



Informe de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (INDDHH) sobre la iniciativa de pre referéndum para derogar la Ley Integral para Personas Trans, N° 19.684.

Introducción

La decisión que adopte el cuerpo electoral respecto a la derogación de la totalidad de la Ley Integral para Personas Trans N° 19.684, que será sometida a pre-referéndum el próximo domingo 4 de agosto, tendrá un impacto muy importante en materia de derechos humanos en nuestro país. Efectivamente: la ciudadanía deberá pronunciarse respecto a si está de acuerdo con impulsar una consulta sobre la vigencia de una ley que consagra el reconocimiento de derechos y las acciones afirmativas para un grupo de personas que forman parte de nuestra sociedad.

Debido a la importancia de este tema, la INDDHH, en cumplimiento de los cometidos que le confiere la Ley No. 18.446, Artículos 1 y 4, Literales (C) y (O), debe hacer pública su posición sobre los efectos de esta consulta. El objetivo de esta declaración es aportar elementos de juicio para que la ciudadanía cuente con la mayor información para tomar su decisión sobre esta iniciativa.

1. Los derechos humanos reconocidos por el Estado ante la voluntad circunstancial de las mayorías.

Respecto al marco conceptual general sobre el tema, la INDDHH ya se ha pronunciado en su reciente informe de fecha 17 de junio de 2019 sobre "Mecanismos de democracia directa y derechos humanos reconocidos en el Bloque de Constitucionalidad vigente en Uruguay". En esta oportunidad, el Consejo Directivo de la Institución se remite a los argumentos esgrimidos en esa oportunidad, los que se fundamentan en la jurisprudencia y la doctrina nacionales e internacionales en materia de derechos humanos¹.

En el citado informe, la INDDHH sostuvo que: *"(...)siempre es posible someter a los diferentes mecanismos de democracia directa habilitados en Uruguay aquellos asuntos que amplíen o extiendan el marco de protección de los derechos humanos. En este caso, el Cuerpo Electoral, actuando directamente como máximo organismo del sistema de gobierno adoptado por nuestro país para la generación de su marco jurídico, puede pronunciarse aprobando o rechazando esta propuesta de ampliación del marco de derechos. Dejando sentada la anterior afirmación, el punto, entonces, consiste en analizar si, conforme al Bloque de Constitucionalidad vigente en nuestro país, es válido promover mecanismos de*

¹ Disponible en: <https://www.gub.uy/institucion-nacional-derechos-humanos-uruguay/comunicacion/noticias/sobre-efectos-plebiscitos-referendum-disminuyen-proteccion-ddhh>



democracia directa que tienen como objetivo dejar sin efecto, o disminuir, el marco de protección de derechos vigente. Para tomar posición sobre este tema, la INDDHH sostiene que deben tenerse en cuenta dos conceptos: (a) el principio de no regresividad y (b) el efecto de las decisiones de las mayorías respecto a derechos reconocidos a las minorías, ambos aspectos que aparecen como pilares fundantes del Derecho de los Derechos Humanos”.

A partir de los resultados el documento de fecha 17 de junio de 2019 concluye destacando que: “(...) para La Institución Nacional de Derechos Humanos, sobre la base del principio de no regresividad, cualquier modificación del ordenamiento jurídico nacional que implique un retroceso en la esfera de protección de derechos, o que pretenda anular derechos humanos ya reconocidos por el Estado uruguayo, carece de validez normativa cuando esa decisión (aún si fuera adoptada por el Poder Constituyente del Estado uruguayo y no por uno de los tres Poderes constituidos) implica la violación de los derechos que ampara nuestro Bloque de Constitucionalidad y genera responsabilidad por parte del Estado uruguayo por desconocer compromisos asumidos soberanamente en materia de Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.

2. La Ley Integral para personas trans N° 19.684 es una ley sobre derechos humanos

La Ley Integral para personas trans se inscribe en el proceso iniciado en Uruguay para proteger a las personas de actos de violencia motivados por el odio y la discriminación. En el año 2003 se introdujo en el Código Penal una nueva redacción para reflejar los actos de odio, y otras formas de violencia física o moral por motivos de orientación sexual o identidad de género².

En 2004 nuestro país sancionó la Ley contra el Racismo, la Xenofobia y toda forma de Discriminación³, que declara de interés nacional la lucha contra todas las formas de discriminación, incluyendo aquella por motivos de orientación sexual o identidad de género. Esa norma creó una Comisión Nacional Honoraria que tiene como cometido la proposición de políticas nacionales y medidas concretas de prevención y combate de estas situaciones.

En el marco de este proceso, la INDDHH entiende que la Ley integral para personas trans profundiza y complementa estas iniciativas de protección, consagrando el reconocimiento y garantía de los derechos de estas personas a un goce pleno de su vida e identidad,

²Ley N° 17.677 Incitación al odio, desprecio o violencia o comisión de estos actos contra determinadas personas

Ver documento en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp1938421.htm>

³ Ley N° 17.817 Contra el racismo, la xenofobia y toda forma de discriminación. Ver documento en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp7207096.htm>



procurando atender a las necesidades específicas en materia de salud, trabajo, educación, entre otros derechos humanos fundamentales, para que logren desarrollarse plenamente, libres de discriminación y estigmatización.

En el artículo 1 se establece que: "*Toda persona tiene derecho al libre desarrollo de su personalidad conforme a su propia identidad de género, con independencia de su sexo biológico, genético, anatómico, morfológico, hormonal, de asignación u otro*".

Para que este derecho sea garantizado, en la misma norma se desarrollan una serie de derechos relacionados:

- a) El *derecho a una vida libre de discriminación y estigmatización*⁴. En la ley se define como objeto de todas las medidas que incorpora, que las personas trans gocen efectivamente del derecho a no ser discriminadas ni estigmatizadas.
- b) El *derecho a la personalidad jurídica*. En el caso de las personas trans la personalidad jurídica asignada al nacer es contradictoria con la identidad de género que desarrollan al crecer. En ese sentido, esta ley establece una serie de medidas tendientes a materializar este derecho: la inclusión de la variable "identidad de género" en todos los sistemas de información estadística oficial que releven la variable "sexo", la adecuación de nombre o sexo en los documentos identificatorios cuando no coincidan con su identidad de género y la creación de una Comisión Asesora Honoraria de Cambio de Identidad y Género que funcionará en el ámbito del Ministerio de Educación y Cultura⁵.
- c) El *derecho al trabajo* de las personas trans también está consagrado en esta ley⁶. En primer lugar, se establece una cuota de ingreso a la función pública de 1%. Con esto se busca compensar la discriminación que sufren estas personas cuando buscan un empleo, situaciones que se derivan de limitaciones anteriores que están vinculadas a la falta de apoyo familiar a edades tempranas, así como la desafiliación del sistema educativo, ambas situaciones que llevan a las personas trans a sufrir situaciones de marginalidad social extremas empujándoles a empleos informales muchas veces sometidas a violencia y vinculadas al trabajo sexual. En segundo lugar, se establece una cuota de al menos 1% en los programas del Instituto Nacional de Empleo y Formación Profesional. Con esto se busca compensar el déficit en la formación técnica de estas personas para que estén en mejores condiciones de encontrar trabajo. Por último, se introducen incentivos para que el sector privado tenga en plantilla personas trans. Para eso se decide dar consideración especial para el otorgamiento de beneficios a las empresas que incorporen personas trans⁷.

⁴Art. 3 de la Ley 19.684

⁵Arts. 5 a 9 de la Ley 19.684

⁶ Arts 12 y 14 de la Ley 19.684

⁷ Se incorpora al Artículo 11 de la Ley de Inversiones N° 16.906



- d) El *derecho a la educación* de las personas trans. Una de las principales dificultades de la población trans es la temprana desafiliación del sistema educativo formal debido a diversas situaciones de discriminación, como el uso oficial del nombre registrado al nacer y las diversas situaciones de maltrato del que son objeto en los centros educativos por causa de su identidad. La ley establece que las políticas y autoridades educativas en todos los niveles deberán adoptar medidas de inclusión educativa de las personas trans, asegurando que las mismas no sean excluidas debido a su identidad de género, prestando el debido apoyo psicológico, pedagógico, social y económico mediante los mecanismos ya existentes. En el aspecto económico se establece una cuota de 2% para personas trans en las becas de apoyo estudiantil actualmente vigentes⁸.
- e) El *derecho a la cultura* de las personas trans. La ley establece la prohibición de toda forma de discriminación de las personas trans que anule o menoscabe el pleno goce de sus derechos culturales y se declara de interés general el diseño, fomento, promoción e implementación de planes, programas y políticas culturales, así como la incorporación de la perspectiva de la identidad de género e identidades trans, en los diferentes sistemas existentes, becas, asignación de fondos y acceso a bienes culturales, de carácter público o privado⁹.
- f) El *derecho a la salud*. En el caso de las personas trans, el derecho a la salud implica necesariamente la adecuación su cuerpo con su identidad. La ley establece que el Sistema Integrado de Salud deberá poner todos los programas y prestaciones ya disponibles para la población en general, teniendo en cuenta la legislación vigente en materia de salud, el derecho a la información, a la confidencialidad, el consentimiento informado y la toma de decisiones compartida con la persona usuaria. En el caso de menores de edad, la niñez y la adolescencia es objeto de especial protección por nuestra legislación, en ese sentido, la ley establece una serie de garantías especiales para ésta población vinculadas a la autorización preceptiva de los padres o anuencia de los representantes legales para realizar intervenciones quirúrgicas de carácter irreversible. La INDDHH considera especialmente importante difundir este aspecto referido a los menores de 18 años, ya que ha sido objeto de informaciones erróneas en diversos ámbitos¹⁰.
- g) El *derecho a la vivienda*. La ley promueve la inclusión de las personas trans como una población especial a tener en cuenta en las políticas públicas de vivienda. En ese sentido, se prohíbe toda forma de discriminación que anule o menoscabe el pleno goce de sus derechos a soluciones habitacionales y declara de interés general la incorporación de la perspectiva de la identidad de género e identidades trans, en los programas y políticas que garantizan el acceso a soluciones habitacionales¹¹.
- h) El *derecho a la reparación para las personas trans* nacidas con anterioridad al 31 de diciembre de 1975 y que acrediten que debido a su identidad de género, fueron

⁸Arts. 15 a 17 de la Ley 19.648

⁹Art. 18 de la Ley 19.648

¹⁰Arts. 19 a 21 de la Ley 19.648

¹¹Art. 22 de la ley 19.648



víctimas de violencia institucional o privadas de su libertad, habiendo sufrido daño moral o físico, así como impedidas del ejercicio pleno de los derechos de la libre circulación, acceso al trabajo y estudio, debido a prácticas discriminatorias cometidas por parte de agentes del Estado o de quienes sin serlo, hubiesen contado con la autorización, apoyo o aquiescencia del mismo.¹²

3. La ley trans consagra derechos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

Nuestra Constitución permite incorporar bajo su manto de legitimidad nuevos derechos humanos cuando expresa que: *“La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”*¹³. Este artículo es uno de los soportes para la elaboración del concepto de Bloque de Constitucionalidad, ya que permite el ingreso de derechos humanos reconocidos por el Estado uruguayo en diferentes instrumentos internacionales con la máxima jerarquía en nuestro ordenamiento jurídico.

Al mismo tiempo, hay una serie de derechos que están mencionados a texto expreso en la Carta:

- a) Quienes habitan en Uruguay tienen el derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad, y se establece la prohibición de ser privados de éstos, salvo razones de interés general¹⁴.
- b) Respecto del derecho a la educación se establece que la ley dispondrá las medidas necesarias para que la infancia y juventud sean protegidas contra el abandono corporal, intelectual o moral de sus padres o tutores, así como contra la explotación y el abuso.¹⁵ También en relación a la educación, la Constitución dispone la obligación de la enseñanza primaria y media, obligando al Estado a brindar las herramientas necesarias para la educación de la población¹⁶.
- c) En cuanto al derecho a la salud – sobre el que se debe legislar- se incluye el objetivo del perfeccionamiento físico, moral y social de todos los habitantes del país, brindando los medios de prevención y asistencia a las personas carentes de recursos suficientes¹⁷.

¹²Arts. 10 y 11 de la Ley 19.648

¹³ Art. 72 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

¹⁴Art. 7 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

¹⁵ Art. 41 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

¹⁶ Art. 70 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

¹⁷Art. 40 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.



- d) En referencia al derecho a la vivienda, en la Constitución se consagra que todo habitante tiene derecho a una vivienda decorosa y que el Estado facilitará su adquisición¹⁸.
- e) Respecto del derecho al trabajo, la Constitución establece que el mismo estará bajo protección especial de la ley, y que la comunidad debe brindar a cada habitante la posibilidad de ganar su sustento. También se establece que la ley deberá regular la distribución imparcial y equitativa del trabajo¹⁹.
- f) En cuanto al derecho a la reparación, la Constitución establece que el Estado es civilmente responsable del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección, el cual debe ser reparado²⁰.

En este sentido, los derechos enumerados en el punto 4 literales a) a i) de este documento están en directa consonancia con los derechos fundamentales incorporados a texto expreso en la Constitución de la República.

4. La ley trans establece políticas afirmativas destinadas a un grupo poblacional en situación de vulnerabilidad.

La igualdad en el ejercicio de todos los derechos fundamentales implica un trato diferenciado a los grupos que se encuentran en situación de vulnerabilidad o que han sido discriminados, y sobre los cuales es necesario, en algunos casos, afirmar y consolidar el reconocimiento de sus derechos humanos. Este principio está contenido en nuestra Constitución, como ya fue detallado al igual que la Declaración Universal de los Derechos Humanos *"Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección ante la ley"*, a lo que se añade *"Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación"*²¹.

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se establece que *"la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación"*²². En esa dirección, Naciones Unidas ha adoptado convenios de protección para colectivos que son discriminados con mayor frecuencia, tales como las minorías raciales (1965) las mujeres (1979) los niños (1989) o las personas con discapacidad

¹⁸Art. 45 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

¹⁹ Arts. 53 y 55 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

²⁰Arts. 24 y 25 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay.

²¹Art. 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948.

²²Art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y ratificado por Uruguay el 11 de julio de 1969 por la Ley 13.751.



(2006). En estos Convenios se reconocen derechos específicos, que implican un trato diferenciado. Al otorgar, entonces, un trato diferenciado se busca que esos sectores – que han sido víctimas de injusticias sociales - reciban durante un cierto periodo - un trato preferente en el acceso a ciertos bienes o servicios o a las posibilidades de desarrollo personal de sus miembros, con el objetivo de mejorar la calidad de vida de esos grupos y reparar los perjuicios causados por la discriminación sufrida históricamente.

En Uruguay, y en toda la región, las personas trans constituyen un colectivo en situación de especial vulnerabilidad. En América Latina, las mujeres trans tienen una esperanza de vida de 40 años, de acuerdo a datos de la Organización de Estados Americanos (OEA). El Ministerio de Desarrollo Social (MIDES), estimó que en Uruguay ese dato se ubica en los 35 años. El Primer Censo Nacional de personas trans realizado en 2016 por el MIDES, muestra los altos niveles de discriminación de los que es objeto esta población en nuestro país, estableciendo que la mayoría sufrió o sufre discriminación en el ámbito familiar, escolar y laboral y, en buena medida, han sido excluidas e incluso explícitamente expulsadas, por razones vinculadas a su identidad de género o trans. En el informe del Censo, se establece que el derecho al trabajo, a la educación y a la salud de las personas trans están interrelacionados porque *“la vulneración de uno lleva a la imposibilidad de concretar otros”*. Así, el 67% se ha visto empujado a ejercer trabajo sexual en algún momento de sus vidas, exponiéndose a un contexto de violencia, consumo de sustancias psicoactivas y enfermedades de transmisión sexual.

De acuerdo a los datos del Censo, el 60% de las personas trans no ha completado la enseñanza media, sufriendo altos índices de discriminación en el sistema educativo (75% en enseñanza primaria, y 72% en enseñanza media) El estudio consigna conductas de auto-aislamiento como consecuencia de estas situaciones y *“en muchos relatos aparece la idea del suicidio, la necesidad de aislarse por largos períodos, asumir conductas de riesgo como el uso de sustancias psicoactivas”*

Debido a esta situación las medidas que dispone la Ley para las personas trans no puede considerarse un beneficio ni un privilegio, sino todo lo contrario: se trata de implementar las acciones necesarias para que los derechos sean igualmente ejercidos por todas las personas, entendiendo que hay situaciones de vulnerabilidad, y que los seres humanos tienen distintas necesidades y viven circunstancias que van más allá de su voluntad, como es el caso de la discriminación. La dignidad humana y el goce pleno de nuestra vida son conceptos que contienen distintos requerimientos de acuerdo a la situación en la que nos encontremos. En ese sentido, el Estado tiene la obligación de promover el ejercicio efectivo de los derechos humanos de todas las personas sin exclusiones, y cuando éstas persisten, deben ser objeto de políticas específicas para brindar paliativos y oportunidades a todas las personas.

En el mismo sentido, existe normativa ya desarrollada desde principios del siglo XX en Uruguay, que buscó promover acciones afirmativas para equiparar la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran distintos colectivos o personas. Es el caso de



trabajadores; mujeres; y personas con determinadas afectaciones de salud. En las primeras décadas del siglo XXI, se incorporaron normas afirmativas dirigidas a personas afrodescendientes.; personas en situación de discapacidad; y personas gays y lesbianas. Finalmente, en este permanente proceso de ampliación de derechos, con la aprobación de la Ley 19.684 se incorpora a las personas trans.

5. Derogar la Ley Integral para personas trans N° 19.684 implica desconocer los principios de progresividad y no regresividad de los derechos humanos

Como se ha expresado más arriba, la enumeración de derechos humanos que se expresa en las distintas normas incorporadas en la Constitución de la República, no excluye la incorporación de otros inherentes a la personalidad humana, como los derechos sociales, ambientales y de los colectivos vulnerables y discriminados. Ahora bien, esta posibilidad resultaría poco efectiva si no se acompañara del principio de progresividad y su contracara: la no regresividad en el reconocimiento de derechos.

Estos principios son regularmente discutidos y afirmados por órganos como el Comité de derechos Económicos Sociales y Culturales (CDESC) de Naciones Unidas. El Comité ha establecido que: *“Todas las medidas de carácter deliberadamente regresivo requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga” (...)*²³.

En este sentido, se determina que el Estado debe justificar la plena utilización de los máximos recursos disponibles antes de cualquier medida regresiva y analizar el impacto en los derechos humanos previamente a la adopción de la misma, así como respetar el contenido mínimo esencial de los derechos y la proporcionalidad, temporalidad, y carácter no discriminatorio de la medida.

6. Conclusiones

Sobre la base de los elementos contenidos en el presente informe, la INDDHH señala que:

- a) Reitera la importancia de que la ciudadanía reciba la más amplia información sobre las diferentes opiniones que se plantean en nuestro país respecto a la propuesta de pre-referéndum que será sometida a consideración de la ciudadanía el próximo 4 de agosto.

²³Observación General N° 3 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (CDESC) de las Naciones Unidas.



- b) La INDDHH en cumplimiento de su mandato legal²⁴, entiende pertinente dar a conocer su opinión en cuanto a que la derogación de la Ley Integral para personas trans N° 19.684 desconoce gravemente las obligaciones asumidas por nuestro país uruguayo en materia de defensa, protección y promoción de los derechos humanos ya reconocidos por el Estado uruguayo, al vulnerar los principios de progresividad y no regresividad.

Montevideo, 22 de julio de 2019

**Consejo Directivo de la Institución Nacional de Derechos Humanos y
Defensoría del Pueblo**

²⁴Artículo 4, literales C, G y O de la Ley No. 18.446.