

Perspectiva de género en las decisiones judiciales

A propósito del caso “A.L.J. y otros sobre amparo”.

Por Rocío del Carmen Romero¹

Resumen: *En este caso tenemos la situación de cuatro mujeres trans, que con el Defensor de Primera Instancia y la Comunidad Homosexual Argentina (CHA), promovieron acción de amparo colectivo como mujeres transexuales, con el objeto de que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –GCBA- les brinde un alojamiento adecuado, puesto que no se contemplaba a la personas trans en situación de vulnerabilidad dentro de la política habitacional, esto es porque las alternativas ofrecidas resultaban inadecuadas e ineficaces. La decisión judicial falla a favor de quienes interponen la acción de amparo, haciendo referencia a instrumentos internacionales y locales sobre derechos humanos y la cuestión de género. Queda en evidencia la violencia institucional por parte del Estado al cometer una discriminación por razones de género.*

Palabras clave: violencia institucional, LGBTIQ+, Estado, género, violencia, juez

Análisis del Expediente 36423/2018, Caratulado “A., L. J. y Otros sobre Amparo – Habitacionales y Otros Subsidios”, Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso

Administrativo y Tributario Nro. 2, Sec. 3 (28/11/2019)”

En este caso tenemos la situación de cuatro mujeres trans, que con el Defensor de Primera Instancia y la Comunidad Homosexual Argentina (CHA), promovieron acción de amparo colectivo como mujeres transexuales, con el objeto de que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –GCBA- les brinde un alojamiento adecuado, puesto que no se contemplaba a la personas trans en situación de vulnerabilidad dentro de la política habitacional, esto es porque las alternativas ofrecidas resultaban inadecuadas e ineficaces.

La promoción de amparo en defensa de sus derechos, es totalmente legítima, puesto a que hay una discriminación por omisión, hay una omisión del deber que como garante tiene el Estado, además de que niega otros derechos fundamentales de las personas como el acceso a una vivienda digna. Las políticas públicas tienen que estar orientadas a dar una respuesta eficiente, ante la diversidad de personas, Galtung², habla de violencia estructural: “*la estructura violenta típica, (...), tiene la explotación como pieza central. Esto significa, simplemente, que la clase dominante consiguen muchos más beneficios de la interacción en la estructura que el resto, lo que se denominaría con el eufemismo de intercambio desigual. Esta desigualdad puede llegar a ser tal que las clases más desfavorecidas viven en la pobreza y pueden llegar a morir de hambre o diezmados por las enfermedades, lo que denominaría tipo de explotación (...).*”

En este sentido, hablamos de necro política cuando se decide “quién puede vivir y quien debe morir”, entonces, en este

¹ Estudiante avanzada de abogacía en la Universidad Nacional de San Juan. Contacto: RomeroR361@Gmail.com

² Galtung, J. (2016). La violencia: cultural, estructural y directa. Cuadernos de estrategia, 183: pp. 147-168.

orden de ideas las personas que mueren, es en razón de ser consideradas alejadas de la punta de la pirámide de la estructura social (personas cisgénero, blancas, y con determinado estatus social) (Mbembe)³. Sin dejar de mencionar por la estadística las severas dificultades que poseen para acceder a un empleo y por tal a una vivienda, entonces se vean privadas de ello por causa de prejuicios sociales, (discriminación).

La violencia epistémica que tratándose de intercambios epistémicos, se lleva a cabo por la omisión de las distintas identidades de género, identidades que no coinciden con la norma, con el estereotipo, dicha omisión aunque parece sutil realmente produce un gran daño en los sujetos de modo contundente y gradual (Fricker, M)⁴ atendiendo a la disminución de los grupos LGBTIQ+ por ser tales, el desequilibrio en el sistema social es una prueba de esto, negando a la vez la situación en la que se encuentran, alimentando otros tipos de violencia y exclusión.

Moira Pérez⁵ expresa a “la violencia epistémica en tanto fenómeno estructural, es un soporte clave, aunque poco reconocido, de sistemas de privilegio tales como el racismo, el sexismo y el cissexismo, que se fortalece con su propia imperceptibilidad. (...) la visión de que quienes estudian las comunidades LGBTIQ+ , no reconocen sus recursos epistémicos, y de que hay una objetivización de los mismos, no

humanizan, sino que tratan cómo objeto, cosa que luego se da vuelta cuando aparece la noción de Cisgénero (...).”

Como podemos observar también hablamos de una modalidad de violencia que repercute en las personas de modo consecuente a un daño. Evidentemente esto se transfiere en las políticas públicas, estableciendo quiénes pueden tener acceso y quiénes se consideran grupos vulnerables para la sociedad siempre y cuando no resulten repudiables como las comunidades de la diversidad de género, atendiendo a la desigualdad de oportunidades de una vida mejor y libre de discriminación.

Entonces solicitaron cautelarmente que se ordene su incorporación a alguno de los programas habitaciones disponibles asignándoles fondos suficientes para que puedan abonar un alquiler en la ciudad, como así también se las asistiera en la búsqueda de un alojamiento adecuado o que se les presenten las alternativas habitaciones existentes. Mi postura en este sentido es la del reconocimiento del derecho a una vivienda digna a las personas cualquiera sea su identidad sexual, evidentemente hubo una discriminación con motivo de identidad de género.

El resultado del fallo y en beneficio, el juez de primera instancia resolvió hacer lugar a la medida cautelar. Había verosimilitud del derecho y el encuadre normativo que resultó aplicable al caso. Precisamente, “el Juez remarca respecto a la normativa internacional (haciendo referencia al derecho internacional público del que Argentina es parte) que la declaración de Principios de Yogyakarta establece específicamente en su Principio 15º: «El derecho a una vivienda adecuada que implique la protección contra el desalojo, sin

³ Mbembé, A. (2011). *Necro política* seguido de *Sobre el gobierno privado indirecto*. Melusina. Parte I: “Necro política”, pp. 19-75.

⁴ Fricker, M. (2017). *Injusticia epistémica*. Madrid: Herder Editorial. Introducción, pp. 17-27.

⁵ Seminario de Asociación Pensamiento Penal: "Violencia institucional y burocracias estatales. Herramientas para un abordaje crítico" Docente: Dra. Moira Pérez (UBA/CONICET) / Tutora: Luciana Wisky (UBA)

discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género.»”

En este sentido, se obliga al Estado miembro a asegurar el acceso a una vivienda que sea habitable, pero entre otras cosas accesible, que sea segura, y de que dichos programas sociales den apoyo para que la vulnerabilidad relacionada con la diversidad sexual y a la identidad de género, que la carencia de hogar, o la exclusión social, u otras formas de violencia, como la violencia doméstica y de cualquier otra índole, o la discriminación por incapacidad, a la falta de independencia financiera, que de hecho sufren mucho estos grupos vulnerables y marginados, las ancianidades (supuesto que atraviesa también a las personas y que muchas veces es dejado de lado, por tal, ésta circunstancia influye mucho más aún en el acceso de una vivienda, restringiéndoles las posibilidades a los ancianos, sin mencionar si tienen una identidad de género distinta a la heteronormatividad.), entre otros y al rechazo por parte de familias o sociedad en general, como grupos culturales, se palie y ayude en vez de excluir.

Son muchos los factores que atraviesan a la diversidad de género, entendiendo a la persona en su integralidad y no sólo un aspecto de la vida de ella. Ahora bien, si vamos al orden nacional, el juez destacó que: “la Ley de Identidad de Género N.º 26.743 reconoció el derecho a la identidad de género (art. 1), definido como ‘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’ (art. 2). Con respecto a la legislación local, precisó que el artículo 11 de la Constitución porteña expresamente reconoce y garantiza «el derecho a ser diferente, no admitiéndose discriminaciones que tiendan a la segregación por razones o con pretexto de raza,

etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo».”

Como conclusiones finales al momento de sentenciar, se tuvo en consideración todas estas normativas, como así también un informe elaborado por la Defensoría General de la Ciudad sobre el «*acceso a la vivienda para las mujeres trans, la precariedad habitacional como Perspectiva de género en las decisiones judiciales y resoluciones administrativas principal alternativa*», lo cual si bien siendo muy rara y a la vez grata esta perspectiva de género tomada por la justicia, sirve muchísimo a la hora de sentar precedentes para las generaciones futuras, hablamos de un cambio de paradigma en los procesos judiciales y que se empiezan a visibilizar derechos antes silenciados. Se indicó además en el mismo y con relación al acceso al trabajo, que «*ninguna (mujer trans) tuvo acceso a un empleo en el marco de la formalidad laboral. A estos datos se agregó la investigación realizada por el Programa de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad, que indicó que «el 65,1% (del colectivo en cuestión) vive en cuartos de alquiler de hoteles, casas particulares, pensiones, departamentos ‘tomados’ y/o irregulares ‘condición de vivienda estimada como precaria por el Ministerio de Hacienda del GCBA’, mientras que sólo un 5,9% cuenta con casa propia*».

Este fallo crea además una base para las demandas legales contra proveedores de vivienda privados. Las diferencias salariales, contrataciones/despidos desiguales y violencia motivada por prejuicios con razón de género no tienen que desconocerse a la hora de tener en cuenta los factores que hacen a una persona vulnerable en la sociedad actual, la idea es ir puliendo las mismas al punto de que ya no sean

consideradas personas vulnerables porque las necesidades que tienen se encuentran satisfechas. Si bien hay muchos elementos normativos de los cuales echar manos sobre cuestiones de discriminación por motivos de género, las mismas no tienen un efecto disuasorio -tal como afirma Spade⁶: *“El desempleo en las personas trans -derivado de las condiciones de falta de hogar y apoyo familiar, traumas por violencia, discriminación de potenciales empleadores, consecuencia de necesidades sanitarias no satisfechas y muchos otros factores-, incluso si las interpretaciones legales de las demandas trans de acceso a los baños fuesen mejores, esto no sería ni la punta del iceberg de la pobreza trans”*.

El juez acreditó la verosimilitud del derecho invocado porque se comprobó que la mayoría de las personas pertenecientes al colectivo trans no logran acceder a subsidios habitacionales, toda vez que no consiguen reunir los requisitos que se exigen, dichos requisitos que sabemos excluyen a la comunidad porque además de que no tienen garantizada condiciones dignas de vivienda, los mismos no logran acceder al empleo formal del trabajo, y terminan ejerciendo la prostitución como única fuente de ingresos, razón por la cual también son discriminadxs, entonces llegamos a la conclusión de que poseen baja expectativa de vida -aproximadamente 45 años de edad - y además padecen discriminación por su identidad de género, entre otros tipos de violencia. Entonces tales requisitos necesarios como conseguir un recibo de alquiler o documentación de la propiedad elegida para vivir, les es casi imposible, situándolas en un estado de extrema vulnerabilidad social. En consecuencia, se

ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires llevar a cabo un relevamiento de las personas que conforman el colectivo trans; diseñar un plan de política pública de empleo dirigido a tal colectivo y otorgar a las personas de la población trans que así lo peticionen, un subsidio monetario mediante la inclusión en alguno de los programas existentes, cuyas cuotas deberán ser suficientes para cubrir el valor íntegro de una vivienda en condiciones dignas de habitabilidad, asistiéndolas en caso de ser necesario en la búsqueda de alojamiento.

Entonces, también quisiera hacer hincapié en la educación como herramienta formadora de la ciudadanía en general, es fundamental tener en cuenta la importancia y la necesidad de poner el foco de que desde los niveles más básicos hasta los últimos, se incorporen aprendizajes sobre la diversidad, es decir, que la Educación Sexual Integral sea aplicada de un modo eficiente, para dar como resultado que, de lo aprendido, o mejor dicho de lo deconstruido, rompan los estereotipos sobre la identidad y el género que giran en torno a la mirada binaria, cisexista, precisamente los prejuicios y esos estereotipos de género, de los que se derivan las ideas estandarizadas de masculinidad y feminidad, los que dan lugar a las violaciones de derechos en los que caen los Estados. Dichas violaciones que afectan a las personas trans poniendo en riesgo su derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, a la intimidad, a la libertad de expresión y a no sufrir tortura ni otros tratos inhumanos y degradantes, todas cuales reza nuestra Constitución Nacional.

En este orden de ideas hablamos entonces de la noción de muerte lenta, concepto que se visibiliza en este caso, cuando hacemos referencia a la situación de estrés, y de desgaste emocional provocada

⁶ Spade, D. (2015). Una vida “normal”. Violencia administrativa, política trans crítica y los límites del derecho. Barcelona: Bellaterra, Capítulo 4, “Administrando el género”, pp. 141-171.

por la negativa a reconocer a las personas su género, lo cual hace que aumente su vulnerabilidad, por lo cual produzca su desgaste físico y emocional que los lleva a desaparecer de la sociedad, las mismas políticas públicas que ejercen violencia administrativa, a través de no brindar soluciones eficientes llevan a la muerte lenta de tales sujetos. Lo que contribuye a que los mismos puedan sufrir problemas de salud mental como la depresión y la ansiedad.

Quisiera citar una frase que escuché en alguno de los congresos a los que asistí *“La transexualidad no es un capricho, es que la transexualidad existe, y no es una enfermedad.”* Desde el punto de vista de la ciencia médica las personas trans, ya que se consideraban repudiables para la sociedad, dignos de rechazo, son personas con un “trastorno psiquiátrico”. Lo mismo que en el área del derecho, las colectividades tuvieron un reconocimiento gradual y ahora a los ojos del derecho internacional público las personas trans son uno de los colectivos (dentro de la diversidad sexual) que más violaciones de derechos humanos sufren, justamente debido a que su identidad es negada por los Estados, lo cual lleva también a la expresión de violencia institucional.

El problema está en que aún transitamos en el proceso de colonialidad y nos dejamos dominar por los estereotipos impuestos de género, estereotipos dañinos para la sociedad en general y que aun así dichas prácticas se encuentran legitimadas a través de conductas repetitivas de discriminación y violencia hacia los no normados. Brindar una solución adecuada a los fines de atender sus necesidades habitacionales, con respeto al derecho a la libre determinación de su plan de vida. Dicha la omisión, niega la clara situación de vulnerabilidad producto de su

trayectoria de precarización laboral y de la discriminación que sufren como consecuencia de su identidad de género, circunstancia que se ve agravada por la situación de discapacidad, en ese contexto, surge la necesidad de proveer un ambiente adecuado e higiénico, lo cual hace que sea necesaria la ayuda estatal para brindar herramientas que les permitan asegurarle una vida digna y libre de discriminación.

Con una especial mirada en torno a la identidad de género, en los fundamentos de la sentencia se denota la atención en la construcción del género libre de prejuicios y, destaca la importancia de que las distintas dependencias públicas, inclusive el sistema judicial, adopten un prisma de perspectiva de género, para intervenir positivamente sobre las desigualdades estructurales en el acceso a bienes materiales y simbólicos que afectan a las personas en función de su expresión de género. También, para fundar la misma, se analiza el marco jurídico del derecho a una vivienda adecuada y ante el peligro inminente de vivir en situación de calle, destacaría entonces la importancia de la garantía sustancial de la obligación de no regresividad, no volver hacia atrás, que protege a la persona en el nivel de goce del derecho fundamental alcanzado. El derecho siempre establece que todas las personas son libres e iguales, pero es necesario darse cuenta de que existen diferencias efectivas, implementadas cultural y estructuralmente y que no puede mantenerse la libertad y la igualdad en un plano simplemente formal, en este orden de ideas decimos entonces que la justicia debe dirigir su atención equilibrando las desventajas. Siguiendo lo expuesto anteriormente, quisiera recalcar que no basta con cambiar las leyes sino cambiamos nuestra mirada y nuestros propios hábitos, en gran medida depende de cada una y cada uno de nosotrxs cambiar

esa mirada. Cualquiera que se vea vulnerado en sus derechos y que vive esta real situación de violencia, debe animarse a gritar y reclamar sus derechos, para que la justicia no se olvide de los convenios, para que la sociedad no se olvide de las represiones por discriminación, si queremos cambiar la historia, tenemos que cambiar la nuestra y dejar de silenciarnos. Por eso, por un lado si bien hay que demarcar estas situaciones para recalcar derechos, estamos no sólo haciendo valer los nuestros sino que también hacemos valer la de los demás sentando precedentes judiciales.

Da la sensación de que no existe una palabra, una oración o un texto que pueda definir algo tan desastroso y doloroso como lo es la violencia estructural. Es común escuchar que la violencia se ha normalizado, no permitamos que cualquier tipo de violencia y en especial al caso analizado que tiene como objeto la comunidad LGBTIQ+ se siga perpetrando en la sociedad.

Se trata de deconstruirnos, informarnos, hablar, comentar, entre otras acciones que podemos tomar, para así lograr que las personas víctimas de violencia se sientan acompañadas, no sólo técnicamente, si no también emocionalmente. Es importante que la ayuda no sea sólo folletería por parte del Estado que dice incluir dentro de las políticas públicas a las diversidades de identidades de género, si no también brindar apoyo eficiente “humano”. No nos olvidemos de que tenemos que tener las mismas condiciones de acceso a la igualdad de oportunidades, comencemos a contribuir de manera eficiente a las problemáticas, este fallo es un claro ejemplo de eso, cómo es la de tener una vivienda digna, derecho a la vida, a la salud e integridad física, que no sean privilegios para algunxs, sino que sean derechos para todxs. De esta manera

lograríamos no sólo la justicia que queremos, sino también la que necesitamos.