

EL CAMBIO DE IDENTIDAD DE GÉNERO FRENTE A LA AUTONOMÍA DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS

THE CHANGE IN GENDER IDENTITY VERSUS THE AUTONOMY OF RELIGIOUS CONFESSIONS

JUAN G. NAVARRO FLORIA
Pontificia Universidad Católica Argentina¹

https://doi.org/10.55104/ADEE_00032

Recibido: 30/10/2023

Aceptado: 16/11/2023

Resumen: Una sentencia de la Corte Suprema de la República Argentina reafirma el principio de autonomía de las confesiones religiosas y de neutralidad religiosa del Estado. Rechazó la pretensión de una persona transexual de reemplazar su partida de bautismo por otra donde no se infiriese el sexo que tenía al nacer y reconoció la autonomía de la Iglesia en el modo de llevar sus registros sacramentales sin interferencia de los jueces estatales. También ratificó la constitucionalidad del Acuerdo entre la Santa Sede y la República Argentina.

Palabras clave: identidad de género, registros parroquiales, autonomía, datos personales, Argentina.

Abstract: A ruling by the Supreme Court of the Argentine Republic reaffirms the principle of autonomy of religious confessions and religious neutrality of the State. It rejected the claim of a transsexual person to replace their baptismal certificate with another that did not infer the sex they had at birth; and recognized the autonomy of the Church in the way of keeping its sacramental records without interference from state judges. It also ratified the constitutionality of the Agreement between the Holy See and the Argentine Republic.

¹ Este trabajo es realizado en el marco del Proyecto IUS «Derecho y Religión» de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina, y del proyecto de I+D+i PID2020-114400GB-I00, financiado MCIN/ AEI/10.13039/501100011033/.

Keywords: gender identity, parish records, autonomy, personal data, Argentina.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Antecedentes normativos. 2.1 Legislación en materia de «identidad de género». 2.2 La protección de datos personales. 2.3 Marco normativo de la relación «Iglesia-Estado». 3. El caso resuelto. 3.1 Los hechos. 3.2 Aspectos procesales. 4. Problemas que se plantean. 4.1 Naturaleza de los registros eclesiales de los sacramentos. 4.2 Autonomía de las confesiones religiosas. 4.3 El conflicto entre autonomía de las confesiones e intimidad personal. 4.4 Discriminación alegada en razón de la orientación sexual. 4.5 Derecho de acceso a la jurisdicción y a una decisión judicial. 5. Excursus sobre la actual praxis eclesial. 6. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

Un caso resuelto por la Corte Suprema de la República Argentina² es el que motiva estas líneas, dado que pone sobre la mesa cuestiones novedosas y de gran importancia. O mejor dicho, actualiza algunas discusiones ya conocidas en el campo del Derecho Eclesiástico, y reiteradas en razón de cambios legislativos y fundamentalmente evoluciones culturales recientes. Se trata de algunos de los desafíos que presenta a las confesiones religiosas la permisión por parte de la legislación estatal en orden al «cambio de sexo» o variación de la identidad de género de las personas.

El universo de problemas que se suscitan a raíz de estas evoluciones legislativas es muy amplio. El caso en cuestión aborda solamente algunos, pero permite vislumbrar otros. La jerarquía del Tribunal que lo resolvió en última instancia³, otorga relevancia a lo decidido, lo mismo que la unanimidad alcanzada entre sus miembros en la fundamentación de la sentencia.

² «Rueda, Alba c. Arzobispado de Salta s/habeas data», Exp. Civ. 61.637/2018/SCJ, sentencia del 20 de abril de 2023. El texto de la sentencia puede verse en <<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinks.JSP.html?idDocumento=7835261>>. El dictamen previo del Procurador General de la Nación, al que la Corte remite, puede verse en <<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7835264&cache=1698673403126>> (todos los links mencionados en este artículo fueron accedidos el 30/10/2023).

³ Al menos por ahora, ya que tratándose de un típico caso de «litigio estratégico» es muy de prever que sus impulsores quieran llevar el caso al conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal como ya lo han anunciado.

2. ANTECEDENTES NORMATIVOS

Conviene para comprender mejor el caso exponer muy brevemente algunos antecedentes normativos del Derecho argentino, que explican el planteo y permiten ver algunas de las cuestiones en danza.

2.1 Legislación en materia de «identidad de género»

La cuestión de la identidad de género ha irrumpido de manera notable en la legislación y en la jurisprudencia argentinas, como en muchos otros países⁴.

La República Argentina cuenta con una legislación extraordinariamente permisiva en materia de reconocimiento civil de la identidad de género autopercibida, legislación que comparte muchas características con la reciente legislación española en la materia (Ley 4/2023). La norma más relevante en la materia es la ley 26.743 del año 2012⁵, que proclama el «derecho a la identidad de género» y dispone que «*Toda persona tiene derecho: a) Al reconocimiento de su identidad de género; b) Al libre desarrollo de su persona conforme a su identidad de género; c) A ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo en los instrumentos que acreditan su identidad respecto de el/los nombre/s de pila, imagen y sexo con los que allí es registrada*» (art.1).

Para la ley, «*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). Cuando la norma dice que «puede» modificarse la sexualidad mediante cirugías o medios farmacológicos implica que esas intervenciones no son necesarias para modificar la identidad registral de género, de manera que una persona puede convertirse en legalmente mujer siendo biológica y funcio-

⁴ Sobre la cuestión en general ver BASSET, Úrsula, «La búsqueda de la igualdad y la inequidad de género. Problemas lógicos, semánticos, axiológicos, convencionales, constitucionales y sus derivaciones», en RIVERA, Julio César y otros (directores), «*Tratado de los derechos constitucionales*», Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, T.º I, pp. 930-961. En la misma obra y desde otra perspectiva: ANDÍA, María Gracia, «Movilización legal e igualdad: experiencias del colectivo LGBT en Argentina», *op.cit.*, pp. 1083-1131.

⁵ «Ley de identidad de género», publicada en el Boletín Oficial el 24/5/2012.

nalmente varón, o en varón siendo biológica y funcionalmente mujer. Es así como se han dado casos de varones (jurídicamente hablando) que han quedado embarazados y dado a luz, por ejemplo.

El procedimiento para el cambio de identidad de género («*rectificación registral del sexo*» y «*cambio del nombre de pila e imagen*») en el caso de personas mayores de edad consiste en una mera presentación administrativa ante el Registro Nacional de las Personas, sin ninguna intervención judicial⁶ ni de terceros (por ejemplo: sin intervención del cónyuge en caso de ser casada la persona, ni averiguación de eventuales antecedentes criminales o procesos judiciales en curso que la afecten), reiterando la ley que «*En ningún caso será requisito acreditar intervención quirúrgica por reasignación genital total o parcial, ni acreditar terapias hormonales u otro tratamiento psicológico o médico*» (art. 4). Lo mismo ocurre en el caso de menores de edad, con la salvedad de que en esos casos deben concurrir las voluntades de sus representantes legales y del propio menor. Los trámites son gratuitos y no requieren patrocinio letrado.

Las intervenciones quirúrgicas o tratamientos hormonales para adecuar la apariencia física al género autopercebido están incluidas en el plan médico obligatorio que deben proporcionar «los efectores del sistema público de salud» tanto públicos como privados. Ellos no requieren autorización judicial o administrativa, salvo en el caso de los niños en los que sí se prevé una autorización judicial que debe ser otorgada dentro de los sesenta días de requerida y acreditado el consentimiento informado del menor y sus representantes (art. 11).

La ley concluye con una norma amplísima: «*Toda norma, reglamentación o procedimiento deberá respetar el derecho humano a la identidad de género de las personas. Ninguna norma, reglamentación o procedimiento podrá limitar, restringir, excluir o suprimir el ejercicio del derecho a la identidad de género de las personas, debiendo interpretarse y aplicarse las normas siempre a favor del acceso al mismo*» (art. 13).

2.2 La protección de datos personales

La reforma de la Constitución Nacional argentina del año 1994 introdujo en ella una norma novedosa referida a la acción de *habeas data*: «*Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos,*

⁶ Ésta sólo se prevé para revertir una rectificación registral ya realizada (art. 8), es decir, para un nuevo cambio de género de la misma persona.

o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos» (art. 43)⁷.

Como consecuencia de ella, fue dictada la ley 25.326 de protección de datos personales⁸ que *«tiene por objeto la protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean éstos públicos, o privados destinados a dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a la información que sobre las mismas se registre» (art. 1)*. Sus términos son similares a los de la Constitución y, notoriamente, se refiere a registros o bancos de datos «públicos», y «privados destinados a dar informes» (la precisión es relevante en el caso que nos ocupa).

La norma protege especialmente a los «datos sensibles», entre ellos los referidos a «convicciones religiosas, filosóficas o morales» y «a la vida sexual» (art. 2). *«Queda prohibida la formación de archivos, bancos o registros que almacenen información que directa o indirectamente revele datos sensibles. Sin perjuicio de ello, la Iglesia Católica, las asociaciones religiosas y las organizaciones políticas y sindicales podrán llevar un registro de sus miembros» (art. 7, inc. 3)*. La excepción expresamente prevista a favor de las comunidades religiosas, y nominalmente de la Iglesia Católica, es obviamente relevante también en este caso.

Los datos que contengan los archivos o bases en general *«deben ser ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos en relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido»*, accesibles a su titular, actualizables a demanda del interesado (art. 4) y en principio sólo obtenibles con consentimiento libre e informado de su titular (art. 5).

2.3 Marco normativo de la relación «Iglesia-Estado»⁹

La Constitución argentina de 1853 atribuyó unilateralmente al Gobierno Federal (sin la conformidad de la Iglesia Católica) el ejercicio del derecho de

⁷ Cfr. GUEVARA PALACIOS, Augusto, «El habeas data en el ordenamiento jurídico argentino»; y PALAZZI, Pablo y GONZÁLEZ BRÉARD, Lucila, «El habeas data en la Constitución Nacional», ambos en RIVERA, Julio César y otros (directores), *«Tratado de los derechos constitucionales»*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, T.º III, pp. 735-758 y 759-797 respectivamente.

⁸ Publicada en el Boletín Oficial el 2 de noviembre de 2000. Al tiempo de escribir estas líneas está en estudio su reemplazo por una nueva ley en la materia.

⁹ Entre muchos otros, sobre este tema ver SANTIAGO, Alfonso, «El estatus de la religión y de la Iglesia Católica en la Constitución Nacional», en RIVERA, Julio César y otros (directores), *«Tratado de los derechos constitucionales»*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2014, T.º II, pp. 620-668.

Patronato, que se entendió «heredado» de los reyes de España, manifestado principalmente en el pretense derecho de selección y presentación de obispos; de aprobación de órdenes religiosas, y de concesión del pase o exequatur para los documentos emanados del Papa o de los concilios. Todo ello quedaba sujeto a un ulterior «arreglo» mediante la firma de un concordato, que demoró varias décadas en concretarse, durante las cuales se aplicó un *modus vivendi* acordado de hecho y que se desarrolló con escasos contratiempos.

En octubre de 1966 se puso fin al régimen de Patronato¹⁰ mediante la firma de un Acuerdo entre la Santa Sede y la República Argentina¹¹, breve y conciso, que en lo que aquí interesa invoca como fundamento «los principios del Concilio Vaticano II» (entre los que descuella el de autonomía, mencionado en el § 76 de la Constitución *Gaudium et Spes*), y que dispone en su artículo I: «*El Estado Argentino reconoce y garantiza a la Iglesia Católica Apostólica Romana el libre y pleno ejercicio de su poder espiritual, el libre y público ejercicio de su culto, así como de su jurisdicción en el ámbito de su competencia, para la realización de sus fines específicos*».

Ese artículo, concebido en términos muy generales, tuvo sin embargo a lo largo del tiempo distintas e importantes aplicaciones. Por ejemplo, la Corte Suprema definió que implicaba «la más plena referencia al ordenamiento jurídico canónico» en materia del régimen de administración y disposición de bienes eclesiásticos¹², o de cuestiones disciplinarias y relaciones entre los clérigos y las autoridades de la Iglesia¹³. Esos precedentes son citados en la sentencia del caso «Rueda» que da origen a este comentario.

Como es de estilo, en el Acuerdo se prevé que las Partes «*resolverán amistosamente las eventuales diferencias que pudiesen presentarse en la interpretación y aplicación de las cláusulas del presente Acuerdo*» (art. VI). El resto de las normas del tratado son poco relevantes para el tema que aquí nos ocupa.

¹⁰ Las cláusulas constitucionales referidas a ese régimen fueron quitadas del texto constitucional en la reforma de 1994, aunque ya habían dejado de aplicarse desde 1966. Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., «Iglesia, Estado y libertad religiosa en la constitución reformada de la República Argentina», *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. XII, 1996, pp. 543-557.

¹¹ El Acuerdo fue íntegramente negociado por un gobierno constitucional que sin embargo no llegó a suscribirlo. La firma, sin ningún cambio, se realizó bajo un subsiguiente gobierno de facto, y la aprobación se produjo por una ley también de facto o decreto ley, 17.032, publicada en el Boletín Oficial el 22 de diciembre de 1966. Ver PADILLA, Norberto, «*A treinta años del Acuerdo con la Santa Sede*», Buenos Aires, Secretaría de Culto, 1996; y FRÍAS, Pedro, «El Acuerdo entre la Santa Sede y la República Argentina», en *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, t.º XXV, 1986, pp. 223-262.

¹² Caso «Lastra», Fallos 314:1324 (<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3019>).

¹³ Caso «Rybar», Fallos 315:1294 (<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=3514>).

Cabe anotar que la Constitución Nacional, luego de la reforma de 1994, no solamente encomienda al Poder Ejecutivo la firma de concordatos con la Santa Sede, sino que dice de modo expreso que los tratados internacionales, «y los concordatos», tienen jerarquía superior a las leyes. También conviene recordar que el Acuerdo no innovó en lo que dispone el art. 2 de la Constitución y que confiere un trato especial a la Iglesia Católica («*El Gobierno Federal sostiene el culto católico apostólico romano*»), norma que no fue alterada tampoco en la reforma constitucional de 1994¹⁴.

3. EL CASO RESUELTO

Es en ese panorama legislativo que se plantea el caso que motiva este comentario, y que se inscribe como puede suponerse en un contexto más amplio: el de la difusión y promoción de la llamada «ideología de género», que en Hispanoamérica en general y en la Argentina en particular se da en los últimos de años de modo singularmente virulento. Sus sostenedores, entre ellos pero no únicamente algunos grupos feministas radicales, han identificado como adversario a las iglesias y comunidades religiosas, entre ellas (pero tampoco únicamente) la Iglesia Católica. El enfrentamiento se hizo muy evidente en ocasión de las discusiones tendientes a la legalización del aborto, que como es sabido se produjo en la Argentina con una extraordinaria amplitud¹⁵.

En esa dinámica de enfrentamiento se inscriben una serie de causas judiciales identificadas como «litigios estratégicos», porque más allá de los casos individuales que las originan, son promovidas con la ostensible intención de provocar cambios jurisprudenciales y legislativos tendientes a erradicar o arrinconar tanto como sea posible la presencia del factor religioso en la sociedad. Son litigios promovidos por personas, abogados y asociaciones civiles que ac-

¹⁴ Sobre el alcance y significado del Artículo 2 de la Constitución, la interpretación actual de la Corte Suprema fue expuesta por ésta en su sentencia en el caso «Castillo», 12/12/2017: «En este sentido, esta Corte ha manifestado en numerosas ocasiones antes de 1994 –y el presente caso es oportunidad de reiterarlo– que ningún culto reviste el carácter de religión oficial del Estado argentino» y que «la aludida norma constitucional se limita a privilegiar a la Iglesia Católica en sus relaciones con el Estado coadyuvando, a la vez, al sostén y protección económica de los gastos de ese culto, los cuales serían pagados por el tesoro nacional, incluidos en su presupuesto y sometidos, por consiguiente, al poder del Congreso» (Fallos: 312:122) (ver el fallo íntegro en «<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7423592&cache=1698673828554>»).

¹⁵ Ley 27.610 (Boletín Oficial del 15/1/2021), que instituye el aborto prácticamente ilimitado y declarado como un derecho de las «personas gestantes» y un deber para el personal sanitario.

túan de manera coordinada, trascendiendo las fronteras nacionales y con amplio despliegue en medios de comunicación.

3.1 Los hechos

El caso «Rueda»¹⁶ es el de una persona nacida de sexo masculino y que como tal recibió, en su infancia y por decisión de sus padres, los sacramentos del bautismo y la confirmación en la Iglesia Católica, en sendas parroquias de la Arquidiócesis de Salta. Años después, y antes de la aprobación de la ley de identidad de género 26.743 referida más arriba, Rueda obtuvo un cambio de género en razón de su identidad autopercebida como femenina, adoptando el nombre «Alba». Se trataba y se trata de una dirigente y militante del movimiento LGBTTIQ+.

En determinado momento Rueda, invocando su deseo de ser madrina de bautismo de una niña¹⁷, requirió a la Arquidiócesis de Salta la eliminación de las actas de bautismo y confirmación originales, y su sustitución por otras donde se la identificase con su actual nombre civil femenino, y como mujer. La arquidiócesis, más allá de alguna hesitación inicial, accedió a realizar una anotación marginal en las actas (sin eliminarlas, como pretendía Rueda) dejando constancia del cambio civil de identidad de género y del nuevo nombre (femenino) de la persona bautizada.

Esa anotación marginal no satisfizo a Rueda, que alegó que la Iglesia estaba obligada a someterse a la ley civil y no podía negarse a modificar sus registros en el sentido pretendido, reconociéndola «a todos los efectos» como mujer y ocultando o eliminando cualquier referencia a su sexo de nacimiento y bautismo. Es fácil colegir que, con alta probabilidad, uno de esos «efectos» podría ser la pretensión de contraer matrimonio sacramental con un varón¹⁸. Adicionalmente, Rueda formuló una interpretación personal de algunas normas del Código de Derecho Canónico, que según esa inteligencia avalarían su preten-

¹⁶ Si bien en las instancias judiciales inferiores los tribunales tomaron la precaución de no identificar por su nombre, sino con iniciales, a quien había promovido la causa, la Corte Suprema publicó la sentencia con nombre completo. Como por otra parte la protagonista ha dado amplia difusión mediática a su caso, utilizamos aquí su nombre.

¹⁷ Ni esa circunstancia ni alguna eventual negativa por parte de la Iglesia a admitirla como tal fueron probadas en el juicio.

¹⁸ Martín Sánchez considera en un meduloso estudio las incidencias que la legislación en materia de transexualidad pueda tener en la libertad religiosa, y no considera esa posible situación, seguramente por dar por supuesto que sería absolutamente inadmisibles para la Iglesia Católica un matrimonio entre una persona transexual y otra de su mismo sexo de nacimiento, dado que «la Iglesia Católica no reconoce la transexualidad» (MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro, «Transexualidad y libertad religiosa», *Derecho y Religión*, vol. XVIII, 2023, pp. 7-38).

sión de eliminar el acta de bautismo, y reclamó que el juez civil obligase a la autoridad eclesiástica a admitir tal interpretación.

Dado que la Arquidiócesis había fundado su decisión en la norma del Acuerdo de 1966 entre la Argentina y la Santa Sede que reconoce a la Iglesia autonomía en el ámbito de su jurisdicción, entendiendo que la registración de los sacramentos cae dentro de ese campo, la subsiguiente demanda judicial incluyó la pretensión de que el juez civil decretase la inconstitucionalidad de dicho Acuerdo. La inconstitucionalidad fue alegada por considerar que el concordato no podía desconocer derechos humanos fundamentales (naturaleza que la demandante atribuyó al derecho a mutar su identidad de género), y también por negarle legitimidad democrática en atención a haber sido firmado por un gobierno «de facto».

Frente a la demanda judicial, la arquidiócesis adujo que los jueces civiles carecían de jurisdicción sobre la Iglesia Católica en lo referido a cuestiones sacramentales (entre ellas, el modo de registrar los sacramentos) por caer ellas dentro del ámbito de autonomía reconocido por el Acuerdo y, más allá de éste, por aplicación del principio de autonomía que debe presidir las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas en general. La arquidiócesis no cuestionó el derecho del Estado de otorgar en su propio ámbito de competencia el reconocimiento que considerase oportuno a la identidad de género autopercebida por los ciudadanos, pero advirtió que para el Derecho Canónico los conceptos de «varón» y «mujer» hacen referencia indiscutible a una realidad biológica independiente de las percepciones o deseos de los individuos; y que por otra parte ser varón o mujer (en ese sentido biológico) es algo que tiene consecuencias jurídicas relevantes en el ámbito eclesial: no puede desconocerse —por ejemplo— que la diversidad de sexos es esencial para la celebración del sacramento del matrimonio, o que el sacramento del orden está reservado a los varones (biológicamente tales).

3.2 Aspectos procesales

La demanda de Rueda fue presentada como una acción de *habeas data*, que tiene un trámite procesal peculiar y excepcional¹⁹. Esa acción puede tener dos objetos diferentes: a) «*tomar conocimiento de los datos personales almacenados en archivos, registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proporcionar informes*» (ciertamente no era el caso, porque Rueda conocía perfectamente los registros sacramentales que le competían) o b) la «*rectificación, supresión,*

¹⁹ Ley 25.326 (Boletín Oficial del 2/11/2000). Una de sus excepciones es que el juicio tramita ante el juez del domicilio del demandante y no del demandado, por lo que en el caso tramitó ante la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, y no la de Salta como hubiera sido normal.

confidencialidad o actualización» de datos falsos, inexactos o desactualizados, o cuyo tratamiento esté prohibido por la ley (art. 33.b de la Ley 25.326).

La sentencia de primera instancia, acaso como vía para eludir la cuestión de fondo, desestimó la demanda con un argumento formal: consideró que la vía judicial no estaba expedita, porque no se había agotado la vía interna eclesial con un eventual recurso ante la Santa Sede contra la decisión del arzobispo. Sin perjuicio de ello, analizó extensamente la impugnación referida a la constitucionalidad del Acuerdo de 1966 y la rechazó, afirmando la vigencia y plena constitucionalidad de la norma. Es claro que ese modo de decidir era al menos inquietante, porque habría que preguntarse qué ocurriría si efectivamente el caso fuera llevado a conocimiento de la Santa Sede, y ésta confirmase la decisión del obispo: ¿Se consideraría en tal caso la juez civil habilitada para revisar la legalidad de la decisión del Papa? Felizmente, en las instancias sucesivas la contienda fue mejor enderezada.

La Cámara Nacional en lo Civil confirmó el rechazo de la demanda, con mejores fundamentos²⁰. Advirtió que la cuestión que debía resolver consistía en definir si la controversia era materia civil o eclesiástica, con la consecuencia en este último caso de estar reservada a la jurisdicción eclesiástica con exclusión de cualquier intervención de los jueces civiles. Y concluyó que se trataba de materia reservada al ámbito eclesiástico, sin que fuese admisible que los jueces civiles sean competentes para interpretar y determinar el modo en que deben aplicarse las normas canónicas. Como se advierte, hay ahí dos cuestiones fuertemente vinculadas: la ley aplicable (civil o canónica) y la jurisdicción llamada a resolver el conflicto.

Contra esa decisión Rueda recurrió a la Corte Suprema, que dictó la sentencia definitiva en el caso.

4. PROBLEMAS QUE SE PLANTEAN

4.1 Naturaleza de los registros eclesiásticos de los sacramentos

Un tema largamente debatido en la jurisprudencia de varios países es el de la naturaleza jurídica de los registros eclesiásticos de sacramentos. Importa saber si ellos conforman bases de datos sujetas a alguna forma de control estatal en el marco de las normas y procedimientos para la protección de datos personales. Como es sabido, la jurisprudencia española se ha decantado por

²⁰ CNCiv, sala C, 13/11/2019, sentencia publicada en «El Derecho» el 20 de agosto de 2020 con una excelente nota de Octavio LO PRETE: «Autonomía de las confesiones religiosas en un fallo reciente (ley de identidad de género y registros parroquiales)».

negarles esa calidad y por lo tanto eximirlos de los controles que sí se realizan sobre las bases de datos en sentido propio.

Así por ejemplo en España, el Tribunal Supremo ha rechazado las acciones emprendidas por diversas personas, con fundamento en la Ley Orgánica 15/1999 de protección de Datos de Carácter Personal, tendientes a suprimir constancias en libros de bautismos de la Iglesia Católica. La sentencia del 19 de septiembre de 2008 de ese Tribunal rechazó esas demandas, considerando que «los Libros de bautismo no constituyen ficheros» ya que no son un «conjunto organizado» sino «una pura acumulación [de datos] que comportan una difícil búsqueda, acceso e identificación en cuanto no están ordenados ni alfabéticamente, ni por fecha de nacimiento, sino sólo por las fechas de bautismo, siendo absolutamente necesario el conocimiento previo de la Parroquia donde aquel tuvo lugar, no resultando además accesibles para terceros distintos del bautizado, que no podrían solicitar ajenas partidas de bautismo»²¹.

En sentido similar («El libro de bautismos es un registro del hecho histórico de haber sido administrado el bautismo en una determinada fecha y no un conjunto organizado de datos personales de miembros de la religión católica») se ha expedido el Tribunal Constitucional del Perú²².

La Corte argentina no profundizó en el tema, pero sí enfatizó en su sentencia que las actas de bautismo constituyen registros meramente internos, carentes de eficacia o trascendencia civil. La Corte recuerda que en el pasado (hasta la creación de los Registros Civiles, ordenados por la ley 2393 de matrimonio civil del año 1888) los asientos parroquiales hacían las veces de registros del estado civil y constituían la prueba del nacimiento, defunción y matrimonio de las personas, incluso bajo la vigencia del Código Civil de 1870. La Corte dice, erróneamente, que la creación de los registros civiles puso fin al «monopolio de la Iglesia Católica» en la materia. Eso no es cierto en lo que se refiere al supuesto «monopolio», porque ya desde la década de 1820 distintas normas habían atribuido a los asientos o registros de las «iglesias disidentes» el mismo valor que los llevados por la Iglesia Católica, y otorgado a los pastores protestantes funciones análogas a las que cumplían los párrocos católicos en la materia²³. Pero en todo caso, es verdad que los registros parroquiales (o sus equivalentes de otras confesiones religiosas) no tienen actualmente la virtualidad de ser prue-

²¹ Ver más extensamente sobre esta sentencia, ARENAS RAMIRO, Mónica, «Protección de datos personales y apostasía: la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXVI (2010), pp. 683-702.

²² Sentencia del 12/9/2011, Rec. 00928-2011.

²³ Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., «Las confesiones religiosas distintas de la Iglesia Católica en el derecho argentino», *El Derecho*, pp. 151-897.

ba de hechos o actos con relevancia civil, y son meramente registros de uso interno de las confesiones religiosas.

La Cámara Civil en su sentencia había omitido tratar esta cuestión, puesto que al declararse incompetente para resolver el caso no consideró necesario hacer ese análisis. Pero en el dictamen previo del Fiscal General ante la Cámara sí se abordó el tema, concluyendo el funcionario que la ley de identidad de género no impone «la obligación de modificar toda la documentación, sea o no acreditante de identidad, y a toda persona más allá de los organismos estatales pertinentes previstos en la normativa». Es decir: los registros sacramentales no se cuentan entre los registros estatales de identidad de las personas, que deban ser modificados como consecuencia de una variación en la identidad de género, ya que las partidas de bautismo consisten en «la registración, en libros eclesiales propios de la demandada, llevados conforme a su legislación canónica, de un acto estrictamente religioso como es un sacramento».

El Fiscal de Cámara expresamente afirma que «los registros que se pretenden alterar en la especie no se hallan alcanzados, por su índole y naturaleza, por la ley 25.326» [de habeas data]; y por otra parte, la supresión no procede porque «la información que contiene datos objetivos relativos a las personas (en el caso, el dato fáctico de una celebración religiosa –bautismo– llevada a cabo en un ámbito religioso –parroquia...–, en una fecha determinada... y presentándose al bautizando con los nombres que legítimamente tenía en esa fecha...), no sería por sí discriminatoria. Menos aún si, como en el caso, no se trata de un registro “público” y de acceso a terceros». No se trata de datos falsos ni erróneos, y su actualización se cumple mediante la anotación marginal.

El Procurador General de la Nación (Fiscal ante la Corte Suprema), por su parte, en su dictamen, citando el precedente ya recordado del Tribunal Constitucional español, advierte que «la inscripción baptismal cumple una función religiosa importante y se trata de una constancia de carácter reservado, conforme surge del canon 535 del Código de Derecho Canónico, incorporada a un libro que lleva en forma descentralizada cada parroquia y que no contiene información organizada en base a criterios que faciliten la búsqueda o tratamiento sistemático de los datos, todas condiciones que hacen muy improbable y dificultoso el acceso a terceros».

La Corte, en su sentencia, concluye que «los registros sacramentales cuya rectificación solicita la accionante se encuentra exclusivamente regulados por el derecho canónico en tanto dan cuenta de actos eminentemente religiosos –como son los sacramentos del bautismo y confirmación– y su utilidad se limita a la comunidad religiosa, por cuanto reflejan la pertenencia y estado sacramental de las personas que forman parte de dicha comunidad, son conservados en libros

de uso propio y no tienen efectos sino dentro del seno de la Iglesia Católica», de modo que «no tienen la virtualidad de probar la identidad civil». Por lo que «todo lo referido a los registros sacramentales [...] se encuentra dentro de un ámbito eminentemente eclesiástico respecto del cual el Estado Argentino reconoció a la Iglesia Católica Apostólica Romana el libre ejercicio de su autonomía y jurisdicción en los términos del Concordato»²⁴.

4.2 Autonomía de las confesiones religiosas

El núcleo central de la decisión de la Corte argentina en el caso «Rueda», es la afirmación de la autonomía de las confesiones religiosas, elevada a la categoría de principio derivado de otro principio que también enfatiza la Corte: el de neutralidad del Estado.

Respecto de éste último, la tajante afirmación de la Corte es bastante novedosa. El Alto Tribunal deriva el «principio de neutralidad», que no es mencionado en esos términos en el texto constitucional ni en las leyes, de los artículos 14 y 19 de la Constitución que refieren respectivamente a la «libertad de culto» y a la libertad de conciencia en sentido amplio, y el art. 20 que garantiza los mismos derechos a los extranjeros. Esas normas que estaban ya en el texto original de 1853, la Corte las lee (correctamente) en conjunto con las previsiones en materia de libertad religiosa de los tratados internacionales de derechos humanos que tienen jerarquía constitucional desde 1994 (en concreto, cita como era de esperar al art. 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al art. 18 tanto de la Declaración Universal de DD. HH. como del PIDCP, y al art. III de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre), y de ese plexo normativo deduce y atribuye al legislador constituyente el propósito y cuidado de establecer la mencionada neutralidad y «no obligar a los ciudadanos a una uniformidad».

Es llamativo que la Corte ni siquiera mencione al art. 2 de la Constitución, que reconoce a la Iglesia Católica un lugar singular (para algunos, privilegiado, en buen o mal sentido según se quiera leer). La última vez que la Corte se había

²⁴ Al tiempo de escribir estas líneas la Corte Suprema tiene a resolución al menos dos casos de personas que tras haber apostatado de la fe católica pidieron la eliminación de sus actas de bautismo, no satisfaciéndoles el hecho de que la Iglesia registrara la apostasía mediante una nota marginal. Es de suponer que por coherencia con lo resuelto en «Rueda», la Corte resolverá esos casos confirmando las sentencias de instancias anteriores, que rechazaron las demandas y convalidaron el mecanismo de anotaciones marginales dispuesto por la Iglesia.

explayado respecto de esta norma fue en el caso «Castillo» del año 2017²⁵, referido a la enseñanza escolar de la religión, donde sin que hubiera una verdadera necesidad la mayoría del Tribunal dedicó largos párrafos a explicar el sentido del «sostenimiento del culto», reduciéndolo al aspecto económico²⁶. La sentencia de «Rueda» completa esa lectura al elevar a la categoría de principio al de neutralidad estatal en materia religiosa, y su corolario, el de autonomía de las confesiones religiosas.

La Corte argentina para resolver el caso, con fundamento en el principio de autonomía de las confesiones religiosas, hace expresa mención y aplicación del Acuerdo con la Santa Sede que como se dijo más arriba coloca a ese principio como rector de las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado. Pero lo notable de la sentencia es que antes de ingresar en el análisis y aplicación del Acuerdo, cuya constitucionalidad la Corte reafirma, la sentencia eleva el principio de autonomía a la categoría de principio general, aplicable no solamente a la Iglesia Católica, sino a la generalidad de las confesiones religiosas. Obviamente está muy bien que así sea, y es lo que corresponde por la incidencia de otro principio (éste sí, explícito en el texto constitucional, art. 16) como es el de igualdad. Pero esta es la primera vez que la Corte afirma con tanta claridad la regla de la autonomía, aplicable a todas las confesiones religiosas, aunque las distintas de la Iglesia Católica carecen del paraguas que suministra a ésta el Acuerdo de 1966.

En este sentido, la Corte dice «Tal principio de neutralidad del Estado en materia religiosa no solamente impide que el Estado adopte una determinada posición religiosa –o bien la de los no creyentes, que no sustentan ni niegan idea religiosa alguna– sino que también le impone tolerar el ejercicio público y privado de una religión, exigencia que –como regla– fulmina cualquier intento de inmiscuirse en los asuntos que no exceden del ámbito de la competencia de la iglesia en cuestión. Es esa libertad, precisamente, la que protege a las comunidades religiosas de todos los credos para que puedan decidir por sí mismas, libre de la interferencia estatal, los asuntos de su gobierno, fe o doctrina».

Es un tanto desafortunado en este caso el uso del concepto de «tolerancia». Pareciera ser que «el ejercicio público y privado de una religión» sería algo que el Estado no tiene más remedio que tolerar, y no algo positivo en sí mismo para

²⁵ CSJN, «Castillo, Viviana c. Provincia de Salta», 12/12/2017, SAIJ: FA17000058, citado en nota 14.

²⁶ Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., «El derecho de los padres a educar a sus hijos: reflexiones a partir del caso “Salta”», *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, Año X, n.º 01, febrero de 2018, p. 42.

las personas y para la sociedad. Seguramente no ha sido ese el sentido que quiso dar la Corte a la expresión.

Pero lo relevante es el reconocimiento a «las comunidades religiosas de todos los credos» de un ámbito de autonomía sin interferencia estatal en «los asuntos de su gobierno, fe o doctrina».

El caso resuelto por la Corte en cierta forma implicaba confrontarse con la autonomía «de gobierno», o de organización, porque es la Iglesia la que determina cómo llevar el registro de sus miembros y de los sacramentos que imparte, y los efectos que pueden tener esos sacramentos en el ámbito eclesial. Pero también y de modo más determinante, estaba en juego la autonomía doctrinal. Y aquí merece notarse que la Corte habla de «fe» y de «doctrina», sugiriendo que no se trata exactamente de la misma cosa. En efecto, la fe puede referirse propiamente al dogma, pero la doctrina es un concepto más amplio que abarca la doctrina moral que, con fundamento en ese dogma, cada comunidad religiosa sostiene.

4.3 El conflicto entre autonomía de las confesiones e intimidad personal

Como es sabido, hay un posible conflicto entre el derecho de las confesiones religiosas a su propia autonomía, ampliamente reconocido en el caso «Rueda» por la Corte argentina, y el derecho a la intimidad o privacidad de las personas en tanto éste incluye el derecho a la «autonomía informativa» o protección de sus datos personales. Decimos que es un «posible» conflicto porque, como siempre que se dan estas situaciones, el camino adecuado no es la contraposición sino la armonización de ambos derechos²⁷.

La sentencia de la Corte argentina no ingresa en esta cuestión más que tangencialmente. Algo más dice el Procurador General en su dictamen, recordando la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos referida a los conflictos entre confesiones religiosas y sus miembros (cita los casos «Hassan y Tchaouch v. Bulgaria» del 26/10/2000, «Sindicatul Pastorul cel Bun v. Rumania» del 9/9/2013, «Mirolubovs y otros v. Letonia» del 15/9/2009 y «Fernández Martínez v. España» del 12/6/2014). El procurador adhiere a la doctrina de esos fallos, y a la solución para los casos de conflicto doctrinal entre alguno o algunos fieles y su confesión religiosa de pertenencia, consistente en la salida de ellos (y no la imposición por parte del Estado de la doc-

²⁷ Cfr. OTADUY, Javier, «Iglesia Católica y Ley española de Protección de Datos: falsos conflictos», en *Ius Canonicum* 48 (2008), p. 120.

trina religiosa que éste considere correcta o apropiada, por su radical incompetencia en esta materia).

En su dictamen, el Procurador General analiza el conflicto entre la autonomía de la Iglesia en sus definiciones doctrinales, y el derecho de la recurrente a la «autodeterminación informativa» que tiene garantizado por la ley de «habeas data», concluyendo que este derecho no tiene la entidad suficiente como para imponer a la Iglesia la eliminación de sus registros como se pretendía en el caso, «pues la inscripción bautismal cumple una función religiosa importante y se trata de una constancia de carácter reservado, conforme surge del canon 535 del Código de Derecho Canónico, incorporada a un libro que lleva en forma descentralizada cada parroquia y que no contiene información organizada en base a criterios que faciliten la búsqueda o tratamiento sistemático de los datos, todas condiciones que hacen muy improbable y dificultoso el acceso a terceros (conf. la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de España n.º 383/2011, del 4 de febrero de 2011)».

4.4 Discriminación alegada en razón de la orientación sexual

La «orientación sexual», que no es lo mismo que el sexo de las personas, es crecientemente considerada una «categoría sospechosa» que, como tal, determina que en caso de comprobarse una diferencia de trato fundada en ella se presuma la discriminación y, por lo tanto, la ilicitud de esa diferencia de trato²⁸.

En el Derecho interamericano de los derechos humanos, reiteradamente se ha dicho que el principio de igualdad y no discriminación «ha ingresado en el dominio del *ius cogens*»²⁹, que implica no solamente la igualdad formal ante la ley sino también la obligación del Estado de garantizar la igualdad material o efectiva corrigiendo las desigualdades existentes en perjuicio de grupos históricamente marginados o desaventajados. En ese contexto la Corte Interamericana tiene dicho que la orientación sexual y la identidad de género son categorías protegida por la Convención Interamericana al amparo de la expresión «cualquier otra condición social» contenida en el art. 1.1 de dicha Convención³⁰. En consecuencia, para la Corte Interamericana, ninguna norma, decisión

²⁸ Ver sobre el tema el trabajo de MARTÍN SÁNCHEZ citado en nota 18, con un detallado elenco de los documentos internacionales en la materia.

²⁹ Cfr. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-18/03, § 101, y caso «Guevara Díaz vs. Costa Rica», 22/6/2022, Serie C n.º 453, §46.

³⁰ Cfr. Corte IDH, caso «Atala Ríffo y niñas vs. Chile», 24/2/2012, serie C n.º 239, §91 y Opinión Consultiva OC-24/107 del 24/11/2017, entre muchos otros.

o práctica de derecho interno, sea estatal o por parte de particulares, puede restringir derechos de una persona en razón de su orientación sexual, identidad de género o expresión de género³¹.

Ahora bien: la existencia de una categoría sospechosa no supone la absoluta prohibición de una conducta que la tiene en mira ni significa que necesariamente ella implica discriminación sino que, en todo caso, determina una inversión de la carga de la prueba, que permite que quien desarrolla esa conducta la explique y fundamente de manera razonable³².

Este análisis es particularmente necesario cuando la protección de los derechos derivados de la identidad de género autopercebida confronta con la protección debida a la libertad religiosa, particularmente en su esfera colectiva. La autonomía de las confesiones religiosas, que es tan fuertemente afirmada en la sentencia del caso «Rueda», incluye (como expresamente menciona la Corte) a la autonomía doctrinal, esto es, la facultad de autodeterminación de las creencias sostenidas por cada confesión religiosa y, por lo tanto, la adecuación de su organización interna y prácticas a los postulados de esa doctrina religiosa. Como la pertenencia a una confesión religiosa (o la permanencia en ella) es y debe ser completamente voluntaria (tal como subraya el Procurador General en su dictamen del caso «Rueda»), no puede hablarse de discriminación por el hecho de que la confesión religiosa adecue sus prácticas a su credo.

En la sentencia comentada la Corte subraya que en el caso no se había probado ninguna discriminación. Ciertamente no lo es el hecho de que las modificaciones civiles en materia de orientación sexual sean registradas por la Iglesia mediante una nota marginal en el acta de bautismo, y no mediante la eliminación de ésta, por la sencilla razón de que ese procedimiento obedece a un mandato general y neutral, y es el mismo que se aplicaría a cualquier otra persona en la misma situación.

Cabe anotar que en la Argentina la Conferencia Episcopal desde hace años ha aprobado orientaciones pastorales, que fueron aprobadas por la Santa Sede, según las cuales los sacramentos del bautismo, la confirmación, la eucaristía y la reconciliación no deben ser negados a las personas transexuales. Distinto es el caso, obviamente, de los sacramentos del matrimonio y del orden sagrado. Esas mismas orientaciones admiten impartir los sacramentos de iniciación a

³¹ Cfr. Caso «Atala» ya mencionado, y «Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras», 26/3/2021, Serie C n.º 422, § 123, y «Caso Olivera Fuentes vs. Perú», 4/2/2023, entre otros.

³² Ver sobre el tema y su actualidad en el derecho norteamericano, CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago, «Género y orientación sexual. La aplicación de las leyes de igualdad sobre las entidades religiosas en el derecho norteamericano», *Revista Española de Derecho Constitucional*, 128, pp. 13-36. doi: «<https://doi.org/10.18042/cepc/redc.128.01>».

niños presentados por personas transexuales, con licencia del ordinario. Cuando intervenga una persona transexual, pidiendo un sacramento para sí o para un menor, la indicación consiste en dejar constancia mediante nota marginal en la partida.

Como antes se dijo, la solución del conflicto se alcanza mediante el respeto del principio de autonomía, que abarca entre otros ámbitos el doctrinal. Y aquí es donde la Corte –sin explicitarlo claramente pero dejándolo implícitamente dicho– advierte que incluso las leyes del Estado pueden entrar en conflicto con la doctrina religiosa, y que cuando ello ocurre se debe respetar que hacia dentro de la confesión religiosa prevalezca la doctrina religiosa aunque ella contradiga aquella legislación.

Dice el Tribunal: «la pretendida extensión de los efectos de una ley civil a un ámbito diverso como lo es el eclesiástico, luce incompatible con la libertad religiosa constitucionalmente garantizada. No puede desconocerse que la legislación civil y la legislación canónica regulan materias diferentes ya que el ámbito civil resulta distinto e independiente al religioso (arg. «Sisto y Franzini», Fallos: 321:92), por lo que es improcedente pretender que la ley civil coincida con la regulación canónica (arg. «Villacampa», Fallos: 312:122). Tal distinción se compadece con el resguardo de la autonomía de conciencia, de la libertad individual y de cultos, derechos de los que surge el principio de neutralidad religiosa del Estado, como ya se ha señalado en este pronunciamiento».

Precisamente, la ley civil que la Corte admite que no se aplique en el ámbito interno de la Iglesia, es la ley de identidad de género, que permite que en ámbito civil las personas se identifiquen con un género diverso de su sexo biológico. Dicho en otros términos, lo que la Corte viene a decir es que el Estado puede disponer eso en su propio ámbito, pero que en el interior de la Iglesia y a los fines de su propia vida institucional, es válido seguir hablando de «varón» y «mujer» en sentido biológico y no dependiendo de la autopercepción. El dictamen del Procurador General, al que como ya hemos dicho la Corte también remite, es todavía más claro en advertir que éste era precisamente el conflicto, y que debía dirimirse a favor de la postura de la Iglesia.

Dice la Corte que en el caso, el arzobispado demandado «dio fundamentos suficientes para tener por cierto que tanto la referida negativa [a eliminar el acta de bautismo original] como la anotación marginal se sustentaron en razones de índole exclusivamente religiosa –la necesidad de mantener la integridad de su doctrina–, es decir, en la realización de los fines específicos de la Iglesia en el ámbito de la autonomía y libertad religiosa que le reconoce la Constitución Nacional y el Acuerdo de 1966, como así también que solo tienen efectos dentro del ejercicio del culto libremente elegido por la demandante».

La referencia a la «libre elección» de la pertenencia religiosa de quien se disconforma con la doctrina sostenida por la Iglesia es interesante, porque de allí es fácil pasar a la conclusión que sí menciona explícitamente el Procurador General (con cita de precedentes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos): si la recurrente no está de acuerdo con la doctrina de la Iglesia y con la praxis que de ella se deriva, el camino que tiene no es esperar que los Tribunales del Estado obliguen a cambiar esa doctrina y praxis, sino apartarse de la Iglesia con la que ya no comulga.

4.5 Derecho de acceso a la jurisdicción y a una decisión judicial

En su recurso ante la Corte, Rueda alegaba que al haberse declarado los tribunales estatales incompetentes y carentes de jurisdicción para resolver el conflicto planteado entre ella y la Iglesia, por tratarse de una cuestión que cae dentro del ámbito de autonomía (tanto en el sentido normativo como jurisdiccional) de la Iglesia, se había visto mancillado su derecho a obtener un pronunciamiento judicial eficaz.

La Corte Suprema desestima el argumento, con un razonamiento enteramente lógico: el planteo fue recibido, escuchado y resuelto por los tribunales civiles. El derecho a un pronunciamiento judicial es únicamente eso: no hay un derecho a obtener un pronunciamiento satisfactorio o a que se le dé la razón al demandante. Si así fuera, cualquier rechazo de cualquier demanda supondría una denegación de justicia, cuando es claro que en un litigio de ordinario alguien gana y alguien pierde. El derecho de los ciudadanos es a ser oídos por los jueces, no a que los jueces les den indefectiblemente la razón. Y el hecho de que el juez, examinadas las circunstancias del caso, se declara incompetente está dentro de las posibilidades.

«El hecho –dice la Corte– de que, como en todo proceso, los jueces competentes –en este caso, el fuero nacional en lo civil–, al juzgar el mérito de la pretensión de las partes hayan determinado que esta se refiere exclusivamente a una cuestión que pertenece al ámbito interno de la Iglesia Católica y que, de conformidad con las obligaciones asumidas, debían desestimarla en respeto a su autonomía en el libre y pleno ejercicio de su jurisdicción, no importa lesión alguna a la garantía en cuestión. En otras palabras, no se ha verificado en la presente privación de justicia, en cuanto la actora ha recibido una respuesta judicial idónea, oportuna y eficaz que, ponderando la pretensión deducida a la luz de la normativa aplicable, resolvió, de manera razonable, su desestimación».

El punto es importante porque los tratados internacionales de derechos humanos garantizan el derecho a obtener una decisión judicial en los conflictos. Pero ciertamente lo que no garantizan es que la decisión sea favorable a quien reclama.

5. EXCURSUS SOBRE LA ACTUAL PRAXIS ECLESIAL

Con posterioridad a la sentencia que motiva este comentario, en fecha 31 de octubre de 2023, el Papa Francisco dio su aprobación expresa a una respuesta de la Congregación para la Doctrina de la Fe a una consulta formulada algunos meses antes por un obispo del Brasil, que guarda estrecha relación con las cuestiones que venimos tratando. No es un documento de naturaleza normativa, sino, según se dice, una «reproposición, en sustancia, de los contenidos fundamentales de cuanto ya en el pasado había sido afirmado en la materia» por el Dicasterio³³.

La primera cuestión a la que se responde afirmativamente es que un transexual (incluso habiéndose sometido a tratamiento hormonal o a una intervención quirúrgica de «reatribución de sexo») puede recibir el bautismo en las mismas condiciones que cualquier fiel, bien que evitando el riesgo de «generar escándalo público o desorientación entre los fieles». La nota contiene varias precisiones acerca de la disposición que debe requerirse en el bautizando.

No es el caso contemplado en la sentencia argentina, donde se trataba de una persona bautizada previamente al cambio de identidad de género, pero sí es una clara orientación acerca de la voluntad de la Iglesia de acoger en su seno a todas las personas, y específicamente a las personas transexuales. Es importante esto, porque aleja el fantasma de la discriminación.

La segunda cuestión tratada en el documento es si un transexual puede ser padrino o madrina de bautismo. Este aspecto sí es directamente atinente al caso que nos ocupa, si recordamos que Rueda promovió su demanda alegando su deseo de ser madrina de bautismo de la hija de una amiga (más allá de que nunca acreditó ni esa circunstancia, ni que se le hubiera negado en concreto esa posibilidad). La Congregación afirma que una persona transexual, incluso sometida a cirugía de reasignación de sexo o tratamiento hormonal, puede ser admitida como padrino o madrina, aunque aclara que dado que no existe un derecho subjetivo a acceder a esa función, debe evaluarse el caso con prudencia

³³ El documento refiere a una «Nota reservada acerca de algunas cuestiones canónicas inherentes al transexualismo», de fecha 21 de diciembre de 2018, emitida por la Congregación para la Doctrina de la Fe «*sub secreto pontificio*», pero cuyo contenido ahora se hace público.

pastoral a fin de evitar escándalo, «indebidas legitimaciones» o desorientación «en el ámbito educativo de la comunidad eclesial».

Finalmente, el documento declara que una persona transexual puede ser testigo del matrimonio canónico, en este caso sin introducir cautelas o matices. El documento se refiere también –pero no es el caso que aquí nos ocupa– a las personas «homoafectivas que conviven» y su aptitud para ser padrinos o madriñas de bautismo, testigos de matrimonio, o figurar como padres de un niño que se bautiza.

El documento en cuestión apunta fundamentalmente al aspecto «pastoral», sin modificar normas del Derecho Canónico. En particular, nada dice acerca del modo de registrar los sacramentos en los casos que considera. Admitido que una persona transexual puede recibir el bautismo, ¿debería constar esa condición en el acta correspondiente? El documento no lo aclara. Se trata, como vemos, de una situación todavía sujeta a discusiones y posibles evoluciones.

6. CONCLUSIONES

Es evidente que la irrupción de la transexualidad, así como más genéricamente el concepto mismo de «género» como algo diverso del concepto de sexo, sus diversas variantes, y la pretensión hoy ya en buena medida acogida por la legislación y la jurisprudencia de un reconocimiento jurídico a las distintas expresiones de género, plantean un importante desafío no sólo a los Estados y las sociedades, sino también a las confesiones religiosas.

Para muchas confesiones religiosas (no únicamente la Iglesia Católica) su doctrina religiosa y moral arraiga en una antropología desarrollada a lo largo de los siglos, que afirma la naturaleza sexuada de los seres humanos, y la diferencia natural entre varón y mujer³⁴, de donde se derivan muchísimas consecuencias, incluso jurídicas.

La recepción de las teorías (para algunos, ideología) de género no es hasta ahora uniforme en los países. En algunos, como la Argentina y España, han alcanzado carta de ciudadanía en sus versiones más extremas. La pregunta que cabe formular es hasta qué punto ese pensamiento puede ser impuesto coactivamente por el Estado, a las personas en general y a las comunidades religiosas en particular.

³⁴ «Y Dios creó al hombre a su imagen, lo creó a imagen de Dios, los creó varón y mujer» (Gen 1, 27). Esa cita bíblica da el título a un documento de la Congregación para la Educación Católica de la Santa Sede («Varón y mujer los creó», Ciudad del Vaticano, 2019) que desarrolla la doctrina católica reciente en la materia.

No está en discusión la igual dignidad de todos los seres humanos, varones y mujeres, cualquiera sea su identidad, autopercepción, o expresión de género. Tampoco la razonabilidad de que cualquiera de esas categorías sea considerada como inadecuada para cualquier discriminación en materia de derechos civiles. La pregunta es si las confesiones religiosas pueden legítimamente hacer ciertas diferencias que deriven de su doctrina religiosa.

Conviene notar que mientras el «género» se ha impuesto como una nueva categoría sospechosa recién en los últimos años, el sexo es una de esas categorías desde el inicio del desarrollo de la doctrina de los derechos humanos. Y que el tratamiento diferenciado en ciertas situaciones a mujeres y varones, es previo y muy anterior a los desarrollos recientes en materia de género, y coexistió durante décadas con los principales instrumentos en materia de derechos humanos. Dicho de otro modo: si la Iglesia Católica, por ejemplo, niega a una mujer transexual el derecho a contraer matrimonio con un varón, no es por su transexualidad, sino por su sexo biológico que es anterior a ese cambio de identidad de género. O en otras palabras, no se la estaría discriminando por ser transexual, sino que se le estaría dando el mismo trato que recibiría cualquier persona de su mismo sexo biológico.

Muchos grupos de izquierda, incluyendo los feminismos radicales, en su lucha contra «el patriarcado» y contra la Iglesia Católica (y otras confesiones religiosas) identificadas como sostén de un orden reaccionario en su modo de ver, levantan una bandera: «Iglesia y Estado, asuntos separados». Con ese lema, han combatido la posibilidad de que la legislación estatal se viera condicionada o influida por el pensamiento religioso, defendiendo en cambio el laicismo más extremo. Esa discusión se dio en esos términos, por ejemplo, al tiempo de modificarse la legislación civil introduciendo el divorcio vincular, el matrimonio entre personas del mismo sexo, o la promoción del aborto. En su sentencia en el caso «Rueda» la Corte cita como antecedentes del principio de neutralidad que ahora afirma, precisamente algunos fallos dictados al calor de aquellas discusiones, en los que había afirmado que el Estado podía legislar en el ámbito de su competencia sin estar condicionado por las enseñanzas de la Iglesia y apartándose de ellas³⁵.

Lo que ahora hace la Corte es dar una nueva vuelta de tuerca, y aplicar el lema «Iglesia y Estado, asuntos separados» en sentido inverso, explicando que

³⁵ Se trata de los casos «Asociación Lucha por la Identidad Travesti-Transexual», Fallos: 329:5266 (donde se admitió el otorgamiento de personalidad jurídica a esa asociación a pesar de defender principios y conductas contrarios a la enseñanza católica), «Sisto y Franzini», Fallos: 321:92, y «Villacampa», Fallos: 312:122, en los que la Corte rechazó la impugnación al divorcio vincular civil que se había fundado en su contradicción con la doctrina católica.

es un principio «de ida y vuelta»: del mismo modo que la Iglesia no puede imponer al Estado el modo de legislar en materia secular, incluyendo asuntos tales como el régimen del matrimonio (civil), tampoco el Estado puede imponer a las iglesias y comunidades religiosas el modo de legislar en materia religiosa, como es la materia sacramental (y en el caso concreto, el registro de los sacramentos, que es una consecuencia del sacramento mismo). Es una interesante lección.

