

## **Igualdad de los cariotipos ante la Ley**

Por Laura M. Cantore (1)

*Fecha de recepción: Junio de 2016*  
*Fecha de aprobación: Diciembre de 2016*

### **Resumen**

El objetivo general de esta investigación es hacer visible la multiplicidad de cuerpos intersexuales y su exclusión del mundo de lo “natural”, para cuestionar el binario hegemónico heteronormado y las intervenciones normalizadoras cosméticas. Utilizo los registros biológicos jurisprudenciales de Argentina y Colombia entre los años 1994 y 2015.

En esta investigación, doy cuenta de la diversidad sexual desde la biología, mostrando, a partir de la noción de *cariotipo*, la existencia de múltiples sexos diferentes al binario hembra-macho. En esta ocasión, profundizo mi tesis doctoral en la que defendí la posibilidad de que la intersexualidad sea considerada una postura identitaria, para lo cual, despliego las diferentes formas biológicas de intersexualidad que aparecen en la jurisprudencia.

Me interesa evidenciar que existen tantos sexos como cariotipos humanos viables, con cuerpos, genitalidades y erotismos propios, que exceden ampliamente los límites impuestos por el paradigma heteronormativo. Las nociones de diversidad, igualdad y autonomía personal son los cimientos de mi propuesta.

### **Abstract**

The general objective of this research is to make visible the multiplicity of intersexual bodies and their exclusion from "natural" world, to put in question the heteronormative hegemonic binary and cosmetic normalizing interventions. I use the biological records of jurisprudence of Argentina and Colombia between the years 1994-2015.

In this research, I show the sexual diversity from biology showing, from the notion of karyotype, the existence of multiple sexes different from the male and female binary. Now I deepen my doctoral thesis in which I defended the possibility of intersexuality being considered an identity stance, for which I deployed the different biological forms of intersexuality that appear in jurisprudence.

I am interested in evidencing that there are as many sexes as viable human karyotypes with their own bodies, genitalities and erotisms that far exceed the limits imposed by the heteronormative, strengthening the notions of diversity, equality, and personal autonomy.

### **Resumo**

O objetivo geral desta pesquisa é fazer visível a multiplicidade de corpos intersexuais e sua exclusão do mundo do “natural” para questionar o binário hegemônico heteronormado e as intervenções normalizadoras cosméticas. Utilizo os registros biológicos jurisprudenciais da Argentina e da Colômbia entre os anos 1994-2015.

Nesta investigação apresento a diversidade sexual desde a biologia mostrando, a partir da noção de cariótipo, a existência de múltiplos sexos diferentes ao binário fêmea-macho. Agora aprofundo minha tese doutoral na qual defendi a possibilidade de que a intersexualidade seja considerada uma posturaidentitária, para isso, desdobre as diferentes formas biológicas de intersexualidade que aparecem na jurisprudência.

Meu interesse é evidenciar que existem tantos sexos como cariótipos humanos viáveis com corpos, genitalidades e erotismos próprios que excedem amplamente os limites impostos pelo paradigma heteronormativo.

### **Palabras clave:**

Igualdad – cariotipo- autonomía personal

### **Key words:**

Equality- karyotype - personal autonomy

### **Palavras chave:**

Igualdade – cariótipo - autonomia pessoal

## **1. Introducción**

Me propongo dar cuenta de la diversidad sexual desde la biología misma a partir de la noción de cariotipo (2) humano, explorando la intersección entre biología y derecho, para visibilizar la exclusión de la intersexualidad del mundo de lo “normal” y cuestionar la idea del binarismo hegemónico como algo “natural”.

El objetivo general de este trabajo es observar la situación de las personas cuyos cuerpos presentan genitalidades diferentes al binario hembra-macho del que da cuenta la biología -y en especial, la genética- hoy conocidos como “intersexuales”, dando cuenta de otras formas posibles de ser humano.

Me interrogo si los cuerpos diferentes pueden exhibir otras subjetividades y erotismos que puedan ser legitimados, o si sólo entran en el discurso jurídico, médico y social como patológicos.

En general, la biología ha sido utilizada para fundamentar el determinismo biológico y sus consecuencias sociales, y para establecer formas de control. En este trabajo, me propongo utilizarla para justificar la diversidad y fundamentar la igualdad y la autonomía.

Para esto, observé en la jurisprudencia argentina y colombiana en el período 1994-2015 (3) los criterios médico-psicológicos, psiquiátricos y bioéticos utilizados para determinar si una persona con un cariotipo diferente a los tradicionales heteronormados, es siempre representada como patológica, o si tiene alguna chance de ser un sujeto de derecho al que se le respete su cuerpo y la postura identitaria que elija.

En esta investigación, en la que profundizo una anterior (4), selecciono la jurisprudencia colombiana (5) para observar las representaciones judiciales, por dos razones:

- i) Las normas jurídicas del sistema colombiano son compatibles con las de Argentina, en tanto en ambos países se valora la Convención de los Derechos del Niño, en adelante CDN (6).
- ii) El desarrollo jurisprudencial colombiano en materia de intersexualidad es el más elaborado al que he tenido acceso en América Latina.

Debe aclararse que en la República Argentina, no existe un Tribunal Constitucional que fije criterios de interpretación vinculantes y que, hasta diciembre de 2015, no se registran casos sobre intersexualidad en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En la República de Colombia, existe un Tribunal Constitucional que fija criterios interpretativos vinculantes que presentan una evolución evidente.

El corpus de esta investigación se compone de 15 (quince) casos. De este total, 6 (seis) casos de intersexualidad fueron llevados a los estrados argentinos entre 1994 y 2015, y 9 (nueve) fallos sobre intersexualidad emanan del Tribunal Constitucional Colombiano.

La búsqueda de la jurisprudencia argentina se hizo a través de buscadores en internet de uso frecuente por los abogados (7).

La búsqueda de la jurisprudencia colombiana se hizo a través de la página de la Corte Constitucional de la República de Colombia (8), donde se relevan los casos que llegaron a esa instancia.

Las voces utilizadas para la búsqueda fueron *“hermafroditismo”*, *“intersexualidad”*, *“cambio de sexo”*, *“reasignación de sexo”*, *“ambigüedad genital”*, *“ambigüedad sexual”*, *“transsexual”*.

En la jurisprudencia argentina, en materia de intersexualidad, es notoria la ausencia de consideración y de pertinencia en la argumentación sobre la autonomía personal. La jurisprudencia colombiana relevada no solo considera este tema, sino que, a lo largo de los años, muestra una evolución.

La hipótesis de este trabajo es que existen cuerpos diferentes a los de la hembra y el macho que sólo están nominados como “síndromes” o considerados como patológicos desde la construcción social y científica de la subjetividad y son reconocidos como “normales” únicamente si se adaptan a nociones de género con base en el binario hembra-macho. La existencia de los cuerpos intersexuales da cuenta por sí sola de la diversidad sexual biológica y rompe con el binarismo hegemónico.

A partir del análisis de la jurisprudencia, me propongo visibilizar la diversidad de cuerpos intersexuales y, considerando las nociones de igualdad y autonomía personal, facilitar la aparición de cuerpos y sexualidades distintas. Entiendo que la igualdad y la autonomía son instrumentos jurídicos idóneos para preservar de intervenciones médicas mutilantes a los cuerpos de recién nacidos (en adelante “RN”), infantes y adolescentes con genitalidades diferentes.

## **2. Intersexualidad: etapas históricas de abordaje**

Pese a que puede verificarse la existencia de personas intersexuales en la historia de la humanidad, su presencia no ha sido aun suficientemente visibilizada.

La bioeticista Alice Domurat Dreger (9) distingue tres edades de la percepción del cuerpo Intersex:

### **a. Edad de las Gónadas, que se extiende desde fines del siglo XIX hasta inicios del siglo XX**

La identificación del sexo verdadero se centra en el análisis del tejido gonadal post mortem.

Todo sujeto vivo era atribuido a uno u otro género durante su vida a través de aproximaciones morfológicas.

### **b. Edad de las Cirugías**

A comienzos del siglo XX, la posibilidad quirúrgica de extraer y analizar tejidos de sujetos vivos (y, por lo tanto, la posibilidad de reducir la ambigüedad sexual y sus consecuencias sociales por este medio) enfrentó a la biomedicina con la necesidad de redefinir la identidad sexual.

De este modo, el criterio de la “verdad gonadal” es desplazado por la inscripción de la “identidad sexual verdadera” sobre la visibilidad social de los genitales, constituyendo el paradigma de atribución de identidad sexual vigente hasta nuestros días.

### **c. La Era del Consentimiento**

La aparición de la Intersex Society of North America (ISNA) (10), en Estados Unidos, en la década de 1990, concentra el activismo **intersex** de un grupo de médicos y psiquiatras, así como de investigadores que sostienen la **intersexualidad** como posición identitaria.

La **intersexualidad** -apunta Mauro Cabral (11) - tal como es defendida por los grupos de activismo **intersex** y sus aliados/as en el campo académico y biomédico, no responde solamente a la manifestación de formas corporales específicas sino, también y centralmente, a su conjunción con experiencias de intervención socio-médica inspiradas en el paradigma identitario heteronormado.

De este modo, muchas personas **intersex** se identifican como tales a partir de las intervenciones “normalizadoras” de sus genitales y sus historias de vida, a pesar de que tales intervenciones “borren” las diferencias anatómicas marcadoras de **intersexualidad** y muchas personas que, según la perspectiva biomédica hegemónica, podrían ser categorizadas como intersexuales, no se reconocen como tales a partir de experiencias de no intervención autopercebándose dentro de un binario.

Entre las consecuencias más extendidas de las intervenciones normalizadoras, se encuentran el trauma postquirúrgico y la insensibilidad genital, así como aquellas derivadas del ocultamiento de la historia personal y el de la **intersexualidad** como un secreto vergonzante, dando lugar a su denuncia como una mutilación genital infantil **intersex**.

El rol definitorio que ha tenido hasta ahora la medicina sobre esta cuestión, debe ser interpelado.

### **3. Sexos, géneros e Intersexualidad**

La intersexualidad está asociada a alguna dimensión “anómala” de la noción de sexo, razón por la cual es necesario observar que la expresión “sexo” adolece de ambigüedad semántica (12). Corrientemente, la expresión “sexo” se utiliza para referirse a cierto tipo de genitalidad interna y externa, relativa a un cuerpo “natural”, asociada al modelo heteronormativo y su binario correspondiente mujer-hombre.

Esto no ocurre en todos los países del mundo. En el año 2013, Alemania (13) reconoció la intersexualidad como un tercer sexo, admitiendo la existencia de cuerpos diferentes y superando el binarismo sexual. En el año 2015, se prohibió en Malta la cirugía a RN intersexuales (14).

Los avances legislativos de Alemania y Malta, aunque excepcionales, incorporan la noción de un tercer tipo de cuerpo y, en este sentido, de un tercer sexo.

Estos avances legislativos son importantes toda vez que afirman que existen otros “cuerpos naturales”, ampliando los criterios de deconstrucción de género, que propician autoras como Butler (15).

En efecto, el género como categoría social es una de las contribuciones teóricas más significativas de las teorías feministas contemporáneas y permitió comenzar a explicar el prejuicio de los supuestos sobre lo “natural”.

Estas teorías revelaron desigualdades entre hombres y mujeres, con énfasis en las formas de conceptualizar múltiples identidades. Las femineidades y masculinidades se conformaron a partir de una relación mutua, cultural e históricamente determinada. De manera tal que, la noción de género, remitió a patrones psicológicos y socioculturales que se le atribuyen a cada uno de los sexos en cada momento histórico y en cada sociedad.

En medio de amplios debates académicos, autoras como Mónica Wittig (16) postularon que el sexo no existe, en tanto que Judith Butler (17) afirmó que el género es un constructo cultural.

En esta investigación, me interesa observar la existencia de cuerpos con genitales, -que provisoriamente, denominaré “sexo”- diferentes a los tradicionales del binario hembra-macho, con fundamentación en los siempre provisorios avances de la genética, para cuestionarla invisibilización de una multiplicidad de cuerpos humanos diferentes. Esta indagación se desarrolla bajo la premisa de la igualdad ante la ley y la necesidad de visibilizar nuevas categorías de cuerpos disidentes, dotándolos de autonomía personal para realizar proyectos de vida y criterios de salud diferentes a los que se vienen utilizando hasta el momento.

Es innegable que el feminismo instaure, en el siglo pasado, relevantes discusiones en torno al derecho de las mujeres a disponer de su propio cuerpo. Desde la década de los años '80, las discusiones sobre la “mujer” se asocian a la expresión “género”. Sin embargo, importantes sectores de la ciudadanía y de la academia comienzan a cuestionar la expresión. Señalan que el término género no tiene un significado unívoco. Mabel Burin, Irene Meler (18) y Gloria Bonder (19) son relevantes pensadoras contemporáneas que, en nuestro país, marcan las distintas atribuciones de significado que tiene el concepto de género.

Por otra parte, Judith Butler (20) plantea la deconstrucción del término género como categoría de análisis y examina la noción de *lo abyecto* (21) como “zonas invisibles”, “inhabitables” de la vida social que, sin embargo, están densamente pobladas por quienes no gozan de la jerarquía de sujetos de derecho.

Todos estos estudios aparecen acompañados de fuertes movimientos sociales como los grupos LGTTIB (22), que reclaman para sí una postura identitaria desde un lugar diferente al binomio heteronormado. Estos reclamos sociales se van materializando en cambios legislativos.

En la actualidad es posible en Argentina, por ejemplo, el matrimonio entre parejas del mismo sexo (23) y el Código Civil y Comercial (24) -en adelante CC y C- recepta, en materia de filiación, la que ha surgido con motivo de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (25) -en adelante TRHA-. El avance de la tecnología incorporó a este escenario de relaciones afectivas diferentes a la heteronormativa, un espectro de posibilidades no tradicionales y, por lo tanto, no previstas en el derecho: cuestiones tales como la manipulación genética, la procreación asistida, el cambio voluntario de sexo, la esterilización terapéutica, la elección de sexo (26), la clonación, la salud reproductiva, hormonación y mastectomías voluntarias son algunos de los cuestionamientos que la bioética debe plantearse hoy.

En este contexto, personas intersexuales reclaman el reconocimiento de sus derechos y procuran definir una postura identitaria que puede o no coincidir con el binario tradicional. En esa línea de pensamiento, los sujetos intersexuales exigen una mirada inclusiva por parte de la sociedad, del sistema médico y jurídico, así como la protección, garantía y efectivización de sus derechos, que requieren políticas públicas específicas que los hagan realidad. Dar cuenta de esta situación implica mostrar diferentes condiciones de lo humano, que hoy por hoy, se encuentran desterradas del mundo del derecho, de la salud y de los proyectos de vida.

#### **4. Genética y derecho: un encuentro posible**

Los cuerpos con genitales estándares de quienes son considerados como sujetos de derecho en la mayor parte de las legislaciones del mundo, presentan fenotipos (27) de hembra o macho. Sus cariotipos (28) “normales”, son XX o XY. Al cariotipo XX, le corresponde la condición de hembra y tendrá un fenotipo femenino, en tanto que al cariotipo XY le corresponde la condición de macho y tendrá un fenotipo masculino. Los genitales (29) considerados correctos para la medicina son femeninos (30) o masculinos (31).

Es necesario aclarar que la biología da cuenta de hembras y machos, y que las expresiones varón, mujer, femenino, masculino, provienen de otras áreas del conocimiento, pero no son usadas en biología. Dado que, en este trabajo, me preocupa observar, en primer lugar, el plano biológico, -esto es: los cariotipos que son diferentes a los tradicionales hembra-macho con sus respectivos fenotipos-, utilizaré inicialmente la denominación que se emplea en la biología, hembra-macho, para adicionar luego las nociones que provengan de los Estudios de Género, y dar cuenta de los cariotipos que no han sido incluidos en estas dos categorías y que son tratados como síndromes por la medicina, pese a que, podrían ser simplemente cuerpos con una genitalidad diferente al estándar mujer-varón.

Me interesa visibilizar esta cuestión comenzando desde la biología, atravesando las tradicionales nociones de género, para pensar en categorías de lo humano, que difieran del estándar heteronormativo y que se encuentran aún innominadas y exiladas de lo “correctamente humano”.

En este contexto, el cuerpo intersexual aparece como la discrepancia entre los estándares hembra-macho en materia de genitales internos y externos (32) dicotómicos.

Para ser un sujeto de derecho con genitales “normales”, no solo es necesario tener un cariotipo XX o XY, sino también mostrar un cuerpo con genitales, adecuados a los estereotipos citados anteriormente, que aseguren ciertas funciones consideradas clave desde una perspectiva heteronormativa, tales como la del coito para la reproducción. Quienes no

reúnan esos requisitos están exilados del derecho y solo serán reconocidos como varones o mujeres en la medida en que se sometan a operaciones de “normalización”.

Si la lógica hegemónica establece que a los cariotipos XX/XY les corresponde un sexo legitimado socialmente –hembra-macho, femenino-masculino-, nos preguntamos las razones por las cuales los cariotipos que difieren del par XX y el XY son considerados síndromes. ¿Existe alguna razón por la cual no se les atribuye un sexo diferente al de hembra y macho con su consabido correlato femenino-masculino?

Me importa esta pregunta por su impacto en el Derecho a fin de hacer visibles otros cuerpos humanos, así como habilitar la posibilidad de una sexualidad libre, el derecho a la salud de quienes son diferentes y a una reformulación de la identidad de estos sujetos desde la tradicional perspectiva de género, para dar paso a otras aún innominadas.

En “El problema de los hechos en la aplicación del derecho. El cuerpo intersex en la jurisprudencia argentina” (33), argumenté y di razones a favor de las siguientes cuestiones:

a) La intersexualidad como hecho biológico-genético-endocrinológico -y en este sentido “natural”- rompe con la heteronormativa preponderante desde la biología misma, y nos permite reconocer la diversidad sexual de los seres humanos.

b) Los sujetos intersexuales están excluidos de los privilegios que la cultura asigna a los sujetos “normales” hembra-macho, y no se les atribuye siquiera el lugar de “sujeto de derecho” toda vez que en nuestro sistema legal las únicas opciones posibles son ser varón o ser mujer.

c) La etiología del vínculo entre intersexualidad –familia – sociedad es compleja y abarca cuestiones de índole normativa, médica, psiquiátrico-psicológica, lingüística, histórica, entre otras.

d) La intersexualidad ha sido percibida y considerada por todas las sociedades y en todos los tiempos de diferentes modos.

En mi investigación doctoral -antes mencionada-, intenté reconocer en la jurisprudencia argentina las representaciones semióticas socio-jurídicas dominantes en nuestro país sobre la intersexualidad.

Abordé la cuestión jurídica despojando al derecho de cualquier pretensión de erigirse como un discurso que enuncia “la verdad”.

Esto me permitió preguntarme si la verdad del “hecho cuerpo intersex” convertido en una cuestión de derecho, se construye o no, a través de creencias subjetivas de los jueces u órganos de aplicación.

Por su parte, el derecho argentino dispone de recursos jurídicos que conforman el bloque constitucional de derechos humanos (art.75 inc.22 CN) en especial el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales (en adelante DESC) (34) y la CDN, con un claro mandato ordenatorio hacia las instituciones y sus políticas públicas, y hacia los operadores jurídicos y sociales de la comunidad en general, dirigido al Estado como custodio del funcionamiento institucional general y la vigencia plena de los Derechos Humanos, y ejecutor de políticas públicas respectivas, junto a la sociedad civil organizada del que se infiere la obligación de respetar la diversidad sexual en general y la intersexualidad en particular.

Debido a la jerarquía constitucional asignada a este conjunto de instrumentos internacionales de Derechos Humanos, el desconocimiento o violación de los mismos habilita las respectivas instancias jurisdiccionales y al efectivo cumplimiento de sus derechos por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) (35).

En el caso de la CDN, el imperativo constitucional se hace visible en la incorporación al máximo nivel jurídico, es decir como parte del bloque constitucional de derechos humanos (art.75 inc. 22 CN). En consecuencia, conforme la CDN, el niño como sujeto de derechos (36) recepta el principio del interés superior del niño, de autonomía progresiva, el derecho a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta. Éstos también son derechos de los RN, infantes y adolescentes intersexuales.

Los principios de Yogyakarta son softlaw (37). No forman parte explícita del bloque constitucional, aunque han inspirado la ley argentina de Identidad de Género (38).

Desde el año 2010 hasta la fecha, la percepción de los cuerpos, la Identidad de Género, la Orientación Sexual y la subjetividad, tanto de los operadores de derecho, cuanto de la ciudadanía han variado notablemente. En efecto, la ley 26.618 (39) reforma el viejo CC y la noción de matrimonio, reconociendo los mismos derechos matrimoniales y sucesorios a personas del mismo sexo con las de diferente sexo y posteriormente se incorpora y legitima la noción de Identidad de Género (40); se legisla el nuevo CC y C que produce modificaciones sustanciales en el ámbito de las relaciones interpersonales, en especial del matrimonio, de las uniones convivenciales, de filiación, de TRHA, etc. Su avance es muy importante, pero se sigue pensando el mundo en términos binarios, esto es: varones y mujeres.

En el año 2012, la Ley de Identidad de Género produjo un nuevo cambio de paradigma en la cultura jurídica argentina. Este cambio de modelo permite el ingreso del reconocimiento hacia el género autopercibido, diferente al género asignado al nacer. En términos legales, “se entiende por Identidad de Género a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales” (art.2).

Esta definición trasciende los binarios femineidades/masculinidades tradicionales y permite incluir nuevas categorías de géneros tales como travestismo, transexualidad y transgéneros en la medida en que estos colectivos se identifiquen de alguna manera con estos binarios (vgr. Una mujer travesti, un hombre transexual) y aunque es un gran avance, sigue disciplinando en términos de binarios dicotómicos.

Así, la ley tiene desde mi perspectiva, al menos, dos debilidades: a) no prevé la existencia de un tercer (cuarto, quinto, etc.) casillero y favorece el modelo binario mujer-varón con su correlato de femineidades y masculinidades), b) omite incorporar la noción de Orientación Sexual– esto es- “la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas” conforme los Principios de Yogyakarta (41).

Sin embargo, tal como señala Diana Maffía, hay una ruptura profunda, que consiste en que las corporalidades que encarnan lo femenino y lo masculino no están determinadas. Se puede pensar que se rompe la relación determinista entre cuerpo sexo-género e identidad ya que la ley solo exige la autopercepción del género conforme el art.11 de la Ley de Identidad de Género (42).

Desde esta perspectiva, se rompe la relación determinista entre cuerpo/sexo/género/identidad. No debería haber operaciones cosméticas en RN e infantes intersex que modifiquen un cuerpo para adecuarlo a un género, porque no habría una exigencia de un cuerpo determinado sino solo una percepción subjetiva de identidad para pertenecer a un género y esta percepción subjetiva solo se puede constatar con la autonomía progresiva del niño cuando ya hubiera adquirido capacidades cognitivas y emocionales para expresarse.

La interpretación de Diana Maffía sobre el art.11 de la Ley de Identidad de Género da cuenta de una resignificación de los cuerpos, y amplía el abanico de posibilidades corporales,

eróticas y humanas. Esto es un reconocimiento justo y necesario sobre las bondades de esta ley. Pero complementando dicha interpretación señalo que la ley, en los actuales términos, no alcanza para visibilizar la existencia de personas con cuerpos intersexuales disidentes que quieran vivirlos sin necesidad de optar entre géneros provenientes de la heteronormativa dicotómica. Sobre todo si se tiene en cuenta que la perspectiva de géneros arraigada en el imaginario social es siempre binaria y que, en este trabajo en particular, pretendo dar cuenta de la existencia de tantos cuerpos y sexos como cariotipos humanos viables existan.

Hasta el momento, la existencia de cuerpos intersexuales, con genitales, erotismos, derecho a la salud, proyectos de vida y subjetividades diferentes, no ha sido visibilizada ni legitimada lo suficiente, sin perjuicio de reconocer que la situación ha mejorado notablemente y que existen mayores recursos para su defensa, aunque no hemos llegado a los niveles de Alemania o Malta, antes citados.

## **5. El fin de los binarios**

La intersexualidad me obliga a pensar en, al menos, cuatro problemas:

- i. La heterosexualidad es una invención cultural
- ii. La deconstrucción de la noción de género
- iii. El principio de igualdad ante la ley
- iv. El principio de autonomía personal

En lo que sigue, desarrollaremos estas cuestiones.

### **i. La heterosexualidad como invención cultural**

La expresión “heterosexualidad” aparece a fines del siglo XIX o principios del siglo XX (43). El concepto era desconocido para los antiguos griegos. En principio, podemos estipular que la noción de heterosexualidad surge como un sistema:

- a. De dominación, que da por cierta la existencia de dos sexos que pertenecen a un supuesto orden natural.
- b. Que privilegia al macho y a la hembra capaces de procrear y asegurar la continuación de la especie.
- c. Monique Wittig (44) analiza la heterosexualidad en sentido político y plantea que el dispositivo heteronormativo se construye con una pluralidad de discursos sobre las ciencias llamadas “humanas” que producen e instauran heteronormas en materia de sexo, género y filiación.

Según Louis-George Tin (45), la pareja hombre-mujer no siempre ocupó el actual lugar de privilegio en las representaciones culturales occidentales. De hecho, señala el autor, su jerarquización se inicia en el siglo XII con el desarrollo del amor cortés, con fuerte resistencia de sectores dominantes –iglesia, nobleza y posteriormente la medicina- que no cesaron de desarrollar estrategias de resistencia contra el amor heterosexual.

La noción de heterosexualidad pertenece al orden de la cultura a partir de un cierto momento histórico-social, y debe leerse fuera del “orden de la naturaleza”. Esto puede verificarse en la historia de la Grecia de la antigüedad y de las investigaciones sobre los pueblos indoeuropeos en general, en los cuales, si bien la reproducción biológica era heterosexuada, no siempre se le confirió primacía simbólica a la pareja hombre-mujer tal como la concebimos en la actualidad (46).

Veamos ahora qué sucede con la noción de género.

## **ii. La deconstrucción del género**

A comienzos de la década de los noventa, la idea de un sexo estático, inmutable e inmóvil se ve sacudida por una estudiosa como Judith Butler (47). También, se destaca la teoría queer de Paul Preciado, conocido antes como Beatriz Preciado.

Es posible encontrar en el pensamiento de Butler las siguientes propuestas relevantes para este trabajo deconstructivo:

a. La propuesta de una deconstrucción de la dicotomía sexo/género, que muestra cómo el sexo está tan culturalmente construido como el género, de modo que la contraposición sexo/género y naturaleza/cultura pierden su razón de ser.

b. El eje de la ruptura de Butler con las teorías feministas de género se centra en dejar de pensar el par sexo/género como una dicotomía y concebirlas como un continuo.

c. Si se concibe al género como los significados culturales que se atribuyen al cuerpo sexuado, entonces no hay motivos para creer que necesariamente a un sexo debería corresponderle un solo género.

d. Inclusive sosteniendo el carácter binario e invariable del sexo, no se podría afirmar que los géneros seguirán siendo sólo dos.

e. La concepción dicotómica de sexo/género encierra una discontinuidad radical entre cuerpos sexuados y géneros culturalmente construidos, de tal modo que no está claro cómo ni

por qué la construcción de género de los “varones” dará como resultado únicamente cuerpos masculinos, o que las “mujeres” interpreten o expresen sólo cuerpos femeninos.

f. La hipótesis de un sistema binario de géneros conlleva implícita la idea de una relación mimética entre género y sexo, en la cual el género refleja al sexo o de lo contrario, está limitado por él.

g. Sin embargo, el problema deviene cuando se teoriza la construcción del género como algo completamente independiente del sexo, que no está motivado ni determinado por él. De esta manera, el género se convierte así en un artificio ambiguo y se deja abierta la posibilidad de que hombre y masculino puedan representar tanto un cuerpo de hombre como de mujer, y lo mismo pasa con la relación entre mujer y femenino.

h. La noción de *lo abyecto* (48), que para Butler significa “zonas invisibles”, “inhabitables” de la vida social que, sin embargo, están densamente pobladas por quienes no gozan de la jerarquía de los sujetos de derecho.

Para salir de esta encrucijada, Butler propone refutar el carácter invariable del sexo y analizar el modo en que éste está tan culturalmente construido como el género.

Básicamente, rechaza la idea de un sexo “natural” y pone en cuestionamiento su carácter binario, en la medida en que entiende que todo acceso a la realidad se hace a través de la cultura y del lenguaje, por lo que no existe algo “natural” independientemente de concepciones culturales.

Para Butler, no hay posibilidad de acceder a un cuerpo “en sí” o a un cuerpo “natural”, toda vez que los cuerpos están contruidos culturalmente como masculinos y femeninos. “El género no es a la cultura lo que el sexo es a la naturaleza; el género también es el medio discursivo/cultural a través del cual la “naturaleza sexuada” o un “sexo natural” se forma y establece como “pre-discursivo”, anterior a la cultura, una superficie políticamente neutral sobre la cual actúa la cultura” (49).

Anne Fausto-Sterling (50) plantea que, cuanto más buscamos una base física simple para el sexo, más claro resulta que “sexo” no es una categoría puramente física. Las señales y funciones corporales que definimos como masculinas o femeninas, ya están imbricadas con nuestras concepciones del género. De esta manera, se pone de manifiesto que la idea de sexo como algo natural no es más que una configuración hecha dentro de la lógica del binarismo de género. Por consiguiente, desde esta concepción, no es posible distinguir entre sexo y género, quedando descartado también el binomio naturaleza/cultura (51).

La importancia de la categoría de género para el feminismo, reside en su capacidad para echar luz sobre las relaciones de poder y desigualdad entre varones y mujeres, al mismo tiempo que constituye una herramienta para la reflexión y el cuestionamiento del orden social instituido.

Más allá de las críticas que pudieran hacerse a la dicotomía sexo/género, el uso de la categoría género como opuesta al sexo fue muy valiosa en su momento, en tanto permitió dejar de pensar la masculinidad y la feminidad como esencias, y romper así con las cadenas del determinismo biológico (52).

Para investigadoras como R. Braidotti (53), el género es una ficción reguladora que debe interpretarse en el marco del concepto de política identitaria. Dicho en otros términos, para la autora, debe criticarse el significado etnocéntrico y unívoco del término género y privilegiar las nociones del yo como proceso, como complejidad y como interrelación.

Desde esta perspectiva, la ruptura de la noción tradicional de género implica la deconstrucción de los binarios tradicionales varón–mujer.

En definitiva, en un primer momento, la noción de género estuvo asociada a las luchas feministas radicales que intentaban visibilizar la situación de opresión en la que vivía la mujer respecto del varón y, en este sentido, se puso en cuestión el binario varón/mujer como un aspecto de la “naturaleza humana”, siendo así denunciado como dispositivo político-cultural.

En la actualidad, la noción de género es compleja. A los fines de este trabajo, la utilizaré especialmente, como una categoría de análisis de la diferencia sexual. En este sentido, entenderé que la noción género es una categoría de análisis de mujeres y varones con cariotipos y fenotipos que se ajustan al sistema heteronormativo, con diferentes orientaciones sexuales (heterosexuales, homosexuales, bisexuales, etc.) pero, cuestionaré el recurso a esta noción en relación a los cariotipos y fenotipos intersexuales, que escapan a los estereotipos de género convencionales.

### **iii. El principio de igualdad ante la ley**

La noción de igualdad es un principio central en los ordenamientos jurídicos. Sin embargo, hay dificultades para conceptualizarla. Rossetti (54) explica que es un concepto difícil, dada su ambigüedad (55), vaguedad (56) y carga emotiva (57) con problemas importantes cuando se dejan de lado las abstracciones teóricas y se busca una delimitación concreta. Esto es así –dice el autor- porque no está claro qué se quiere significar con el término “igualdad” en general, e igualdad jurídica en particular.

La igualdad junto con la libertad son dos pilares básicos de la protección de los derechos fundamentales pero la relación entre ambos es “tensa”, en tanto su coexistencia implica injerencias recíprocas al momento de resolver conflictos jurídicos y sociales. Un estado ideal de libertad puede afectar la igualdad y viceversa. Esto no obsta –reflexiona- para que se puedan individualizar ciertas diferencias entre ambas nociones.

La igualdad para poder ser medida, implica inevitablemente una comparación entre al menos dos sujetos o situaciones. La libertad, en cambio, puede ser vivida como un estado. Junto a Bobbio (58) se pregunta entre quiénes y sobre qué se hace la comparación que exige la igualdad y afirma que, si el ideal de igualitarismo es la “igualdad entre todos en todo” enfrentaremos problemas, en particular el de establecer cómo se solucionan las diferencias entre los integrantes del “todo”.

Una defensa de esta perspectiva colisiona con la idea de libertad pero la pregunta nos acerca a lo que él denomina “el ideal de igualdad” que cada ordenamiento tiene en relación con sus normas para revertir “desigualdades fácticas” que existen en una sociedad y nos desafía a cumplir con la noción de igualdad hasta el máximo posible. Por otro lado, señala, son tantas las diferencias fácticas que la constante es un caos desigualitario –la desigualdad fáctica constituye la regla- y el derecho intenta generar criterios válidos para materializar la igualdad jurídica consagrada en los ordenamientos jurídicos.

Seyla Benhabib (59), por su parte, discute con Rawls y con Gilligan la expresión “igualdad”, subrayando la importancia de individualizar y diferenciar al “otro concreto” del “otro generalizado”, distinción esencial para visibilizar lo invisible, y hacer efectivo el principio de igualdad y sus diferencias fácticas. Benhabib afirma que el punto de vista del otro generalizado implica considerar a todos y cada uno de los individuos como seres racionales, con los mismos derechos y deberes que desearíamos concedernos a nosotros mismos haciendo abstracción de la individualidad y la identidad concreta del otro.

Nuestra relación con el otro –dice- está regida por las normas de igualdad formal y reciprocidad. Cada cual tiene derecho a esperar y suponer de nosotros lo que nosotros podemos esperar o suponer del otro. Las categorías morales que acompañan a tales interacciones son: el derecho, la obligación y los derechos consuetudinarios, y los sentimientos morales correspondientes son: respeto, deber, mérito y dignidad.

El punto de vista del otro concreto tiene más exigencias. Exige considerar a todos y cada uno de los seres racionales como un individuo con una historia y una constitución afectivo-emocional concretas. Asumir este punto de vista exige hacer abstracción de lo que constituye “lo común”. El modelo que propone intenta comprender las necesidades del otro, sus motivaciones, qué busca y cuál es su deseo en cuanto autodefinición (60).

La relación con el otro es regida por las normas de equidad y reciprocidad complementaria, según la cual, cada quien tiene el derecho a esperar y suponer de los otros formas de conducta por las cuales el otro se siente reconocido y confirmado en tanto que ser individual y concreto con necesidades, talentos y capacidades específicas. Las diferencias se complementan –no se excluyen-, las normas de interacción son privadas, no institucionales. Al tratar al otro con las normas de amistad, amor y cuidado, no solo confirmo su humanidad sino su individualidad humana. Las categorías morales que acompañan tales acciones son: responsabilidad, vinculación y colaboración. Los sentimientos morales son: amor, cuidado, simpatía y solidaridad.

El caos fáctico que señalaba Rossetti resulta razonablemente resuelto por Benhabib al identificar al otro concreto, y es posible entonces, aclarar el sentido en el que se promueve la efectividad del principio de igualdad jurídica proclamado tanto en el art. 16 de la CN como en el bloque constitucional de derechos humanos (art.75 inc.22 CN) aunque aún debo explicitar el vínculo de la igualdad con la autonomía personal, que entiendo resultan necesarios para garantizar la igualdad jurídica que propongo.

#### **iv. La noción de autonomía personal**

La noción “autonomía personal” es cuanto menos compleja, y solo la abordaré para asumir sus vínculos con el presupuesto del binario heteronormativo obligatorio que se le impone frecuentemente a los RN y a infantes intersexuales.

El término “autonomía” es una expresión tanto filosófica como jurídica y psicológica. Encuentra su fundamento legislativo en el artículo 16 *-Principio de igualdad-* y artículo 19 – *Acciones privadas del hombre-* de la CN.

A continuación, me voy a interesar en la situación en la que un tercero debe decidir en nombre y representación del RN o infante intersex sobre asuntos médicos que comprometen su Identidad de Género y su Orientación Sexual cuando no exista riesgo para la vida.

Desde una perspectiva filosófica, voy a centrarme en la discusión *liberalismo* vs. *perfeccionismo* para analizarla mejor perspectiva que preserve la autonomía personal del RN y de los infantes intersexuales.

En nuestra Constitución Nacional, rige el principio general según el cual todo lo que no está prohibido está permitido, que veda la interferencia a cualquier actividad que no cause perjuicio a terceros y que encuentra su fundamento en el art.19 de la CN también conocido como principio de clausura (61).

Alchourrón y Bulygin (62) han objetado el principio de clausura señalando que la expresión “permitido” del art. 19 CN puede tener dos significados: a) uno, equivalente a no prohibido y b) otro, equivalente a una autorización positiva. La segunda opción requiere un enunciado contingente que permita expresamente la acción de que se trata- (63).

Sin embargo, dado que se debe dotar de sentido al enunciado contingente, vale la pena tener clara la noción de autonomía personal que usaremos, porque como señala Nino (64), la interpretación perfeccionista y la liberal generan consecuencias diferentes.

En este sentido, se puede afirmar que hay acuerdo en que el Estado puede hacer cumplir principios de la moral “intersubjetiva” o pública, que prohíbe afectar ciertos intereses de individuos distintos del agente. La cuestión se centra para Nino (65), en si el Estado puede también hacer valer, a través de sanciones y otras técnicas de motivación, pautas de la moral personal o autorreferente, que valoran a las acciones por sus efectos en el carácter moral del individuo que las ejecuta –o agregó, de quien las ejecuta en nombre del interés del RN o infante intersex.

Mientras para la posición liberal, el derecho no puede estar dirigido a imponer modelos de virtud personal o planes de vida (que presuponen algún modelo de virtud personal), la posibilidad opuesta del perfeccionismo afirma que es misión del Estado hacer que los hombres se orienten correctamente hacia formas de vida virtuosas e ideales de excelencia humana. Ambas posiciones asignan una interpretación diferente del principio de que todos los hombres deben ser tratados como iguales (lo que no siempre supone que todos tienen que ser tratados de igual modo) (66).

El principio liberal que está en juego es el principio de autonomía de la persona y prescribe que “... *siendo valiosa la libre elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado (y los demás individuos) no debe interferir en esa elección o adopción limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución*” (67).

Para el perfeccionismo “...*lo que es bueno para un individuo o lo que satisface sus intereses es independiente de sus propios deseos o de su elección de forma de vida y que el Estado puede, a través de distintos medios, dar preferencia a aquellos intereses y planes que son objetivamente mejores...*”(68).

En materia de infancia intersexual, surge un claro conflicto de intereses entre los progenitores o las personas que tengan a su cargo el cuidado del RN y los infantes intersex, en tanto éstas son las mismas personas que tienen que decidir sobre las intervenciones

médicas, con motivo de una situación, intersexualidad, que los afecta profundamente. ¿Puede la autonomía personal de los progenitores o personas que tengan a cargo al niño intersex predominar sobre la autonomía personal del niño intersex, carente aún de capacidad cognitiva y volitiva cuando de intervenciones médicas cosméticas se trata, para aparentar ser mujer u hombre en términos heteronormativos?

Cuando hablamos de “autonomía personal” en relación a un RN, infante o adolescente intersex, debemos preguntarnos cuáles son las razones que autorizan interferir-intervenir en su cuerpo y en su psiquismo y definir su identidad sexual solo porque tiene un cuerpo diferente al binario heteronormativo.

Una primera posibilidad sería suponer que sabemos y podemos saber lo que el RN o el infante intersex quiere ser, y además “que realmente quiere ser una persona” en términos heteronormativos. En este caso, imaginamos que disponemos de algún tipo de conocimiento sobre el contenido de su autonomía personal que forma parte de su mundo como si fuera un mundo de esencias descifrables para nosotros.

Esto puede traducirse en términos tales como: “yo sé lo que mi hijo va a querer o desear”, o “yo sé lo que es mejor para mi hijo”. Esta afirmación se compromete con una perspectiva perfeccionista donde lo bueno para un individuo es independiente a sus deseos porque hay planes que son objetivamente mejores. Es la perspectiva que permite las intervenciones médicas en la primera infancia en las cuales médicos, padres y jueces pueden disponer del cuerpo de un niño intersex, sin esperar a que otorgue su consentimiento.

La segunda posibilidad es pensar que no sabemos ni podemos saber lo que el RN o el infante intersex quiere ser, y admitir que el modelo binario dicotómico no es la única forma posible de ser en el mundo. Esta perspectiva –a la que adhiero- se compromete con la idea de un sujeto autónomo (69) en un mundo en donde la heteronormatividad es una posibilidad entre muchas, en el marco del modelo liberal, donde es central el principio de autonomía de la persona. En este sentido, es valiosa la libre elección individual de sus planes de vida, donde ni médicos, ni padres, ni jueces deben interferir en futuras elecciones referidas al cuerpo del niño intersexual que puedan comprometer genitamente su Identidad de Géneros o la Orientación Sexual limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de sus planes de vida para cuando estén en condiciones de ejecutarlos.

Para el liberalismo radical, es el sujeto el que define por sí mismo lo “bueno” y solo interviene cuando hay daño a terceros. En este caso, el “bien”, puede o no ser la heteronormatividad y lo “bueno”, puede o no ser una intervención quirúrgica cosmética. Esto lo decide el propio sujeto siempre que no afecte a terceros. Dado que un RN o un infante intersex carece de capacidades cognitivas y volitivas para decidir, y es altamente probable que

los terceros afectados por el nacimiento de un niño intersexual puedan ser los propios progenitores, o las personas a su cargo puedan pensar un mundo en donde la heteronormatividad es una posibilidad entre muchas. Pero si no pueden pensarlo, parece necesario que respeten esta posibilidad en términos legales.

En efecto, la “autonomía personal” también puede ser observada desde el nuevo paradigma que ve al niño como sujeto de derecho tal como lo consagra la CDN, norma de raigambre constitucional consagrada en el bloque de Derechos Humanos de nuestra Carta Magna (artículo 75, inciso 22). La CDN incorpora las nociones de “interés superior del niño”, “capacidad progresiva” y “derecho a ser oído”, pasando del sistema de incapacidad al sistema de “capacidad progresiva” (70) (artículos 5 (8) y 12 (9) de la CDN).

Al incorporar los conceptos de “autonomía progresiva” y “capacidad progresiva”, la CDN habilita a prever progresos evolutivos en el psiquismo, tanto de un niño como de un adolescente, coextensos a su desarrollo y capacidad progresiva hasta lograr el pleno ejercicio de la “autonomía personal”. La “autonomía personal” aparece como aquello que cada persona desea-quiere ser (el proyecto de vida propio) y la “autonomía progresiva” y la “capacidad progresiva” como el tiempo que la ley le reconoce a sujetos que se encuentran creciendo, evolucionando y creando en su propia historia.

## **6. Las representaciones biomédicas jurisprudenciales de la intersexualidad en Argentina y Colombia**

Analizaré, primero, las representaciones de la jurisprudencia argentina y luego de la colombiana, advirtiendo que en ninguno de los fallos argentinos se analiza la noción de autonomía personal. Paralelamente, la intersexualidad –aun con límites- es una posibilidad en la jurisprudencia colombiana.

Luego de describir los hechos que fueron llevados a los estrados entre los años 1994 y enero de 2015 y cómo se resolvieron, voy a transcribir la forma en la que los jueces se refirieron a los cuerpos intersexuales, a fin de observar la representación de éstos en la jurisprudencia argentina para la presencia o ausencia de criterios médicos-psicológicos, psiquiátricos y bioéticos utilizados para determinar por qué una persona con un cariotipo diferente a los tradicionales heteronormados constituye un síndrome o adolece de alguna patología psíquica.

También me propongo mostrar otras categorías de análisis sobre sexualidades y cuerpos disidentes y analizar si hay valoración de la noción de autonomía personal en la jurisprudencia argentina, como un instrumento jurídico idóneo para preservar de

intervenciones médicas mutilantes los cuerpos de infantes con genitalidades diferentes de la norma estadística.

## **6.1. Jurisprudencia Argentina**

Entre los años 1994 y enero de 2015, fueron llevados a los estrados judiciales de Argentina 6 (seis) casos de **intersexualidad** –únicos disponibles en los buscadores de uso común argentinos -. Estas resoluciones se consignan como:

- i) “L., J. C. /94, San Nicolás, Argentina” (71),
- ii) “M., M. A. /97 Mar del Plata, Argentina” (72),
- iii) “M., J. C/98, San Isidro, Argentina” (73),
- iv) “A. D. M. S/99, La Rioja, Argentina” (74),
- v) “NN/99, Rosario, Argentina” (75) y
- vi) “O. M. L/08.Corrientes , Argentina” (76)

Cada una de estas resoluciones judiciales planteó distintas problemáticas en torno a la **intersexualidad**.

### **6.1.1 Diagnósticos**

Los seis supuestos llevados a los estrados judiciales, pese a que en todos los casos hay indicios clínicos de intersexualidad o hermafroditismo, se denominan de distinto modo, como se apunta a continuación.

Se diagnostican:

- “Pseudo hermafroditismo. “Dismorfismo genital congénito”
- "Síndrome de Reifenstein"
- “Síndrome de Klinefelter, Reifenstein y Albright”
- “Disforia de Género Transexual, transgénica”
- “Transexual”
- “Hermafroditismo por hiperplasia suprarrenal congénita, por deficiencia de la enzima 21 hidroxilasa”

### **6.1.2. Representaciones de la intersexualidad en la jurisprudencia argentina**

En “L., J. C. /94, San Nicolás, Argentina” (77)

La intersexualidad es vista como patología. En primera instancia, se asocia lo genético al sexo jurídico sin que la genética intersex tenga relevancia como tal, ya que lo genéticamente anormal es la variación del estándar heteronormado, esto es, intersexualidad. El tribunal defiende en todo caso los genitales externos con independencia de la genética intersex.

En la instancia de apelación, se acepta la importancia de la vivencia psicológica y de cómo es reconocida la persona socialmente, y se le asigna el sexo femenino. En primera y segunda instancia, se evalúa la incapacidad de procrear de la persona.

No hay referencias de que L. J. C, o sus familiares, hayan tenido un acceso esclarecido a su historia clínica. La información médica es confusa tanto para los progenitores como para la actora (78).

En “**M., M. A. /97 Mar del Plata, Argentina**” (79), se constata:

Se valora la atrofia de los genitales como patología (80).

Los estudios médico genéticos incluyen evaluaciones psicológicas-psiquiátricas (81).

Se valora la importancia de la presentación de una carta del delegado episcopal para la Pastoral del Obispado de Mar del Plata para que el amparista fuera evaluado por el Jefe del Servicio de Urología del Hospital Carlos Van Buren de Valparaíso, Chile (82).

Se le asigna el sexo femenino.

Se hace referencia concreta a la desinformación sobre la condición de **la intersexualidad** tanto del actor como de su familia, y las iatrogénicas –dañinas- consecuencias de las intervenciones médicas que se hicieron a M.M.A. Es el único caso en el que se constituye un comité de bioética.

El comité de bioética puntualiza que a los padres no les fue informado con claridad y sencillez el diagnóstico de malformación genética. Que esto originó un grave conflicto familiar con honda repercusión en el hijo.

Existe un detallado análisis de todo lo que la parte actora hizo por ser varón, debiendo convertirse finalmente en mujer.

Se hace referencia a dos intervenciones quirúrgicas durante la infancia. Una a los dos años y otra a los seis. Las intervenciones fueron hechas sin explicitar clara y sencillamente a

los progenitores el cuadro de diferencia genética, lo que acarreó un grave conflicto familiar, con honda repercusión y daño psicológico del niño hoy adulto.

Se evalúa que la segunda intervención quirúrgica se realiza cuando el niño ya tenía conductas femeninas y que solo sirvió para agravar el cuadro de “malformación genital” (83).

En “**M., J. C/98, San Isidro, Argentina**” (84):

El Tribunal valora informe genético, hormonal y tomografías computadas para constatar patología.

La historia clínica remitida por el Hospital Ramos Mejía da cuenta de la atención del causante por una lesión prepucial; allí se constata pene de escasa longitud y semioculto en estrato.

Hay referencia a una historia clínica que menciona una lesión prepucial, donde se constata anomalías en el pene.

Interviene la Asesoría Pericial Departamental. Distingue tres aspectos del sexo (biológico, psicológico y social). Concluye que en el aspecto biológico el sexo del actor es preponderantemente masculino, y psicológica y socialmente femenino. El experto evalúa que por el porcentaje de cromosomas alterados que presenta, debe encuadrárselo bajo el patrón genético denominado "mosaico" debido a que no todas sus células reconocen el mismo número de cromosomas. Lo define como "Síndrome de Klinefelter, Reifenstein y Albright", conforme literatura médica agregada en el expediente.

No obra en el expediente constancias de que la causante haya tenido conocimiento de su historia bio-médica ni del síndrome que padecía antes de la resolución que comentamos.

El Tribunal incorpora informes del Instituto Nacional de Genética Médica (85).

En “**A. D. M. S/99, La Rioja, Argentina**” (86):

El juez no logra identificar el cuerpo intersexual y el peticionante termina siendo diagnosticado como: “Disforia de Género, Transexual, Transgenética”. No obran en autos estudios cromosómicos. Hay referencia a la transexualidad con bibliografía psiquiátrica.

Del informe psiquiátrico surge **intersexualidad** toda vez que se refiere haber nacido con genitales masculinos semiatrofiados “no útiles”.

No hay referencia de una historia clínica que dé cuenta del tipo de anormalidad anatómica al que hace referencia el informe psiquiátrico. Pero la variación del estándar nos hace incluirlo en el grupo de **intersexuales** (87).

En “**NN/99, Rosario, Argentina**” (88):

Se intenta que NN sea hombre. Al no lograrse resultados satisfactorios se convierte en mujer previo someterse a tratamientos hormonales agresivos (89).

Del relato del tribunal, surgen elementos compatibles con la intersexualidad, no con la transexualidad, toda vez que con los elementos clínicos que se describen en autos podríamos encuadrarlo dentro del grupo de intersexo XY o pseudohermafroditismo masculino, sin perjuicio de que falta el estudio cromosómico para diagnosticar si estamos ante un cariotipo XY o XXY por ejemplo, y dado que podría tratarse de un síndrome de Klinefelter o de Reifenstein –aunque los valores de testosterona son bajos en este paciente (90) -, o estar ante un testículo feminizante lo que implicaría una Disgenesia Gonadal mixta, se diagnostica transexualidad (91).

Pese a lo dicho, se diagnostica “Disforia de género”. La variación del estándar biológico es vista como patología, en este caso física y psiquiátrica.

Las conclusiones de los equipos médicos intervinientes, señalan que el causante padeció del síndrome que la ciencia médica denomina "transexualismo" y que define como "trastorno de la identidad de género, en el que la persona afectada tiene un deseo invencible de cambiar su sexo anatómico, y que se origina en la convicción fija de que es miembro del sexo opuesto".

El deseo invencible de cambiar el sexo anatómico y la convicción de que se es del sexo opuesto surgen de un diagnóstico psiquiátrico –disforia de género- que no incluye cuestiones biológicas como las descritas, a saber las compatibilidades con el grupo intersexo XY o pseudo hermafroditismo XY.

No obran en autos estudios genéticos. Son escasas las referencias a su historia clínica infanto-juvenil (92).

En “**O. M. L/08. Corrientes, Argentina**” (93)

De las constancias de autos, surge con claridad la intervención de una junta médica que diagnostica: que no existe duda respecto a que la menor es de sexo femenino, con útero y

ovarios presentes por ecografías, ratificando que para que la niña sea intervenida quirúrgicamente, primeramente deberá obtenerse la reasignación del sexo.

Subrayamos: dada la presencia de útero y ovarios en las ecografías no existe duda para el Tribunal sobre que la niña es de sexo femenino.

La intersexualidad es vista como una patología que debe corregirse con cirugía para llevar una vida normal.

No surge de autos que se haya hecho un estudio psiquiátrico que evalúe el impacto de la operación en la psiquis de la niña/o intervenida/o.

No aparece la figura del padre (94).

### **En conclusión:**

Para los tribunales argentinos, la Intersexualidad es siempre una patología (95). El Poder Judicial -órgano de aplicación- confirmará esta mirada respecto a las personas intersex, enfatizando esta condición con adjetivos tales como “azar natural desdichado” (96), “error liminar y médico” (97), “incapacidad para procrear” (98), genitalidad atrofiada (99), ambigüedad (100) anatómica, “carácter urgente” (101) de la cirugía. El sistema de creencias y prejuicios respecto a la intersexualidad se verá justificado no solo desde lo médico sino también desde lo jurídico, impidiendo que la condición de intersex tenga alguna chance de “ser”, como tal. El cuerpo intersex ocupa el lugar del no ser y de la enfermedad. La intervención médica se dirige a descubrir lo que “verdaderamente se es”.

La insuficiente, incorrecta o nula información biomédica a los progenitores y al niño, al momento del nacimiento o de las intervenciones quirúrgicas proyecta malestares de los padres, médicos y jueces sobre las personas intersex. Esto genera desconcierto, angustia en las personas intersexuales que se convierten en intentos de suicidio, dificultades de integración y exclusión social de lxs intersex. Esto podría morigerarse y aun revertirse, en la medida en que se generen las condiciones adecuadas para el reconocimiento y aceptación de un cuerpo diferente como lo es cada cuerpo. La intersexualidad produce esencialmente angustia a padres, médicos y jueces. Un RN intersex no tiene todavía angustia existencial. Es forcluido, rechazado por una sociedad que siente desasosiego, toda vez que está fuera del universo simbólico de posibilidades de la mayor parte de las personas que lx rodean. Se trata de una sociedad que excluye lo diferente desde la perspectiva heteronormativa.

En algunos casos de personas mayores de edad, los tribunales valoraron la incapacidad para procrear como uno de los elementos que justifican la autorización de intervención

quirúrgica. Una vez más, aparece el prototipo del cuerpo correcto asociado a un determinado modelo en donde la capacidad para procrear es dirimente respecto a la “correcta forma de ser humano”.

La intervención quirúrgica a un sujeto intersex como emergencia familiar o social da cuenta de la inexistente valoración del RN o infante intersex como sujeto de derecho con capacidad progresiva y derecho a ser oído conforme la manda de la CDN. Por el contrario, el balance de razones se inclina a favor de tranquilizar a la familia y no asustar a la sociedad.

La relación de poder entre la biomedicina, la heteronormatividad culturalmente aceptadas y el sujeto intersex, es asimétrica. De estas resoluciones, surge que ni el intersex adulto/a ni el niña/o intersex pueden contrarrestar el poder de estos paradigmas, y lograr ser intersex y construir su identidad de género y orientación sexual, sin pasar previamente por cirugías o tratamientos endocrinológicos traumatizantes.

En dos de los casos relevados, los jueces no pueden identificar el cuerpo intersexual. Utilizan expresiones patologizantes ante la incapacidad de identificar un ser humano con un cuerpo diferente, generando, además, problemas identitarios que dificultan el desarrollo de un “yo” sólido. La identificación de las propiedades relevantes de ser Intersexual reemplazando diagnósticos genéticos con diagnósticos psiquiátricos, atribuyendo, por ejemplo, disforia de género utilizando una expresión del DSM IV. En todos los casos, la intervención es vista como algo no mutilante ni iatrogénico pese a que, en muchos casos, los peticionantes dan cuenta de historiales médicos complicados y dolorosos.

Solo en uno de los casos, se utilizó el recurso del Consentimiento informado y comités de bioética, sin discusión alguna sobre los principios bioéticos que subyacen a cualquier decisión que se tome en estos casos. Esto contrasta, claramente, con lo que veremos en la jurisprudencia colombiana.

## **6.2. Jurisprudencia Colombiana**

Entre los años 1994 y 2015, se encontraron 9 (nueve) fallos sobre intersexualidad emanados del Tribunal Constitucional Colombiano, sin perjuicio de otros que se hayan dictado y a los que no tuvimos acceso. Dado que las resoluciones emanan del mismo Tribunal y tienen formatos parecidos, las nomino utilizando la nomenclatura que se les asignó originariamente.

A los fallos, los identificaremos como SU 337/99, Colombia; T-551/1999, Colombia; T-692/99. Colombia; T-1390/2000, Colombia; T-1025/2002, Colombia; T-1021/2003, Colombia; T-912/2008, Colombia; T-450A/2013, Colombia y T-622-2014, Colombia (102).

### **6.2.1. Diagnósticos**

Los diagnósticos fueron:

- “hiperplasia suprarrenal”
- “hiperplasia suprarrenal”
- “ambigüedad genital y le pronosticaron una operación de remodelación de sus genitales externos más una ureterocistoscopia”
- “diagnóstico de genitales ambiguos, con informe de un testículo y configuración cromosómica femenina. No hay informe de genitales internos. Se informa además hipospadia severa”
- “46 XX, con virilización extrema y casi con seguridad habrá genitales internos femeninos”
- “hermafroditismo verdadero y los servicios médicos autorizados fueron corrección de hipospadia, gonadectomía, uretroplastia, resección de resto mulleriano”
- “hermafroditismo verdadero que presenta el menor, se refleja en que este tiene los genitales masculinos completos y por debajo del escroto una proyección de una vagina y un ovario”
- “genitales ambiguos”
- “Genitales ambiguos, falo angulado con huella meatal en glante, meato uretral hipospádico escrotal amplio, escroto bífido, vacío, hipotrófico”

### **6.2.2. Representaciones de la intersexualidad en la jurisprudencia colombiana**

Tal vez porque la jurisprudencia colombiana emana de un tribunal constitucional que tuvo contacto con ISNA (103), discute la noción de “estados intersexuales”, su clasificación, los problemas que enfrentan las personas que los padecen, el consentimiento informado del paciente menor intersexual, el consentimiento que pueden prestar los padres o las personas a cargo del menor intersexo, fijando estándares y condiciones, la autonomía de las familias en materia médica y riesgos de discriminación social contra personas con ambigüedad genital, la necesidad de un consentimiento informado cualificado y persistente de los padres y la fuerza de los tratados de derechos humanos.

Se piensa a sí misma y revisa los debates actuales sobre reconocimiento de la intersexualidad, reconoce el derecho a la identidad sexual, debate sobre los principios bioéticos de autonomía, beneficencia, no maleficencia y justicia. Hace un balance de razones entre los principios bioéticos que le asisten a los progenitores o personas a cargo del RN infante intersex, a la infancia intersexual, a los jueces y a los médicos y, ciertamente, reclama la intervención de la medicina y la psiquiatría para que se expidan sobre el caso, e intervengan en el mismo.

Considera que la intersexualidad es anomalía y diferencia anatómica y genética, pero tiene en cuenta las nociones de la CDN en orden a considerar al niño como sujeto de derecho, valorar el “interés superior” y el “derecho del niño a ser escuchado”.

Presume que los menores de cinco años no pueden decidir por sí mismos, razón por la cual se delega en los padres la posibilidad de decidir una intervención quirúrgica.

Establece un principio general y un derecho al libre desarrollo de la personalidad – autonomía personal-. Lxs hijxs no son propiedad de sus padres. Los padres son responsables de su formación y desarrollo, lo que implica permitir que se conviertan en sujetxs libres y con capacidad de elección. Cuando el menor tiene un grado apreciable de autonomía, los padres no están habilitados para decidir por su hijx procedimientos médicos que afectan en grado sumo su identidad sexual y, por ende, su propia opción de vida.

En casos de estados intersexuales o hermafroditismos, es válido el consentimiento sustituto paterno en menores de cinco años, siempre que se trate de un consentimiento informado, cualificado y persistente, acorde con las recomendaciones médicas y cuyo seguimiento corresponde a un grupo interdisciplinario de apoyo. Sin embargo, cuando el infante ha superado el umbral de los cinco años, le corresponde a éste tomar la decisión sobre su identidad sexual, pero, a partir de un consentimiento informado, cualificado y persistente que comporta: (i) el consentimiento prestado por los padres coadyuvado por (ii) la expresa voluntad del menor y, dada la naturaleza altamente invasiva de las operaciones y tratamientos médicos destinados a asignar un determinado sexo, (iii), el seguimiento profesional de un equipo interdisciplinario que brinde apoyo psicoterapéutico, y que debe incluir, no sólo profesionales de la medicina sino también un psicoterapeuta y un trabajador social, que deberán acompañar al niño y a sus padres en todo el proceso de la decisión, (iv) en caso de contradicción entre los padres, el equipo interviniente y el niñx, predomina la voluntad del niño.

A su vez, se considera que, para que el consentimiento sustituto sea legítimo o válido, es necesario tener en cuenta (i) la necesidad y urgencia del tratamiento, (ii) su impacto y riesgos, y (iii) la edad y madurez del menor.

A nivel comparado e internacional, las discusiones sobre el tratamiento de individuos con estados intersexuales se han ido modificando, pues existe una tendencia a afirmar que las cirugías de reasignación de sexo no son de naturaleza urgente y, en cambio, generan efectos irreversibles para el desarrollo autónomo de la persona.

A partir de esta reflexión, se pretende cambiar la tesis que hasta ahora ha prevalecido sobre la oportunidad de las cirugías y permitir que sea el mismo niño, niña, adolescente o adulto, quien otorgue el consentimiento previo libre e informado y decida, al tiempo que lo desee, si se realiza o no una cirugía. Así pues, existen países en los que se han incorporado protocolos o guías médicas con el fin de asegurar el respeto de los derechos a la igualdad y no discriminación, la intimidad y la identidad sexual.

Esto supone, en la jurisprudencia colombiana, que:

a. Presume que la conciencia de género se adquiere a los 5 años (104) conforme las indicaciones médicas. Esto habilita a los progenitores o personas a cargo del infante intersexual de menos de 5 años a autorizar una intervención quirúrgica cuando se den los supuestos de legitimidad y consentimiento exigidos por el Tribunal Constitucional. Luego, la minoría de 5 (cinco) años de edad restringe la autonomía personal a favor del principio de beneficencia que obra a favor del consentimiento sustituto.

b. Presume que los niños de más de 5 (cinco) años ya han adquirido conciencia de género y les corresponde tomar la decisión sobre su identidad sexual. Prevalece la autonomía personal sobre el principio de beneficencia a partir de un consentimiento informado, especial y cualificado que comporta el consentimiento prestado por los padres coadyuvado por la expresa voluntad del menor y el seguimiento profesional de un equipo interdisciplinario que deberá acompañar al niño y a su padre en el proceso de la decisión de la cirugía.

c. Reconocen debates actuales sobre los estados intersexuales e incluso se recomienda un tercer casillero o folio diferente en las partidas del registro civil hasta la definitiva elección de sexo.

Pese a los avances innegables de esta jurisprudencia, no puedo dejar de señalar que no acuerdo, al menos, con considerar que la conciencia de género se adquiera a los cinco años. La clínica psicoterapéutica argentina da cuenta de su aparición en los primeros años de la vida (105).

## **7. Conclusiones**

La intersexualidad tiene múltiples formas y es posible identificarlas a través de los cariotipos o la construcción cromosómica de una persona. La “perspectiva de los cariotipos” de la intersexualidad tiene (al menos) dos ventajas: permite dar cuenta de la singularidad y multiplicidad de cuerpos humanos diferentes al macho y a la hembra y reconoce a la medicina como aliada para resolver los problemas de salud de cualquier ser humano.

Es una propuesta para desplazar a la medicina del rol de disciplinar cuerpos y convertirla en copartícipe de la salud y los proyectos de vida de personas con cuerpos con genitalidades diferentes a las binarias. Esta perspectiva no niega que existan otras formas de que una persona se identifique como intersexual.

Hasta el momento, la medicina ha sido utilizada para disciplinar cuerpos en términos de binarios hembra-macho privilegiando los cariotipos XX y XY tratando a los que no encajan en ese estándar como síndromes. Si la lógica es que a los cariotipos XX/XY les corresponde un sexo legitimado socialmente –hembra-macho, femenino-masculino-, los cariotipos diferentes a este par privilegiado deberían tener idénticos derechos y ser iguales ante la ley.

Tanto la jurisprudencia argentina como la colombiana dan cuenta de cuerpos intersexuales diferentes a ese estándar hembra/macho en los diagnósticos señalados.

La intersexualidad como hecho biológico-genético-endocrinológico y en este sentido “natural”, rompe con la heteronormativa preponderante desde la biología misma y permite identificar y reconocer la diversidad sexual de los seres humanos.

Los sujetos intersexuales están excluidos de los privilegios que la cultura asigna a los sujetos “normales” heteronormados. Son “sujetos de derecho” con derechos, por lo que debe repensarse nociones de autonomía personal que superen el paradigma heteronormativo.

La intersexualidad muestra no solo la existencia sino la pluralidad de cariotipos y sus correlativos cuerpos humanos diferentes al estándar XX/XY, hembra/macho, mujer/hombre, femineidades/masculinidades.

No solo debe reconocerse la intersexualidad sino la diversidad y pluralidad de formas de ser intersexual.

Esto implica multiplicidad de cuerpos con genitalidades diferentes y sexos diferentes a los que tenemos instaurados en nuestro imaginario heteronormativo.

Las personas intersexuales pueden o no, identificarse con las identidades de género heteronormativas. En cualquier caso, los seres humanos somos muchos más que hembras o machos, mujeres y hombres, femineidades y masculinidades, desde una perspectiva biológica. Las posibilidades de orientación sexual e identidades tradicionales de género tienen que ser repensadas.

Pese a la riqueza que evidencia la biología intersexual, predomina la presunción de la heteronormatividad como una esencia insuperable y genera una mirada médica, psicológica, psiquiátrica y bioética que coloca a la persona intersex en un lugar carenciado y patologizado, cuando en realidad es una persona diferente.

De la muestra de la jurisprudencia argentina, surge que todo cariotipo que difiera del estándar heteronormativo XX/XY, debe ser normalizado en términos del binario hombre/mujer, hembra/macho.

No ocurre lo mismo en la jurisprudencia colombiana cuyo principio general es la autonomía personal del infante intersex y el derecho a disponer de su cuerpo. Sin embargo, presume que la conciencia de género se adquiere a los 5 (cinco) años, lo que habilita el consentimiento sustituto que delega a los padres en ciertas condiciones -consentimiento informado, cualificado y persistente-, la posibilidad de decidir la intervención quirúrgica en términos heteronormativos.

Paralelamente, existe un pedido expreso del Tribunal Constitucional Colombiano en el sentido de registrar el nacimiento de las personas intersexuales como tales, incorporando un tercer casillero.

Si bien de las resoluciones no surgen otras subjetividades y erotismos diferentes a los heteronormativos legitimados, la jurisprudencia colombiana habilita a que esto suceda.

La muestra relevada da cuenta de la existencia de cariotipos y cuerpos diferentes al de la hembra y el macho (XX/XY) y deben iniciarse estrategias de análisis de otras sexualidades toda vez que este sea un dato de la realidad.

Utilizar de manera efectiva las nociones de igualdad ante la ley y autonomía personal – admitiendo que los binarios de la heteronormatividad son posibilidades de ser entre muchas, tantas como la biología admita-, ayudaría notablemente a legitimar nuevas sexualidades y genitalidades de personas intersexuales que hoy se viven como vergonzantes, y haría efectivo el principio de igualdad de cariotipos ante la ley.

### **Bibliografía de referencia**

Agramonte M., Ad. (2008). *Intersexualidad y estigma social. Historia*. Recuperado de [http://www.cenesex.sld.cu/webs/intersexualidad\\_y\\_estigma\\_social\\_introduccion\\_36.htm](http://www.cenesex.sld.cu/webs/intersexualidad_y_estigma_social_introduccion_36.htm)

Alvarez, M.; Rossetti, A. (comp.) (2008). *Derechos de las Mujeres y de las minorías sexuales. Un análisis desde el método de casos*. Córdoba: Ed. Advocatus

Alchourrón, C. E. (1971). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: Ed. Astrea

- Alchourrón, C. E. y Bulygin, E. (1996). *Norma Jurídica. El derecho y la Justicia*. Consejo Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía. Consejo Superior de Investigaciones Científicas 1996. Boletín Oficial del Estado 1996. Madrid: Editorial Trotta S.A.
- Arias de R., C. E. (s.f.). Pseudoilicitud de las intervenciones quirúrgicas por pseudohermafroditismo. ED 104-927
- Atienza, M. (abril de 1998). Juridificar la Bioética. *Isonomía*, 8. Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) y Distribuciones Fontamara, S.A.
- Atienza, M. (1993). Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica. *Cuadernos y Debates*, 31. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales
- Atienza, M. (2010). *La guerra de las falacias*. Alicante: Librería Compas
- Bargas, M. L. (s.f.). ¿De qué se habla cuando se habla de género?. Recuperado de [https://docs.google.com/Doc?id=dgp8khbt\\_17d5prj2gq&btr=EmailImport](https://docs.google.com/Doc?id=dgp8khbt_17d5prj2gq&btr=EmailImport),
- Benhabib, S. (1990). El otro generalizado y el otro concreto: la controversia Kohlberg-Gilligan y la teoría feminista. *Teoría feminista y teoría crítica. Ensayos sobre la política de género en las sociedades de capitalismo tardío*. Valencia: Alfons el Magnànim
- Beuchamp, T. L. y Childress, J. (1989). *Principles of Biomedical Ethics*. (3a ed.) Oxford: Oxford University Press
- Bleichmar, S. (2014). *Teorías sexuales en psicoanálisis. Qué permanece de ellas en la práctica actual*. Buenos Aires: Paidós
- Bleichmar, S. (2009). El desmantelamiento de la subjetividad. Estallido del YO. Buenos Aires: Topia
- Bleichmar, S. (2007). *Paradojas de la Sexualidad Masculina. Psicología profunda*. Buenos Aires: Paidós
- Bleichmar, S. (2005). *La Subjetividad en riesgo*. (1a ed.). Buenos Aires: Topía
- Bonder, G. (1999). Género y subjetividad: Avatares de una relación no evidente. *Género y Epistemología*. Santiago de Chile: Colección Contraseña Lom

- Bourdieu, P. (2005). *La dominación Masculina*. Colección Argumentos. Barcelona: Anagrama
- Braidotii, R. (2004). *Feminismo, diferencia sexual y subjetividad nómada*. Barcelona: Gedisa
- Burin, M. y Meler, I. (2006). *Género y Familia. Poder, amor y sexualidad en la construcción de la subjetividad*. Buenos Aires: Paidós
- Burin, M. y Meler, I. (2004). *Varones. Género y subjetividad masculina*. Buenos Aires: Paidós
- Butler, J. (2007). *El género en disputa. El feminismo y la subversión de la identidad*. Barcelona: Paidós
- Butler, J. (2008). *Deshacer el género*. Paidós. Barcelona: Paidós
- Butler, J. (1997). *Lenguaje, poder e identidad*. Madrid: Síntesis
- Cabral, M. (s.f.). *Cuando digo intersex*. Recuperado de <http://www.conversiones.com/nota0609.htm>
- Cabral, M. (s.f.). *Interdicciones*. Recuperado de <http://www.mulabi.org/Interdicciones2.pdf>
- Cabral, M. (2009). Intersexualidad. *Diccionario de Estudios de género y Feminismos*. (2a ed.). Buenos Aires: Biblos
- Cabral, M. (2009). Transgénero. *Diccionario de Estudios de género y Feminismos*. (2a ed.). Buenos Aires: Biblos
- Cantore, L. M. (2012). *El problema de los hechos en la aplicación del derecho. La interpretación del cuerpo intersex en la jurisprudencia argentina*. (Tesis doctoral). Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. UNC
- Christman, J. (2009). Autonomy in Moral and Political Philosophy. *Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Recuperado de <http://plato.stanford.edu/entries/autonomy-moral/on>
- Capurro, R. (s.f.). *Homosexual - Heterosexual. Crítica de un par conceptual*. Recuperado de [http://www.querencia.psico.edu.uy/revista\\_nro2/raquel\\_capurro.htm](http://www.querencia.psico.edu.uy/revista_nro2/raquel_capurro.htm)

- Castoriadis, C. (2002). Sujeto y Verdad en el Mundo Histórico-Social. Seminarios 1986-1987. *La Creación Humana I. XI seminario del 18 de marzo de 1987*. Fondo de Cultura Económica. Argentina
- Colapinto, J. (1997). La verdadera historia de John Joan. *Revista Rolling Stone*
- Coria, C. (2001). *El sexo oculto del dinero. Formas de dependencia femenina*. Buenos Aires: Paidós
- Dancy, J. (1985). *Introducción a la epistemología contemporánea*. Madrid: Tecnos
- Dieterlen, P. (1988). Paternalismo y Estado de bienestar. *Doxa*, 5. Departamento de Filosofía del Derecho Universidad de Alicante
- Dreger, A. D. (2005). Changing the Nomenclature/Taxonomy for Intersex: A Scientific and Clinical Rationale. *Journal of Pediatric Endocrinology & Metabolism*, 18, pp. 729-733  
Recuperado de <http://www.medhelp.org/ais/PDFs/Dreger-Nomenclature-2005.pdf>
- Dreger, A. D. (1999). A History of Intersex. From the Age of Gonads to the Age of Consent. *Intersex in the Age of Ethics*. Maryland: University Publishing Group- Hagerstown
- Dreger, A. D. (1999). *Intersex in the Age of Ethics*. Maryland: University Publishing Group- Hagerstown
- Dworkin, G. (2005). The theory and Practice of Autonomy. Cambridge University Press; Moral Paternalism. *Law and Philosophy*, 24, pp. 305-319
- Dworkin, R. (1995). *Los Derechos en serio*. Barcelona: Ariel, S.A.
- Fausto-Sterling, A. (2006). *Cuerpos sexuados. La política de género y la construcción de la sexualidad*. (1ed.). Barcelona: Melusina S. L.
- Fausto-Sterling, A. (2000). *Sexing the body. Gender politics and the construction of sexuality*. New York: Basic Books
- Foucault, M. (2010). *Los anormales*. Curso en el College de France (1974/1975). Fondo Cultura Económica. (6ta reimp.)
- Foucault, M. (2002). *Historia de la sexualidad. La voluntad del saber*. Buenos Aires: Siglo XXI

- Foucault, M. (2002). *Historia de la sexualidad. El uso de los placeres*. Buenos Aires: Siglo XXI
- Foucault, M. (1992). *Microfísica del Poder*. (3a ed.). Madrid: Ediciones de la Piqueta
- Gamba, S. B. (2009). *Diccionario de estudios de género y Feminismos*. (2a ed.). Buenos Aires: Biblos
- Garzón V., E. (1988). Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?. *Doxa 3: Sigamos discutiendo sobre paternalismo; Doxa 5*. Departamento de Filosofía del Derecho Universidad de Alicante. Madrid
- Giberti, E. (s.f.). *Gays, lesbianas, transexuales, travestis, andróginos, intersexuales, hermafroditas, "queers", "rechazan ordenamientos sexuales establecidos*. Recuperado de <http://www.topia.com.ar/search/node/Eva%20Giberti>
- Giberti, E. (2002). Travestis, transgender y bioética. *Bioética y Bioderecho. Cuestiones actuales*. Buenos Aires: Editorial Universidad S.R.L.
- Gregori F., N. (enero – febrero de 2006). Los cuerpos ficticios de la biomedicina. El proceso de construcción de género en los protocolos médicos de asignación de sexo en bebés intersexuales. *Revista de Antropología Iberoamericana*, 1 (1), pp 103-124
- Hernández G., V. (2009). Intersexualidad y prácticas científicas: ¿ciencia o ficción?. *RIPS. Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 8 (1), pp. 89-102
- Iosa, J. (2016). Libertad Negativa, Autonomía Personal y Constitución. *Revista Chilena de Derecho*
- Jaeger, R. (1975). Implication and Evidence. *The Journal of Philosophy*, LXXII (15)
- Karkazis, K. (2008). *Fixing Sex. Intersex, Medical Authority and Lived Experience*. London: Duke
- Kemelmajer de C., A. (2001). El derecho del menor a su propio cuerpo. *La persona humana*. Buenos Aires: La Ley
- Kemelmajer de C., A. (2000). Proyecto genoma humano sobre diversidad. *Bioética y Genética. II Encuentro Latinoamericano de Bioética y Genética*. Buenos Aires: Fareso S. A.

- Kemelmajer de C., A. (1994). El valor de la prueba genética en el derecho argentino. *El derecho ante el proyecto genoma humano*, vol (4). Madrid: Fundación BBVA
- Klimovsky, G. e Hidalgo, C. (1998). *La Inexplicable Sociedad. Cuestiones de epistemología de las Ciencias Sociales*. Buenos Aires: AZ Editora
- Klimovsky, G. (1995). *Las Desventuras del conocimiento científico. Una Introducción a la Epistemología*. Buenos Aires: AZ Editora
- Kraut, A. J. (2006). *Salud Mental. Tutela Jurídica*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni
- Kristeva, J. (1994). *El genio femenino. I. Hannah Arendt*. Buenos Aires: Paidós
- Laplanche, J. y Pontalis, J.B. (1994). *Diccionario de Psicoanálisis*. Barcelona: Labor
- Loyarte, D. y Rotondo, A. E. (1995). *Procreación Humana Artificial. Un desafío bioético*. Buenos Aires: Depalma
- Maciel-Guerra, A. y Guerra G., J. (2002). *Menino ou Menina?. Os distúrbios da difrenciao do Sexo*. San Pablo: Manole
- Maffía, D. (2006). Ciudadanía y participación política de las Mujeres. *Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género. Universidad de Buenos Aires*. Diplomatura sobre Desarrollo Humano y Derechos Humanos con perspectiva de Género. Córdoba: Universidad Nacional de Córdoba UNC-INECIP
- Maffía, D. (2006). Contra las dicotomías: Feminismo y epistemología crítica. *Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género. Universidad de Buenos Aires*. Diplomatura sobre Desarrollo Humano y Derechos Humanos con perspectiva de Género. Córdoba: Universidad Nacional de Córdoba UNC-INECIP
- Maffía, D. (2006). Género y políticas sociales de desarrollo humano. *Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género. Universidad de Buenos Aires*. Diplomatura sobre Desarrollo Humano y Derechos Humanos con perspectiva de Género. Córdoba: Universidad Nacional de Córdoba UNC-INECIP
- Mateus A., et al. (2009). *Análisis Clínico y Molecular de una paciente con Pentasomia del Cromosoma X*. Unidad de Genética. Instituto de Ciencias Básicas. Universidad del Rosario. Bogotá: Hospital de San José

- Maturana R., H. (1997). *La realidad: ¿objetiva o construida? II. Fundamentos biológicos del conocimiento*. Barcelona: Editorial Anthropos
- Mendonca, D. (1997). *Interpretación y aplicación del Derecho*. Servicio Publicaciones Universidad de Almeria
- Nieto P., J. A. (2008). *Transexualidad, y dualidad de género*. Barcelona: Bellaterra
- Nino, C. S. (2005). *Introducción al análisis del Derecho*. Buenos Aires: Ed. Astrea
- Nino, C. S. (1984). *Ética y Derechos Humanos*. Buenos Aires: Ed. Paidós
- Nussbaum, R. L.; McInnes, R.; Williard, R. y Huntington, F. (2004). *Genética en Medicina*. (5a ed.). Barcelona: Masson S. A.
- Oyarzábal, M. J.A. (2005). Algunos problemas derivados del hermafroditismo y de la transexualidad en el derecho internacional privado argentino. *Revista Interdisciplinaria de Derecho de Familia*, 30. Familia y Derecho Internacional Privado. Buenos Aires: Lexis Nexis
- Preciado, B. (ca 2017). Multitudes Queer: notas de una política para “los anormales”. *Revista Multitudes*, 12. París. Recuperado de [http://multitudes.samizdat.net/rubrique.php3?id\\_rubrique=141](http://multitudes.samizdat.net/rubrique.php3?id_rubrique=141)
- Preciado, B. (2008). *Testo Yonqui*. Madria: Ed. Espasa Calpe
- Raíces, M. et al. (2004). Adopción. La caída del prejuicio. *Proyecto de Ley Nacional de Unión Civil. Comunidad Homosexual Argentina*. Buenos Aires: Editores del Puerto
- Raíces M., J. H. (2010). *Un cuerpo: mil sexos. Intersexualidades*. (1a ed.). Buenos Aires: Topía Editorial
- Rawls, J. (1997). *Teoría de la Justicia*. México D.F.: Fondo de cultura económica
- Roudinesco, E. (2010). *La familia en desorden*. Buenos Aires: Ed. Fondo de Cultura Económica
- Sandrine M., P. Confesiones corporales: algunas narrativas socio-médicas sobre los cuerpos intersex. *Interdicciones*. Recuperado de <http://www.mulabi.org/Interdicciones2.pdf>

- Solari, A. J. (Agosto de 2004). *Genética Humana. Fundamentos y aplicaciones en Medicina*. (3a ed). Buenos Aires: Médica Panamericana
- Taruffo, M. (2009). *La prueba de los hechos*. (3a ed.). Milano: Ed. Trotta
- Tin, L.-G. (2012). *La invención de la cultura heterosexual*. Buenos Aires: Ed. El Cuenco de plata
- Vázquez G., F. y Moreno M., A. (1995). Un solo sexo. Invención de la monosexualidad y expulsión del hermafroditismo. *Revista de Filosofía*, 11. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2747259>
- Wilson, G. (Enero 25 de 2012). *A Conspiracy of Deceit: Alice Dreger, ISNA, the invention of DSD and Dix Poppas of Cornell who cuts up intersex babies' clitorises*. Recuperado de <https://oiiinternational.com/2528/conspiracy-deceit/>
- Wittig, M. (2005). *El pensamiento heterosexual y otros ensayos*. Barcelona: Egales

## Notas

- (1) Doctora en Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina. Abogada. Graduada en el Programa Post-doctoral en Estudios de Género de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES). Docente Universidad Nacional de Córdoba (UNC). Investigadora y autora de numerosas publicaciones.
- (2) Cariotipo: construcción cromosómica de un individuo.
- (3) En el año 1994, se reforma la Constitución Argentina y se incorpora al bloque de derechos humanos la Convención de los Derechos del Niño (art. 75 inc.22).
- (4) Cantore, L. M. (2012). El problema de los hechos en la aplicación del derecho. El cuerpo intersex en la jurisprudencia argentina. (Tesis Doctoral). Facultad de Derecho y Cs. Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina
- (5) Elijo la jurisprudencia colombiana no solo porque tiene un plexo normativo similar al de Argentina –en especial la CDN-, sino que además es la primera, en América Latina, en problematizar aspectos bioéticos de la infancia intersexual con un despliegue importante de argumentos que han evolucionado en el tiempo. Esto permite observar las diferentes interpretaciones que tuvieron los tribunales de dos países diferentes con relación a las mismas normas jurídicas, en el mismo periodo de tiempo.
- (6) Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Ciudad de Nueva York, EE.UU el 20/11/1989. Aprobada por Ley

- 23.849 sancionada el 27/09/1990 Promulgación el 16/10/1990. Publicada en BO 22/10/1990. Incorporado al bloque constitucional de Derechos Humanos en el art. 75 inc.22 en la reforma de la CN del año 1994.
- (7) Los buscadores nacionales utilizados son <http://www.csjn.gov.ar/> y los de La Ley on line; AbeledoPerrot; LexisNexis el buscador de la Corte Suprema de Justicia de la Nación da cuenta de lo que resuelve el máximo tribunal argentino, pero no se registran antecedentes. Los restantes buscadores fueron seleccionados porque recopilan datos de todo el país y se usan en todo el país, son los tradicionales y los que agrupan el pensamiento jurídico predominante. Quedan excluidas de la muestra todos los fallos que no hayan sido publicados por estas editoriales.
- (8) Recuperado de <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/tematico.php?todos=%25&sql=intersexualidad&campo=%2F&pg=0&vs=0>
- (9) Dreger, A. D. (1999). *Intersex in the Age of Ethics*. Maryland: University Publishing Group Hagerstown, p. 5 y ss
- (10) Las siglas ISNA significan: Intersex Society of North America. Esta sociedad fue fundada en 1993 por Cheryl Chase, en un esfuerzo por defender pacientes intersex que habían sido perjudicados por el sistema de salud tradicional. Dejó de existir en el año 2008.
- (11) Cabral, M. (2009). Intersexualidad. *Diccionario de Estudios de género y Feminismos*. (2a ed.). Buenos Aires: Biblos, p. 181 y ss.
- (12) La ambigüedad semántica ocurre cuando una palabra u oración tienen más de un significado. En el caso que analizamos la palabra identidad puede referirse a la identidad personal, social, cultural, étnica, de los pueblos originarios, sexual etc. Nino, C. y Santiago, C. (2005). *Introducción al Análisis del derecho*. (2a ed.). Buenos Aires: Astrea, p. 245 y ss.
- (13) Ni hombre ni mujer: Gobierno alemán reconoce la intersexualidad. Recuperado de [http://www.rpp.com.pe/2013-08-20-ni-hombre-ni-mujer-gobierno-aleman-reconoce-la-intersexualidad-noticia\\_623538.html](http://www.rpp.com.pe/2013-08-20-ni-hombre-ni-mujer-gobierno-aleman-reconoce-la-intersexualidad-noticia_623538.html) consultado el 12/04/2015
- (14) Prohíben cirugías a bebés intersexuales en Malta. Recuperado de <http://www.laizquierdadiario.com/Prohiben-cirugias-a-bebes-intersexuales-en-Malta>. Consultado el 12/04/2015
- (15) Butler, J. (2008). *Deshacer el género*. Barcelona: Paidós, p. 89 y ss.
- (16) Wittig, M. (2010). *El pensamiento heterosexual*. Egales, p. 21 y ss.
- (17) Ob. Cit.
- (18) Burin, M. y Meler, I. (1998). *Género y Familia. Poder, amor y sexualidad en la construcción de la subjetividad*. Buenos Aires: Paidós. p.19 y ss.
- (19) Bonder, G. (2015). *Género y subjetividad: avatares de una relación no evidente*. Recuperado de [http://www.iin.oea.org/iin/cad/actualizacion/pdf/Explotacion/genero\\_y\\_subjetividad\\_bonder.pdf](http://www.iin.oea.org/iin/cad/actualizacion/pdf/Explotacion/genero_y_subjetividad_bonder.pdf). Consultado el 12/04/2015

- (20) Butler, J. (2008). *Deshacer el género*. Barcelona: Paidós. p. 113 y ss.
- (21) Butler, J. (2010). *Cuerpos que importan. Sobre los límites discursivos del "sexo"*. Buenos Aires: Paidós. p. 173 y ss.
- (22) Lesbianas, Gays, Transexuales, Travestis, Intersexuales, Bisexuales
- (23) Matrimonio Civil. Ley 26.618.Sanc.: 15/07/ 2010, Prom. 21/07/ 2010, BO 22/07/2010
- (24) El Código Civil y Comercial de la Nación fue aprobado por el Congreso de la Nación el día 01 de Octubre del año 2014, mediante la Ley número 26.994 promulgada el día 07 de Octubre de 2014 y publicada en el B.O. el 08 de Octubre del 2014. Entró en vigencia el 01 de Agosto del 2015 y reemplazó al Código Civil de 1869.
- (25) El art. 558 del nuevo CC y C reconoce expresamente como una fuente de filiación a las que surjan de las TRHA. Dice, expresamente, al hablar de Fuentes de la filiación. Igualdad de efectos: "La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción. La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código. Ninguna persona puede tener más de dos vínculos filiales, cualquiera sea la naturaleza de la filiación".
- (26) La elección de sexo de los RN intersexuales es una práctica generalizada entre médicos y padres que se realiza omitiendo el consentimiento informado progresivo. El consentimiento informado progresivo implica esperar a que el RN crezca y tenga capacidad para elegir y consentir la operación y hacer una elección en orden a su identidad sexual. En mi tesis doctoral, me pronuncio enfáticamente en contra de estas operaciones cuando no hay riesgo para la vida o la salud del RN.
- (27) Fenotipo: las características bioquímicas, fisiológicas y morfológicas observadas de un individuo, determinadas por su genotipo y el ambiente en el que se expresa. También, en un sentido más limitado, las anomalías resultantes de un determinado gen mutante.
- (28) Denominase cariotipo a la construcción cromosómica de un individuo.
- (29) Cfr.Solari, A. J. (2004). *Genética Humana. Fundamentos y aplicaciones en Medicina*. (3a ed.). Buenos Aires: Edi. Médica Panamericana. p. 202 y ss., 347 y ss.; Nussbaum, R. L.; McInnes, R. R.; Williard, H. F. (2004). *Thompson & Thompson. Genética Masculina*. (5a ed.) Barcelona. p. 184 y ss; Maciel- Guerra, A. T.; Guerra-Júnior, G. (2002). *Menino ou Menina? Os distúrbios da diferenciação do sexo*. (1a ed.). Brasileira: Manole Ltda. p. 4 y ss.
- (30) Los genitales femeninos se componen de labios mayores, labios menores, clítoris, introito vaginal e himen –en la recién nacida-. Los labios mayores pueden no cubrir los menores, especialmente en las prematuras, esto es, en la recién nacida de pretérmino. El clítoris no debe medir más de 1 cm. de largo. No debe haber fusión de labios (deben estar separados). Debe verse el orificio vaginal. Hasta aquí la clasificación médica convencional de la normalidad genital femenina.

- (31) Los genitales externos masculinos están conformados por: pene o falo, bolsa escrotal y testículos. Los testículos deben estar ocupando el escroto –haber descendido al nacer-, al menos hasta la parte superior de éste. Las gónadas masculinas están ubicadas en el abdomen en la vida intrauterina y deben descender al escroto a partir del sexto mes de la gestación. El pene debe medir 2,5 cm. y el orificio uretral debe estar en la punta –glande-. El escroto debe estar fusionado – adherido- en la línea media y se localiza debajo del pene. Está conformado por una piel corrugada y pigmentada. Este es un signo de virilización adecuada según los criterios médicos convencionales.
- (32) Esta discrepancia se puede generar: a) por anomalías citogenéticas o cromosómicas sexuales b) por un desarrollo gonadal atípico. En el primer caso estaremos ante variaciones genéticas que involucran cromosomas sexuales y en el segundo estaremos ante cariotipos XX/XY con desarrollos gonadales atípicos. Podemos encontrarnos entonces con intersexuales en los siguientes supuestos: 1 Genitales ambiguos o intersex con cariotipo normal (ej: hiperplasia suprarrenal); 2 Intersex con cariotipo anormal que involucra cromosomas sexuales (X o Y o ambos) (47,XXY,45,X) Esto incluye, entre otras: 47,XXX – 48,XXXX - 49,XXXXX, 46,XX – 47,XYY – 48,XXYY – 49,XXXXY; 3 Síndromes con anomalía genital y cariotipo normal; 4 Síndromes con anomalía genital y cariotipo anormal que no compromete cromosomas sexuales (Suelen presentar otras malformaciones y retraso mental (Ej. cromosomas 13, 18,9, 4 o 5). Los síndromes suelen presentar otras malformaciones (faciales, cardíacas, renales etc.) no cromosómicas, por mutaciones de genes o de causa aún desconocida.
- (33) Cantore, L. M. (2012). *El problema de los hechos en la aplicación del derecho...* cit.
- (34) DESC: Los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) son aquellos que posibilitan un nivel de vida adecuado para las personas. En 1966 se adoptó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), y se creó el órgano encargado de controlar las obligaciones de los estados firmantes (Comité de DESC). En 1994, ingresan al bloque constitucional de derechos humanos (art.75 inc.22). Importan porque en Observación 20, punto 32, por primera vez en un instrumento internacional, se alude expresamente a las personas intersexo diciendo: "...En "cualquier otra condición social", tal y como se recoge en el artículo 2.2 del Pacto, se incluye la orientación sexual. Los Estados partes deben cerciorarse de que las preferencias sexuales de una persona no constituyan un obstáculo para hacer realidad los derechos que reconoce el Pacto, por ejemplo, a los efectos de acceder a la pensión de viudedad. La Identidad de Género también se reconoce como motivo prohibido de discriminación. Por ejemplo, los transgénero, los transexuales o los intersexo son víctimas frecuentes de graves violaciones de los derechos humanos, como el acoso en las escuelas o en el lugar de trabajo”.
- (35) En *Atala Riffo y Niñas Vs. Chile* la CIDH resuelve sobre la responsabilidad internacional del Estado por el trato discriminatorio y la interferencia arbitraria en la vida privada y familiar de Karen Atala Riffo, debido a su orientación sexual, en el proceso judicial chileno del que resultó el retiro del cuidado y custodia de sus hijas M., V. y R.

- (36) Dice la opinión consultiva OC-17/2002 de la CIDH sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño: "Los niños no deben ser considerados 'objetos de protección segregativa' sino sujetos de pleno derecho, deben recibir protección integral y gozar de todas los derechos que tienen las personas adultas, además de un grupo de derechos específicos que se les otorgan por la particularidad de que los niños se encuentran en desarrollo..."
- (37) Los Principios de Yogyakarta son un “softlaw” que expresan la vocación explícita de considerarlos parte del plexo de los derechos humanos. Se denomina “softlaw” a una de las fuentes del derecho internacional según la cual “una serie de actos no homogéneos en su naturaleza ni en su origen, surgen para regular conductas, prescribir acciones, solucionar controversias o enumerar derechos en cuanto a existencia material y a alcance, que sin fuerza legal en su nacimiento, a través de distintas vías son jurídicamente relevantes. Sobre el softlaw se ha dicho ligeramente (muy soft) en cuanto al manejo de conceptos jurídicos que, son: reglas de conducta, principios, programas, opiniones conjuntas, resoluciones no vinculantes, opiniones conjuntas, declaraciones. Se dice que elabora estándares uniformes que luego adquiere carácter vinculante”. Recuperado de [http://www2.uca.es/grup-invest/sej-352/expert-UNIDAD\\_9\\_DE\\_MAYO\\_2005.pdf](http://www2.uca.es/grup-invest/sej-352/expert-UNIDAD_9_DE_MAYO_2005.pdf)
- (38) Principios de Yogyakarta, cuya presentación tuvo lugar el 26 de marzo de 2007 en el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en Ginebra. Estos principios abordan específicamente el supuesto de las intervenciones quirúrgicas a los menores en orden al consentimiento informado. Recuperado de [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)
- (39) Ley 26618. Matrimonio igualitario. Reforma al Código Civil. Sanc. 15/7/2010, Prom.21/07/2010 y BO 22/07/2010.
- (40) Ley 26.743. Identidad de Género. Sanc. 9/05/2012; Prom. 23/05/2012; Pub.24/05/2012.
- (41) Principios de Yogyakarta. Recuperado de [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)
- (42) La Ley de Identidad de Género 26.743 en su art. 11 sobre el Derecho al libre desarrollo personal, dice: “Todas las personas mayores de dieciocho (18) años de edad podrán, conforme al artículo 1° de la presente ley y a fin de garantizar el goce de su salud integral, acceder a intervenciones quirúrgicas totales y parciales y/o tratamientos integrales hormonales para adecuar su cuerpo, incluida su genitalidad, a su identidad de género autopercebida, sin necesidad de requerir autorización judicial o administrativa. Para el acceso a los tratamientos integrales hormonales, no será necesario acreditar la voluntad en la intervención quirúrgica de reasignación genital total o parcial. En ambos casos se requerirá, únicamente, el consentimiento informado de la persona. En el caso de las personas menores de edad regirán los principios y requisitos establecidos en el artículo 5° para la obtención del consentimiento informado. Sin perjuicio de ello, para el caso de la obtención del mismo respecto de la intervención quirúrgica total o parcial se deberá contar, además, con la conformidad de la autoridad judicial competente de cada

- jurisdicción, quien deberá velar por los principios de capacidad progresiva e interés superior del niño o niña de acuerdo con lo estipulado por la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley 26.061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. La autoridad judicial deberá expedirse en un plazo no mayor de sesenta (60) días contados a partir de la solicitud de conformidad”.
- (43) Capurro, R. (s.f.). *Homosexual - Heterosexual. Crítica de un par conceptual*. Recuperado de [http://www.querencia.psico.edu.uy/revista\\_nro2/raquel\\_capurro.htm](http://www.querencia.psico.edu.uy/revista_nro2/raquel_capurro.htm)
- (44) Wittig, M. (2006). *El pensamiento heterosexual y otros ensayos*. Madrid: Egales. p.7 y ss.
- (45) Tin, L. G. (2012). *La invención de la cultura heterosexual*. Buenos Aires: El Cuenco de plata. p 7 y ss.
- (46) Ob. Cit.
- (47) Butler, J. (1990). *El género en disputa. El feminismo y la subversión de la identidad*. Barcelona: Paidós. p. 56 y ss.
- (48) Butler, J. (2010). *Cuerpos que importan. Sobre los límites discursivos del “sexo”*. Buenos Aires: Paidós. p. 53 y ss.
- (49) Bargas, M. L. (s.f.). ¿De qué se habla cuando se habla de género? Recuperado de [https://docs.google.com/Doc?id=dgp8khbt\\_17d5prj2gq&btr=EmailImport](https://docs.google.com/Doc?id=dgp8khbt_17d5prj2gq&btr=EmailImport)
- (50) Fausto-Sterling, A. (2006). *Cuerpos sexuados. La política de género y la construcción de la sexualidad*. Traducción de Ambrosio García Leal. España: Ed. Melusina. p. 47 y ss.
- (51) Ob.cit.
- (52) Butler, J. (2002). *Cuerpos que importan Sobre los límites materiales y discursivos del sexo*. Buenos Aires: Paidós. p. 179 y ss.
- (53) Braidotti, R. (2004). *Feminismo, diferencia sexual y subjetividad nómada*. Barcelona: Ed. Gedisa. p.131 y ss.
- (54) Rossetti, A. y Alvarez, M. I. (coord.) (2010). *Derecho a la Igualdad. Un análisis desde el método de casos*” Advocatus. Córdoba. ver: Rossetti, A. *La igualdad en el sistema constitucional argentino*. p.15 y ss.
- (55) Ambigüedad: cuando a una palabra se le atribuye más de un significado en una oración. Ob. Cit. p.245 y ss.
- (56) Se denomina vaguedad a la imprecisión de algunas palabras debido a la imprecisión del su significado. Son palabras que hacen referencia a propiedades que se dan en la realidad en grados diferentes, sin que el significado del término incluya un límite cuantitativo. Un ejemplo posible es la expresión discriminación. Si partimos del principio de que todas las personas somos iguales ante la ley, podemos preguntarnos qué tan iguales son los intersex respecto a las personas que forman parte del binario hegemónico, por ejemplo. Cfr. Nino, Carlos Santiago. Ob. Cit.p. 245 y ss.
- (57) La carga emotiva del lenguaje favorece la vaguedad y perjudica su significado cognoscitivo. Puede funcionar como una condecoración o un estigma. Son expresiones persuasivas, puesto que están orientadas a despertar emociones favorables o desfavorables en el receptor del mensaje. Cfr. Nino, Carlos Santiago. Ob. Cit.p.p.245 y ss.
- (58) Bobbio, N. (1995). *Eguaglianza e libertà*, Einaudi. Turin
- (59) Benhabib, S. (1990). *El otro generalizado y el otro concreto: la controversia Kohlberg-Gilligan y la teoría feminista*, en Benhabib, Seyla y Cornell, Drucilla (eds.), *Teoría*

feminista y teoría crítica. Ensayos sobre la política de género en las sociedades de capitalismo tardío. Valencia, Alfons el Magnànim.

(60) Bajo la expresión “deseo” incluyo el derecho a la Identidad de Género y Orientación Sexual.

(61) Iosa, J. (2016). Libertad Negativa, Autonomía Personal y Constitución. *Revista Chilena de Derecho*

(62) Alchourrón, C. E. y Bulygin, E. (1974). Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales. Buenos Aires: Astrea. p.169 y ss.

(63) Tal como explican Alchourrón y Bulygin y reafirma Carlos Santiago Nino en las obras citadas, si en el principio de clausura la palabra “permitido” se usa en el primer sentido – como no prohibido-, el principio de clausura debe leerse de la siguiente forma: “todo lo que no está prohibido, no está prohibido”. Este enunciado es tautológico, es decir que es necesariamente verdadero en cualquier sistema jurídico, por aplicación del principio lógico de identidad, y en este sentido no sirve para completar un sistema. Desde esta perspectiva el enunciado es trivial y no se infiere del mismo que exista otra norma que permita la acción.

Esta interpretación del principio de clausura, no impide que se dé un caso en que el sistema no contenga ni una norma que prohíba la acción, ni una norma que la permita, o sea que exista una laguna normativa.

Con el segundo significado – equivalente a una autorización positiva -, la expresión “permitido” del principio de clausura debería formularse de la siguiente forma: si en un sistema jurídico no hay una norma que prohíba cierta conducta, esa conducta está permitida por otra norma que forma parte del sistema. Conforme esta segunda interpretación, el principio de clausura deja de ser una mera tautología, para convertirse en un enunciado de contenido empírico. Sin embargo, su verdad es contingente. Depende de que exista una norma que autorice toda conducta no prohibida. Concluimos, entonces, diciendo que el principio de clausura es necesariamente verdadero solo a costa de constituir una tautología que no elimina lagunas normativas. Cuando al principio de que todo lo que no está prohibido está permitido se le asigna contenido empírico que describe la existencia de una norma permisiva de toda conducta no prohibida, se convierte en un enunciado contingente. Esto significa que el contenido de la noción de orden público variará según las interpretaciones de los jueces.

(64) Nino, C. S. (1989). *Ética y Derechos Humanos*. (2a ed.). p.199 y ss.

(65) *Ibíd.* Nota 65.

(66) *Ibíd.* Nota 65.

(67) *Ibíd.* Nota 65.

(68) *Ibíd.* Nota 65.

(69) Un sujeto es autónomo cuando puede ejecutar su propio deseo y plan de vida siempre que no perjudique a terceros, lo que exige una libertad negativa consistente en el derecho del individuo y el deber del estado a la no intromisión en su autonomía personal. La autonomía personal es anterior a las instituciones y es una cuestión de moralidad política. En cuanto ejecución del propio deseo y plan de vida implica que la persona actúa “bien” cuando lo hace ante sí misma y no daña a otros. ¿Qué significa actuar bien? Para el perfeccionismo, “lo bueno” puede o no coincidir con el deseo y plan de vida del sujeto. La perspectiva perfeccionista niega la necesidad de libertades negativas o principios de no interferencia toda vez que el “bien” o lo “bueno” para un individuo es algo externo a él.

En el caso que nos ocupa el “bien” es la heteronormatividad y lo “bueno” es una intervención quirúrgica cosmética para adaptarse a una sociedad heteronormada, a fin de no ser discriminado por la diferencia biológica.

- (70) Kemelmajer de C., A.; Herrera, M.; Lamm, E.; Fernández, S. (Agosto 18 de 2015). El principio de autonomía progresiva en el Código Civil y Comercial. Algunas reglas para su aplicación. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/aida-kemelmajer-carlucci-principio-autonomia-progresiva-codigo-civil-comercial-algunas-reglas-para-su-aplicacion-dacf150461-2015-08-18/123456789-0abc-defg1640-51fcanirtcod>
- (71) Cámara 1a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, “L., J. C.”, 11/08/1994, LLBA 1994, 871. Cita Online: AR/JUR/1040/1994.
- (72) Juzg. Crim. Mar del Plata, n. 3, “M., M. A. s/amparo”, 06/11/1997, JA 1998-III-339. Lexis N° 983266.
- (73) Juzgado en lo Civil y Comercial Nro. 9 de San Isidro, “M., J. C.”, 12/11/1998, LLBA 1999, 1106. Cita Online: AR/JUR/2549/1998.
- (74) Cámara 2a en lo Civil, Comercial y de Minas de La Rioja, 16/06/1999, “A. D. M. S”. Publicado en: L.L. Gran Cuyo 1999, 695, con nota de Santos Cifuentes; Colección de Análisis Jurisprudencial Derecho Civil. Parte General Director: José W. Tobías, Editorial LA LEY. Cita Online: AR/JUR/3309/1999.
- (75) Juzgado de 1a Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de 4ª Nominación de Rosario. “NN”. 21/05/1999, LA LEY 2000-D, 854 – LLLitoral 2000, 300. Cita Online: AR/JUR/472/1999.
- (76) Juzgado Civil y Comercial Nro. 12 de Corrientes .04/04/2008 en autos “O. M. L.” Publicado en: DJ 13/08/2008, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; DJ 2008-II, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; Cita Online: AR/JUR/1835/2008.
- (77) Cámara 1a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, “L. J. C.”, 11/08/1994, LLBA 1994, 871. Cita Online: AR/JUR/1040/1994.
- (78) En el texto de la resolución, se corrobora que el Tribunal, en primera instancia, señaló que debía predominar la noción de sexo genético. Afirmó que “...el núcleo del razonamiento que llevó a ese resultado se patentiza en lo siguiente: "aun cuando se admita que el sexo involucre una noción compleja -expresa el pronunciamiento- no es posible cambiarlo en bloque, más todavía cuando existe un elemento inalterable, que es el sexo genético”. Paradojalmente, dijo que no podía modificarse el sexo jurídico. En segunda instancia, se decidió que debía predominar la noción de sexo como fenómeno complejo, dándosele prioridad a lo psicosocial. Esto se expresa en los siguientes términos: “No parece que el elemento genético de por sí pueda erigirse como el inexorable determinante para responder -y oponer- a la persona que procura consolidar la identidad sexual comprometida por un padecimiento congénito que, al tener como características lo confuso conspira decisivamente contra la identidad total del sujeto. El sexo obedece a una conjunción de factores biológicos, psicológicos y sociales que impiden, cuando existen discordancias entre ellos, una caracterización homogénea”. Las valoraciones médicas pusieron énfasis en la ambigüedad y en la incapacidad de procrear: “Las pericias médicas coincidieron en que es una pseudohermafrodita que clínicamente aparenta ser femenina pero con órganos genitales masculinos esbozados. Su sugerencia viril consiste en un pene de aproximadamente un centímetro y medio, bolsa escrotal derecha vacía e izquierda con una masa sólida del tamaño de una arveja“. Agrega que “La confusa concurrencia de genitales externos -más insinuados que presentes como tales- hizo que en aquella pericia

se aluda a un pseudohermafroditismo femenino-masculiniforme donde la predominancia es de características sexuales femeninas, mientras que en pericias posteriores, la calificación es de pseudohermafroditismo masculiniforme”. Adiciona que “A ese cuadro de notoria confusión se añade que el examen de cromatina dio resultado negativo -por ende, sexo masculino-, social y psicológicamente se siente, actúa y es conocida como mujer y su emplazamiento registral es masculino (...) De todas maneras, con sus más o sus menos, estamos ante la elocuente indefinición de una genitalidad carente de aptitud copulativa, en función de uno u otro de los sexos.”

Refiere que “En la historia personal de la peticionante, se registran sus tempranas angustias al descubrir el dismorfismo, y tres intentos de suicidio. A ese cuadro de notoria confusión, se añade que el examen de cromatina dio resultado negativo -por ende, sexo masculino-, social y psicológicamente se siente, actúa y es conocida como mujer y su emplazamiento registral es masculino”.

- (79) Juzg. Crim. Mar del Plata, n. 3, “M., M. A. s/amparo”, 06/11/1997, JA 1998-III-339. Lexis N° 983266.
- (80) El tribunal afirma que “...independientemente de la incapacidad psíquica para actuar como varón, el proceso de atrofia de los genitales masculinos es progresivo e irreversible. Acota por lo demás que ha sido sometido a un experimento endocrinológico en el cual, sin su conocimiento, se le aplicaron bombas de testosterona con resultados realmente negativos, hasta tal punto que le originó el desarrollo de un hirsutismo del que carecía, al tiempo de acentuar trastornos hormonales”.
- (81) Valora en tribunal que los informes médico-genéticos incluyen evaluaciones psicológico-psiquiátricas. Esto es: son interdisciplinarios. Se consigna una evaluación genética realizada por un médico genetista de la Asociación de Genética Humana de Mar del Plata, de la que se desprende que en cuanto al examen físico del paciente el mismo es “Lúcido, inteligente... Caracteres sexuales secundarios presentes. Ginecomastia bilateral. Pene con hipospadias reparado hipoplástico. Testículos hipotróficos. Se califica al cuadro del paciente como “Síndrome de Reifenstein”, con cariotipo cromosómico 46 XY”. Se consigna a partir de un desarrollo sexual normal, cuales son las que generaron la falla génica en el amparista.
- (82) En este sentido, se hace referencia a una carta presentación del delegado episcopal para la Pastoral del Obispado de Mar del Plata para que el amparista fuera atendido y evaluado por el Jefe del Servicio de Urología del Hospital Carlos Van Buren de Valparaíso, Chile. Este certifica que “...la solución definitiva para este paciente se logra efectuando una genitoplastía feminizante”, agregando que “si se logra un consentimiento legal a la cirugía y posterior arreglo de documentación de acuerdo al sexo psicológico y fenotípico, el paciente conseguirá una rehabilitación completa”.
- (83) De la resolución, surge que el Comité de Bioética de la Asociación de Genética Humana de Mar del Plata señala como antecedente relevante “...que a partir del nacimiento con genitales ambiguos surge a la luz de acontecimientos posteriores que el diagnóstico de la malformación genética no fue preciso ni explicitado con claridad y sencillez a los padres (no llegó tampoco al niño cuando ello correspondía), originando todo ello un grave conflicto familiar, con honda repercusión y daño psicológico en el menor. Se señala además en el informe bioético, que la primera intervención quirúrgica se cumplió a los dos años -ya cumplido el proceso de identificación sexual-, lo que generó graves conflictos en esta área, para añadir luego que la segunda operación -siguiendo

pautas correctivas sucesivas- fue a los seis años, cuando el niño ya tenía conductas femeninas, agravando el cuadro...”. El juez dice: “...En prolija y fundada presentación, se refiere a que al momento del nacimiento del amparista -ocurrido el 4/2/74- se detectó de inmediato una malformación en los genitales externos.... Señala asimismo, que pese a que la ambigüedad de los genitales alertaba sobre la probabilidad de encontrarse frente a un caso de hermafroditismo o pseudohermafroditismo, y debiéndose forzosamente optar, a los fines de la inscripción en el Registro de las Personas, entre uno de los dos géneros, fue elegido el masculino. Se puntualiza luego que un estudio genético efectuado indicó la existencia del denominado "Síndrome de Reifenstein", debido a lo cual si bien el cariotipo cromosómico es de 46 XY y el sexo gonadal masculino, este último no pudo trasladarse al sexo fenotípico, debido a una falla genética en los receptores celulares especializados en recibir las hormonas masculinas que resultan parcialmente resistentes a las mismas. Se hace mención también de la morfología básicamente femenina que presenta la persona peticionaria, que incluye la voz, generando todo ello serios padecimientos y conflictos emocionales, en contradicción con la inscripción en el Registro Civil como de sexo masculino y con nombre de varón...”. Señala que “independientemente de la incapacidad psíquica para actuar como varón, el proceso de atrofia de los genitales masculinos es progresivo e irreversible”. Acota por lo demás que “...ha sido sometido a un experimento endocrinológico en el cual, sin su conocimiento, se le aplicaron bombas de testosterona con resultados realmente negativos, hasta tal punto que le originó el desarrollo de un hirsutismo del que carecía, al tiempo de acentuar trastornos hormonales”.

- (84) Juzgado en lo Civil y Comercial Nro. 9 de San Isidro, “M., J. C.”, 12/11/1998, LLBA 1999, 1106. Cita Online: AR/JUR/2549/1998.
- (85) Se diagnostica un "síndrome de Klinefelter por mosaicismo", describiendo las siguientes características físicas: talla alta, hipogonadismo, ginecomastia, esterilidad y desarrollo incompleto de caracteres secundarios. Denuncia riesgo de transformación neoplásica del tejido testicular por lo que se indica interconsulta con cirugía; incluye el estudio cromosómico que denuncia la existencia de un cromosoma X extra. El Hospital Municipal de Vicente López remite estudios hormonales practicados al causante y que arrojaron resultados anormales para un hombre: v.g. "estradiol: 320 pg/ml (V.N. hasta 50). En el estudio ordenado por el Hospital Durand agregado (tomografía computada de abdomen y pelvis) se informa sobre formaciones redondeadas a nivel de la pared abdominal que podrían corresponder a testículos no descendidos. Próstata, vesículas seminales y pene pequeño, lo cual configura un cuadro de hipogonadismo.
- (86) Cámara 2a en lo Civil, Comercial y de Minas de La Rioja, 16/06/1999, “A. D. M. S”. Publicado en: L.L. Gran Cuyo 1999, 695, con nota de Santos Cifuentes; Colección de Análisis Jurisprudencial Derecho Civil. Parte General Director: José W. Tobías, Editorial LA LEY. Cita Online: AR/JUR/3309/1999. Recordamos que se trata de una persona nacida en 1956, registrada como de sexo masculino. Se somete a una operación en Chile de reasignación de sexo. Solicita en Argentina la rectificación de la partida de nacimiento modificando su nombre masculino por uno femenino. En este caso pese a que de los informes médicos existe un diagnóstico compatible con la intersexualidad -“genitales masculinos semiatrofiados”. (“no útiles”)”, se diagnostica “Disforia de Género, Transexual, Transgenética”. No obran en autos estudios cromosómicos. De mi archivo personal de las clases de genética que he tomado especialmente para esta investigación con la médica genetista Claudia Bogado.

- (87) El Tribunal evalúa desde la perspectiva médica:” A. Pericia Médica: En un extenso dictamen elaborado por el Dr. José H. Contreras, el citado facultativo, puntualiza las siguientes consideraciones relativas a la personalidad de la peticionante: a) Psiquismo: afirma, siguiendo al Dr. Javier I. Dussel, que la compareciente, presenta una identidad psico-sexual femenina, adoptando un rol genérico femenino. Que el cuadro es codificable como trastorno de la identidad genérica en el adulto con transexualismo (con atracción sexual hacia la figura masculina). Refiere que, Kolondny, Masters y Johnson, exponen magistralmente, que las personas transexuales, con su sexo anatómico y su orientación psicológica es un estar atrapado en un cuerpo erróneo (la bastardilla le pertenece).b) Diagnóstico Médico: Sensación de permanente disconformidad con la anatomía sexual propia; cara, figura, gestos y ademanes propios de la femineidad; voluntad de vivir como miembro del sexo opuesto, con etapa de presión psicológica excesiva por la disconformidad apuntada. No se observan posibilidades de modificación de su identidad psicosexual femenina, ya sea espontáneamente o por tratamiento; c) Informe Sexológico: Cuadro de "Disforia de Género", compatible con el diagnóstico de transexualismo, y que habría practicado en Chile, una operación de reasignación quirúrgica. Finalmente, el profesional médico alude a las fuentes a las que acudió para la elaboración de su trabajo, cita al Manual de Organización Mundial de la Salud y Manual de Diagnóstico de Enfermedades en Sexología; Manual del tratamiento de Fisiología Médica (Guyton-Hall) y el DSM-IV 302.85. Trastorno de la Identidad Genética en Adultos con Transexualismo, entre otras”. Sigue valorando”. e) Certificado Médico: dicho instrumento, fue expedido por el Jefe de Servicios de Neurología del Hospital "Carlos Van Burem", sito en la ciudad de Valparaíso, República de Chile. Fechado en el mes de diciembre del año 1.988, se indica que el causante”... consultó en este Servicio de Transexualismo, diagnóstico que fue confirmado por Psiquiatría y el estudio Psicológico de Personalidad, efectuado por Psicólogo. Por los motivos expuestos, se le sometió a intervención quirúrgica de neoadaptación perineal, de acuerdo a técnica del Servicio de Urología del Hospital "Van Burem", con fecha 14 de Noviembre de 1.988"; f) Otro Certificado Médico: La Dra. Susana V. De Riutort, especialista en patología de tracto genital inferior, certifica que "la ocurrente, presenta al examen ginecológico, vulva y labios mayor y menor, clítoris atrófico, que la neovagina es corta y estrecha. No se palpa útero y ovario"...“...Cabe observar así, que los diagnósticos médicos y el dictamen pericial antes referidos, reciben, entre otras fuentes, las enseñanzas del Tratado de Medicina Sexual (de Kolondny, Masters y Johnson), autores de notorio prestigio. En dicho tratado, vienen pontificando como imprescindible, la necesidad de efectuar un correcto diagnóstico de consulta pre y post quirúrgicas. Así sostienen, "... en ocasiones, algunos pacientes con otras sintomatologías solicitan someterse a una operación de reasignación de sexo, pero que de una observación meticulosa, se observan problemas de personalidad o de adaptación..."; "... que ello resulta relevante, por cuanto un incorrecto diagnóstico puede llevar a consecuencias nefastas”. Y añaden, "...una vez finalizada la evaluación inicial del transexual, es aconsejable posponer toda decisión positiva respecto a la cirugía, hasta que se haya completado un período de 1 ó 2 años de vida en el rol sexual genético;..período de prueba, viviendo, trabajando y vistiendo de acuerdo con el rol del sexo opuesto..."...” Prestigiosos juristas de nuestro medio, haciendo recepción de los pre-aludidos principios científicos, han ahondado en estas consideraciones: "Neurosis, psicosis, enfermedades corpóreas, y todo lo que ronda al fenómeno 'psiquis-soma'-'cuerpo-mente'... cuestiones como las suscitadas por las

transformación quirúrgica de los transexuales no deben despacharse sólo a través de la mirada jurídica del juez o del abogado, porque el ojo de éstos, puede ser -y es- miope, sin una serie de auxilios venidos de otras orbes científicas, no le proporcionan sus anteojos, a veces hasta de "larga vista".

- (88) Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de 4ª Nominación de Rosario. "NN" 21/05/1999, LA LEY 2000-D, 854 – LLitoral 2000, 300. Cita Online: AR/JUR/472/1999.
- (89) "Obsérvese que el mismo, con el objeto de superar el síndrome que lo afectaba y definir su sexualidad, en su adolescencia se sometió a un largo e intenso tratamiento psiquiátrico y hormonal masculinizante, sin obtener -como ya viéramos- resultado satisfactorio alguno y, frente al fracaso de la ciencia en el logro de su unidad psicosomática, emprendió el camino inverso, esto es el de adecuar su exterioridad a su particular realidad interior, a la conciencia que poseía de sí mismo y que proyectaba socialmente a través de su conducta..." En Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de 4ª Nominación de Rosario. "NN". 21/05/1999, LA LEY 2000-D, 854 – LLLitoral 2000, 300. Cita Online: AR/JUR/472/1999.
- (90) De mi archivo personal de las clases de genética que he tomado especialmente para esta investigación con la médica genetista Claudia Bogado.
- (91) *Ibíd.*
- (92) Surgen las siguientes evaluaciones del tribunal "...cuando el causante tenía 14 años presentaba ginecomastia bilateral (desarrollo bilateral de mamas), genitales no desarrollados, ausencia de los caracteres sexuales secundarios masculinos, ausencia de secreción mínima de testosterona plasmática. Durante su adolescencia, fue sometido a un intenso y largo tratamiento médico y psiquiátrico tendiente a superar tales discordancias, sin que se obtuviesen resultados satisfactorios. Su médico tratante relata que a pesar del tiempo transcurrido, "no observó que se masculinizara: no desarrolló vello, no engrosó su voz, no desarrolló masa muscular, ni cambió gestualidad que era de tipo femenino. También advirtió escasa respuesta de desarrollo de los órganos sexuales principales, acotando que su desarrollo era equivalente a un chico de 7 años". "Obsérvese que él mismo, con el objeto de superar el síndrome que lo afectaba y definir su sexualidad, en su adolescencia se sometió a un largo e intenso tratamiento psiquiátrico y hormonal masculinizante, sin obtener -como ya viéramos- resultado satisfactorio alguno y, frente al fracaso de la ciencia en el logro de su unidad psicosomática, emprendió el camino inverso, esto es el de adecuar su exterioridad a su particular realidad interior, a la conciencia que poseía de sí mismo y que proyectaba socialmente a través de su conducta (...) La mejor prueba de tal aserto, la da el hecho de que el peticionante inicialmente haya intentado, por todos los medios científicos que se le ofrecieron, alcanzar la definición de su propia identidad a través de un tratamiento masculinizante, y recién ante el fracaso de su intento recurrió a la vía quirúrgica demoledora -emasculante -primero- y a esta vía procesal, después..."
- (93) Juzgado Civil y Comercial Nro. 12 de Corrientes .04/04/2008 en autos "O. M. L." Publicado en: DJ 13/08/2008, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; DJ 2008-II, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; Cita Online: AR/JUR/1835/2008.
- (94) El tribunal expresa que "conforme la documental presentada, tengo a la vista en este acto el legajo caratulado "Menor NN s/Intervención quirúrgica (Hospital Garrahan)", Expte. N° 13.615, en el cual obran agregados sendos de estudios realizados a la menor en

virtud de los cuales se le diagnosticó HSC (hiperplasia suprarrenal congénita) por déficit de la enzima 21 - hidroxilasa confirmado por estudio molecular del gen CYP 21, el cual reveló las mutaciones Intron 2 (alelo materno) e Intron 2 – Q318x (alelo paterno), la cual produce virilizaciones de los genitales externos en feto femenino, pero los internos son femeninos normales (útero y ovarios), además de otros. De los informes médicos expedidos por la doctora Amanda Benítez, endocrinóloga infantil del Hospital Juan Pablo II de esta ciudad, la necesidad de que se le asigne el sexo femenino a la paciente para la realización de una cirugía correctora de sus genitales externos, lo cual le permitirá realizarse plenamente y vivir una vida normal acorde con su sexo real, el femenino. Del informe del Cuerpo Médico de Tribunales, expedido por su decano consta que, desde el punto de vista médico, no hay duda de que la menor es de sexo femenino y que erróneamente se la registró como varón, por tener genitales externos ambiguos”.

- (95) Es posible doctrina como la de ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, "Pseudoilicitud de las intervenciones quirúrgicas por pseudohermafroditismo", ED 104-927, hayan influido la ausencia de discusión sobre esta temática.
- (96) Cámara 1a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, "L. J. C.", 11/08/1994, LLBA 1994, 871. Cita Online: AR/JUR/1040/1994.
- (97) *Ibíd.*
- (98) *Ibíd.*
- (99) Cámara 2a en lo Civil, Comercial y de Minas de La Rioja, 16/06/1999, "A. D. M. S". Publicado en: L.L. Gran Cuyo 1999, 695, con nota de Santos Cifuentes; Colección de Análisis Jurisprudencial Derecho Civil. Parte General Director: José W. Tobías, Editorial LA LEY. Cita Online: AR/JUR/3309/1999.
- (100) Juzg. Crim. Mar del Plata, n. 3, "M., M. A. s/amparo", 06/11/1997, JA 1998-III-339. Lexis N° 983266.
- (101) Juzgado Civil y Comercial Nro. 12 de Corrientes .04/04/2008 en autos "O. M. L." Publicado en: DJ 13/08/2008, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; DJ 2008-II, 1004, con nota de Marcelo Sebastián Midón; Cita Online: AR/JUR/1835/2008.
- (102) Recuperado de  
<http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/tematico.php?todos=%25&sql=intersexualidad&campo=%2F&pg=0&vs=0>
- (103) Las siglas ISNA significan: Intersex Society of North America. Esta sociedad fue fundada en 1993 por Cheryl Chase, en un esfuerzo por defender pacientes intersex que habían sido perjudicados por el sistema de salud tradicional. Dejo de existir en el año 2008.
- (104) Resulta infundado admitir que la conciencia de género aparece a los cinco años de edad, desconociendo el proceso de construcción del psiquismo y de la propia identidad que cualquier ser humano transita desde la concepción hasta esa edad. Un caso paradigmático es el de *Luana* "La niña que eligió su propio nombre" a quien se le asigna, al nacer, el género masculino y luego empieza a dar cuenta de su identificación con lo femenino desde los dos años de edad. Finalmente, en septiembre de 2013, le otorgan a Luana su DNI a los seis años de edad y se convierte así en la niña trans más joven de la historia nacional a quien se le reconoce la identidad de género autopercibida. Luana y su grupo familiar fueron acompañadas por equipos técnicos interdisciplinarios que constatan en la clínica, que la conciencia de género es un constructo que comienza a generarse desde

el seno materno. Cf. Mansilla, Gabriela “Yo nena, yo princesa” Luana, la niña que eligió su propio nombre. Ed Universidad Nacional de Gral. Sarmiento. 2014, p.23 y ss.

(105) Ver nota 103 sobre el caso de Luana

(106) Ver nota 103 sobre el caso de Luana