra parte, el artículo 11.2 de la CADH protege el derecho a la privacidad de las personas. Como pudo constatarse mediante los argumentos esgrimidos en el documento, no existe motivo por el cual una persona deba hacer pública la construcción de su identidad de género ya que esta no representa una afectación relevante a los derechos de terceros. En el caso del reconocimiento legal del nombre, debe tenerse en cuenta de nuevo que este actúa como un indicador de género. En otras palabras, las personas asumen el género a partir de su nombre, aunque esta no es la única forma, y, por ese motivo, el tener un nombre discordante con la identidad de género propia obliga a las personas a relevar aspectos privados de su construcción de identidad. Existen personas transgénero que se identifican públicamente como tales, no obstante, muchos pueden elegir no hacerlo de esta manera en ejercicio de su derecho a la libertad y por diversos motivos. En ese entendido, el reconocimiento legal del cambio de nombre por identidad de género, resulta fundamental para proteger el derecho a la privacidad de las personas transgénero.

Como se estableció igualmente en este documento, el derecho de igualdad ante la ley (art. 24 CADH) implica que el Estado tenga en cuenta las condiciones de desigualdad real que existen entre distintos grupos de una sociedad. Por ese motivo, la única forma de lograr una igualdad real para las personas trans es tomando medidas que les permitan ejercer sus derechos, entre estas, reconociendo legalmente el nombre que concuerda con su identidad de género. Mientras que no exista este reconocimiento, las personas transgénero se verán imposibilitadas para ejercer efectivamente su derecho al nombre, a la identidad, a la privacidad, la libertad y la dignidad humana.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, es posible responder a la pregunta del Estado costarricense de forma positiva. En efecto, para conseguir proteger los derechos de las personas transgénero es necesario reconocer el cambio de nombre por motivos de identidad de género. La efectividad de los derechos de estas personas, no es posible si no se conciben mecanismos internos que les permitan la construcción libre de su identidad de acuerdo al sentir de cada una. Sin embargo, es importante agregar que no basta que se les reconozca el cambio de nombre, sino que es necesario que exista un procedimiento que garantice este derecho de forma ágil, expedita y sin que implique la vulneración de ningún derecho humano. Como se verá, este punto es el núcleo de la respuesta a la segunda pregunta formulada por Costa Rica.

**1.1. En caso que la respuesta a la anterior consulta fuera afirmativa, ¿se podría considerar contrario a la CADH que la persona interesada en modificar su nombre de pila solamente pueda acudir a un proceso jurisdiccional sin que exista un procedimiento para ello en vía administrativa?**

Como se estableció en la respuesta anterior, el Estado debe reconocer y facilitar el cambio de nombre de acuerdo con la identidad de género de cada una de las personas. A través de este *Amicus Curiae* se demuestra que, para otorgar una protección efectiva del derecho a la identidad de género dicho cambio se debe realizar a través de un procedimiento ágil, eficiente, expedito y justo, es decir, a través de un procedimiento administrativo pues este tiene la potencialidad de reunir esas características. El hecho de que únicamente se pueda tramitar ese cambio de nombre a través de un proceso jurisdiccional resulta violatorio a los derechos de privacidad, al nombre, a la dignidad humana y a igual trato ante la ley de las personas transgénero.

De conformidad con la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Sistema Universal de Derechos Humanos, la población LGBTI ha sido víctima de graves vulneraciones y afectaciones a sus derechos humanos. Por lo tanto, los Estados deben adoptar medidas que eviten la violencia transfóbica, la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes, y, por último, que se creen discriminaciones basadas en cuestiones de identidad de género y orientación sexual. Para dar cumplimiento a estas obligaciones internacionales, este escrito considera que el Estado de Costa Rica debe adoptar un procedimiento ágil y expedito que permita el cambio de nombre de forma oportuna y eficiente como lo sería la vía administrativa.

Según como quedó demostrado en el capítulo anterior en Costa Rica el cambio de nombre se surte a través del procedimiento de la jurisdicción voluntaria. Uno de los rasgos más importantes de este tipo de proceso, es que permite que el juez tenga amplias facultades probatorias para resolver el asunto ya que puede ordenar de oficio la práctica de cualquier prueba. Lo anterior da la libertad al juez de solicitar elementos probatorios que por sus características resulten por constituir tratos crueles, inhumanos y degradantes. Un ejemplo de estos son los procedimientos involuntarios y forzosos como: la esterilización forzada, terapias de “conversión” tratamientos hormonales, con el único fin de comprobar que el cambio de nombre que solicita la persona llegue a estar acorde con las expectativas que tienen los demás, o el juez en este caso, de su identidad de género. Al existir amplias potestades

probatorias, no existe ninguna sujeción que impida que una prueba practicada por el juez sea vulneratoria del derecho a la dignidad humana, a la libertad y privacidad del individuo.

Además, es importante criticar que la forma en cómo el Estado de Costa Rica ha regulado este procedimiento, ha implicado que exista una inseguridad o incertidumbre sobre si la solicitud que interponen las personas será aceptada o no. Esto se debe a que no se señalan en la ley los requisitos taxativos que deben acompañar la solicitud, sino que recae en la facultad discrecional del juez determinar si la persona aportó los documentos necesarios que demuestren que su identidad de género es distinta a la que fue asignada en su nacimiento y que el cambio de nombre es necesario. Lo que implicaría que, cada ciudadano de Costa Rica que busque el cambio de su nombre por cuestiones de identidad de género tenga la duda constante de si el juez le va a aceptar su requerimiento o no. Esta situación, sin lugar a dudas, afectaría el principio de legalidad que debe guiar las actuaciones de las autoridades públicas, en este caso, la del juez.

Por otra parte, si lo que se busca dentro del proceso de jurisdicción voluntaria es que el cambio de nombre en ningún momento permita un fraude a la ley, este fin se podría alcanzar de la misma manera a través de la vía administrativa. La ley puede exigir que se presenten los antecedentes judiciales y penales ante la autoridad administrativa, para que esta se asegure de que el cambio de nombre no se constituya como una maniobra de evasión a la ley.

De igual manera, acudir a un procedimiento administrativo permitiría que se cambie el nombre en un tiempo razonable de días, como se encuentra regulado en el Estado colombiano. En el caso de Costa Rica, se demostró cómo se han interpuesto diversos recursos de amparo ante la Sala Constitucional de la CSJ para alegar el retardo injustificado de los procesos que se llevan ante los jueces. De allí se puede inferir que el cambio de nombre ante la jurisdicción voluntaria podría tardar meses e incluso años. El hecho de no permitir el cambio de nombre en un tiempo razonable, podría causar la prolongación de la afectación de los derechos de las personas transgénero de forma injustificada. Esto podría evitarse de forma sencilla al permitir el trámite por vía administrativa, y de esta forma, proteger los derechos de estas personas de forma oportuna.

Tal y como quedó establecido dentro de este escrito, el nombre constituye un indicador de identidad de género de las personas. Por lo tanto, si la persona no está conforme con su nombre porque éste no refleja su identidad, el hecho que se tarde meses en realizar el cambio en los documentos oficiales prolonga la afectación del derecho que tiene la persona de que se registre el nombre elegido por ella. Además es importante señalar que en razón al derecho de libertad y privacidad, la persona tiene la opción de elegir la forma en cómo quiere presentarse, expresarse e identificarse ante la sociedad. En consecuencia, si contra su voluntad la apariencia física de la persona no está en consonancia con el nombre que se muestra en su documento oficial, la persona tendría que explicar cuestiones de su privacidad de manera forzada: que es una persona transgénero o las razones por las cuáles se identifica de determinada manera contra las expectativas de las demás personas. Es así, como la persona no tendría opción de elegir si quiere divulgar aspectos de su intimidad, sino que realmente se vería obligada a hacerlo. Esta afectación se prolonga por el simple hecho de no contar con un procedimiento que permita el cambio de nombre de forma ágil, expedita y oportuna, como es el caso de Costa Rica.

Por último, se considera que esta es una oportunidad a través del cual el Estado de Costa Rica se una a los países que han avanzado en la materia, y en consecuencia, otorgue un procedimiento que garantice el cambio de nombre de forma expedita, ágil y oportuna. Sin embargo, no se puede desconocer que, Costa Rica se está consolidando en un Estado que garantiza los derechos de las personas LGBTI, por ejemplo, en el 2016 pasó a formar parte del core group LAC 7 (Argentina, Brasil, Colombia, Chile, México y Uruguay) en el Consejo de Derechos Humanos y a través de este grupo, se crea la Resolución 32/2 de 2016, mediante el cual, se nombra un experto independiente que busca combatir y prevenir los múltiples tipos de violencia por causa de identidad de género. Frente al core group LAC 7, es importante señalar que, la mayoría de países que hacen parte del mismo (exceptuando Brasil y México) permiten el cambio de nombre de una manera muy sencilla, lo que, permitiría afirmar que, con objeto de lograr que Costa Rica se siga consolidando como un país que garantiza los derechos de las personas LGBTI debe adoptar un procedimiento simple que permita el cambio de nombre.

### NOTIFICACIONES Y FIRMAS

Las recibiremos en la Ciudad de Bogotá, en la siguiente dirección: Carrera 5 N° 15-37, piso 2, Grupo de Acciones Públicas, Facultad de Jurisprudencia, Universidad del Rosario. Tel 2970200 ext.4267. [REDACTED]

De la Honorable Corte,



**MARIA LUCIA TORRES VILLARREAL**

[REDACTED]  
Directora Clínica Jurídica de Interés Público  
Grupo de Acciones Públicas – GAP  
Universidad del Rosario  
Bogotá, Colombia



**ALEJANDRO ABONDANO ROMERO**

[REDACTED]  
Abogado independiente.  
Bogotá, Colombia



**NELCY JOHANNA BUITRAGO FORERO**

████████████████████  
Miembro del Grupo de Acciones Públicas  
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario  
Bogotá, Colombia



**JULIAN GONZALEZ TORRES**

████████████████████  
Miembro del Grupo de Acciones Públicas  
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario  
Bogotá, Colombia



**SARA MILENA NÚÑEZ ALDANA**

████████████████████  
Miembro del Grupo de Acciones Públicas  
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario  
Bogotá, Colombia