

# OPINIÓN

## TRANSEXUALISMO. DIGNIDAD HUMANA Y NO DISCRIMINACIÓN. (TRASCENDENCIA DEL CRITERIO EMITIDO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN)

SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ\*

### Resumen

La “reasignación sexual” que decida una persona transexual, que puede comprender o no una cirugía para ese fin, con el objeto de adecuar su estado psicosocial a su físico y, de ahí, vivir en el sexo con el que se identifica plenamente, es un aspecto que, sin lugar a duda, constituye una decisión que forma parte del libre desarrollo de la personalidad, en tanto es una expresión de la individualidad de la persona, respecto de su percepción sexual ante sí mismo, lo que influye decisivamente en su proyecto de vida.

La preeminencia del *sexo psicosocial* da real concreción a los derechos fundamentales de una persona transexual, primordialmente su dignidad humana y no discriminación, que en este caso encuentran su pleno respeto a partir del que se dé a otros derechos, como son el libre desarrollo de la personalidad, la autonomía personal, el derecho a la salud, a la intimidad y a la vida privada.

El cambio registral y la consiguiente expedición de una nueva acta, no perjudica derechos de terceros o afecta a la sociedad, en tanto no se trata de que se borre la historia de una persona y, además, existen mecanismos legales que permiten la protección de aquellos, máxime que tal cambio registral no implica la mala fe del individuo, sino, por el contrario, la real concreción de la adecuación de su realidad personal a su realidad jurídica.

The “sexual reassignment” decided by a transsexual, that can include or not a surgery for that aim, with the intention of adapting its psychosocial state to its physicist and, of that, to live in the sex with whom he is identified totally, is an aspect that, without doubt, constitutes a

---

\* Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

decision that comprises of the free development of the personality, in as much is an expression of the individuality of the person, with respect to its sexual perception before itself, which influences decisively in the project of life.

The pre-eminence of psycho-social sex occurs to real concretion to the fundamental rights of a transsexual, prior its human dignity and nondiscrimination, that in this case finds their total respect from the one that is given to other rights, as the free development of the personality, personal autonomy, health rights, the privacy and the private life.

The registry change and the consequent expedition of a new act, do not harm rights of third parties or affect the society, in the instance that it does not erase the history of a person, in addition, it exist legal mechanisms that allow the protection of those, especially that such registry change does not imply the bad faith of the individual, on the other way, the real concretion of the adjustment of his personal reality to his legal reality.

A principio de este año, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió un juicio de amparo directo, relacionado con el cambio de nombre y sexo de una persona transexual y, en consecuencia, la expedición de una nueva acta de nacimiento.

Dicha sentencia reviste una gran relevancia al ser la primera en esta materia, por lo que es innegable que constituye un importante avance en el reconocimiento de los derechos de las personas transexuales, pues, el Tribunal constitucional abordó la temática en cuestión desde una perspectiva real, tomando como punto de partida para la solución que dio al caso concreto, el reconocimiento de la diversidad humana y, por ende, de la complejidad sexual de los individuos.

Para comprender la dimensión del caso, es conveniente precisar que el antecedente del juicio de amparo, derivó de un juicio de rectificación promovido por una persona con el fin de que se modificara su acta de nacimiento, en cuanto *su nombre y sexo*, para adecuar tales datos a su realidad personal y social, al haberse realizado un tratamiento médico y quirúrgico de *reasignación sexual*, por haberle sido diagnosticado médicamente un estado intersexual denominado “seudohermafroditismo femenino”, así como también haber sido diagnosticado como una persona transexual, su sentir y actuación dentro de la sociedad eran los de una mujer; razón por la que solicitó la expedición de una nueva acta de nacimiento. La autoridad judicial que conoció de ese juicio, concedió la rectificación de nombre y sexo, pero sólo a través de la anotación marginal respectiva en el acta de nacimiento, no así la expedición de una nueva, al no regularse este supuesto en la legislación civil del Distrito Federal, vigente en el momento en que se solicitó la rectificación.

Es en contra de esa sentencia que se promovió juicio de amparo directo ante un Tribunal Colegiado, que, por su importancia y trascendencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó ejercer la facultad de atracción para conocer del asunto. Dato que confirma la relevancia que este caso representa a nivel jurisprudencial en México.

En la sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó conceder el amparo solicitado, para que el promovente estuviera en posibilidad de obtener una nueva acta de nacimiento, con la rectificación de sexo y nombre, y se anotara marginalmente esta rectificación en el acta primigenia, con la reserva de publicidad correspondiente.

Para llegar a tal determinación, el Tribunal constitucional consideró, primero, conceptos diversos como el de sexo, género, transexualidad, hermafroditismo, pseudohermafroditismo, transexualidad, identidad sexual e identidad de género, así como precedentes y legislación de otros países. Posteriormente, procedió al análisis de los derechos fundamentales en juego, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los diversos tratados internacionales que en materia de derechos humanos ha suscrito México, para luego verificar si en el caso concreto se vulneraban o no.

La Corte resolvió que, realizar sólo una anotación marginal de la rectificación de datos, sí vulneraba los derechos fundamentales, dado que una persona transexual sólo adquirirá, en forma definitiva, su identidad sexual, cuando logre la adecuación con su sexo legal, a través de la rectificación de su partida de nacimiento, por ser el documento que legalmente lo identifica e individualiza dentro de la sociedad y le permite el reconocimiento de su verdadera identidad.

Por tanto, para la Suprema Corte, el no permitir al quejoso obtener una nueva acta de nacimiento, transgrede sus derechos fundamentales, primordialmente a la dignidad humana y no discriminación; en tanto la primera, implica el libre desarrollo de la personalidad que, a su vez, comprende necesariamente el reconocimiento al derecho a la identidad sexual y a la identidad de género, pues, precisamente, a partir de estos últimos, es que el individuo se proyecta frente a sí mismo y dentro de una sociedad; así, la “reasignación sexual” que decida una persona transexual, que puede comprender o no una cirugía para ese fin, con el objeto de adecuar su estado psicosocial a su físico y, de ahí, vivir en el sexo con el que se identifica plenamente, es un aspecto que, sin lugar a duda, constituye una decisión que forma parte del libre desarrollo de la personalidad, en tanto es una expresión de la individualidad de la persona, respecto de su percepción sexual ante sí mismo, lo que influye decisivamente en su proyecto de vida.

Por ello, el Tribunal determinó que resulta contrario al libre desarrollo de la personalidad e identidad sexual, mantener legalmente a una persona en un sexo que no siente ni vive como propio, cuando precisamente a partir del sexo con el que se identifica plenamente se ha desarrollado en los distintos ámbitos de su vida privada y social, y sólo a partir del respeto a su identidad sexual, adecuando su sexo legal a su sexo psicosocial, podrá realizar su propio proyecto vital que, en ejercicio del derecho a la autonomía humana, tiene derecho de decidir.

La Corte consideró además que la no expedición de una nueva acta, violenta también el derecho a la salud de la persona, en un sentido amplio, esto es, comprendiendo su salud integral (física, psicológica y emocional), que necesariamente implica su identidad sexual, ya que, sólo de esta forma, la persona obtiene un estado de bienestar general; aspectos que, tratándose de una persona transexual, revelan que no es suficiente, para alcanzar ese estado de bienestar general, que la adecuación del sexo legal al sexo psicosocial, se limite a una anotación marginal en el acta de nacimiento primigenia, en tanto que hasta en las más simples actividades de su vida, estará obligado a mostrar un documento que contiene los datos anteriores, revelando su condición de persona transexual, lo que hace que perviva una situación tortuosa en su vida cotidiana que, indudablemente, tendrá efectos sobre su estado emocional o mental. Además, que esa publicidad de su transexualidad materializa también una injerencia en su intimidad y vida privada.

Como vemos, para la decisión alcanzada, fue crucial que la Corte hubiera distinguido entre los conceptos de *sexo*, que implica una realidad compleja, y de *género*, como una construcción cultural, advirtiendo que ante la complejidad y diversidad de la naturaleza humana, es el *sexo psicosocial* frente al *sexo legal*, el que debe tenerse en cuenta, en tanto que las circunstancias meramente biológicas que definen a un individuo como mujer u hombre, no son las que, en la realidad, definen la identidad de una persona y su desarrollo, razón por la cual, sólo a partir de la preeminencia del *sexo psicosocial* se da real concreción a los derechos fundamentales de una persona transexual, primordialmente su dignidad humana y no discriminación, que en este caso encuentran su pleno respeto a partir del que se dé a otros derechos, como son el libre desarrollo de la personalidad, la autonomía personal, el derecho a la salud, a la intimidad y a la vida privada.

También es de suma trascendencia, que el Tribunal tuviera muy presente que la transexualidad significa en la naturaleza humana un verdadero drama, porque la persona transexual se siente y se vive, en el sexo opuesto, como una mujer encerrada en un cuerpo de varón o viceversa, tiene un sentimiento inquebrantable de que pertenece al sexo opuesto a aquél que aparece en su partida de nacimiento y que, por esa situación,

padece una historia muy difícil y tortuosa, primero para entender él mismo esta discrepancia y además, dar cabida al deseo que tiene de adecuar su apariencia genital exterior a la del sexo que realmente vive como propio, esto es, para lograr adecuar su sentir a su realidad física y a todo su desenvolvimiento social, lo que, innegablemente, genera situaciones de discriminación en su contra. Por último, destaca de este criterio, que la Corte también consideró que dicho cambio registral y la consiguiente expedición de una nueva acta, no perjudica derechos de terceros o afecta a la sociedad, en tanto no se trata de que se borre la historia de una persona y, además, existen mecanismos legales que permiten la protección de aquéllos, máxime que tal cambio registral no implica la mala fe del individuo, sino, por el contrario, la real concreción de la adecuación de su realidad personal a su realidad jurídica.

Es evidente, entonces, que el caso resuelto por la Corte refleja totalmente la complejidad de la sexualidad humana, que requiere, necesariamente, superar visiones tradicionales y limitadas, que impiden o son insuficientes para dar solución a todas las cuestiones que puedan surgir de temas vinculados con la identidad de la persona y, por tanto, su identidad sexual.

Tal es la importancia de dar cuenta, desde el Derecho, de esta problemática, que no se limita sólo al ámbito privado de una persona sino que al ser el referente de su identidad personal, trasciende a todo su desarrollo, familiar, social, profesional o laboral y, necesariamente, se vincula con sus datos registrales, en tanto el transexual no encuentra correspondencia entre su propia realidad y su realidad jurídica, como ha señalado Jan M. Broekamn, en su obra *Derecho y Antropología*.

El tema de la transexualidad, precisamente por derivar de la compleja naturaleza humana, ya ha sido objeto de estudio y de debate en el Derecho comparado, tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial e incluso, en ciertos países ha dado lugar a que el legislador regule aspectos relacionados con esta temática, tales como el cambio de nombre y sexo en el acta de nacimiento y demás documentos oficiales de la persona, así como la salud, el matrimonio, entre otros.

Así, como se relata detalladamente en la sentencia de la Suprema Corte, diversos tribunales de otros países como España, Francia, Colombia, Perú, Argentina y Chile, se han pronunciado acerca de temas relacionados con los derechos de los transexuales, de los cuales nos parece relevante destacar el criterio sostenido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en mérito de los efectos que estas resoluciones tienen dentro de la Comunidad Europea; tribunal que, en el año dos mil dos, al conocer del caso *Christine Goodwin vs. Reino Unido*, cambió radicalmente el criterio que anteriormente había sostenido, reconociendo, a partir del mencionado caso, que los transexuales sufren continuas humillaciones y

discordancias en el trato que se les da, por haberse cambiado el género de forma irreversible, por lo que, no brindarles la posibilidad de obtener todos los derechos del género adoptado y tener que revelar, en múltiples actos de su vida, un sexo al que ya no pertenecen, es contrario a los artículos 8 y 12 del Convenio de Roma. Destaca además, que el citado Tribunal consideró que es razonable que la sociedad pueda tolerar cierta molestia para permitir a determinados individuos vivir con dignidad y conforme a la identidad sexual que han escogido libremente, lo que, ya de por sí, implica un gran costo personal. Por estas razones, concluyó que el Estado inglés violaría la Convención de Roma, si no adoptaba medidas positivas para preservar el derecho a la identidad de los transexuales.

De igual manera, de los precedentes que invocó la Suprema Corte mexicana en su sentencia, advertimos que, aun ante la falta de una regulación legal acerca de la reasignación sexual, los tribunales han ido construyendo, vía jurisprudencia, la protección de los derechos fundamentales de las personas transexuales, en aras de la dignidad humana.

No obstante tales precedentes, de los que se derivan criterios relevantes para la consecución del respeto a los derechos fundamentales de las personas transexuales, así como el que en algunos países se ha legislado al respecto, incluso, en México, a nivel local, ya se ha contemplado la reasignación sexual; de ahí, la expedición de una nueva acta de nacimiento, como deriva de las reformas al Código Civil del Distrito Federal, al Código de Procedimientos Civiles y al Código Financiero, todos del Distrito Federal, publicadas en la *Gaceta Oficial*, el diez de octubre de dos mil ocho, constituyendo un gran avance respecto de temas que inciden con la identidad sexual y la identidad de género; no podemos negar que, en el caso concreto de México, aun cuando ya se ha expedido la citada ley de carácter local, es precisamente un ordenamiento que sólo tiene aplicación en un determinado lugar, por lo que, es un hecho que la sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia, es relevante, al determinar que tratándose del cambio de sexo de una persona, debe darse preeminencia a la protección de la dignidad humana y no discriminación, como derechos fundamentales reconocidos por nuestro país, para lograr su pleno respeto.

Sólo de esta forma se podrá lograr, en el caso del transexualismo, que se dé contenido a la inviolabilidad de la dignidad humana, el respeto a todo ser humano, por el solo hecho de serlo, que implica el respeto a sus decisiones más personales y que definen su proyecto de vida, lo que, en el caso de las personas transexuales sólo se alcanzará permitiéndoles la posibilidad del cambio de nombre y sexo y la expedición de una nueva acta de nacimiento por esa circunstancia, al ser una solicitud legítima, como persona humana, de favorecerlo, jurídicamente, con alternativas que le permitan un verdadero estado de bienestar y, por consiguiente, el pleno respeto a su dignidad.