

La interpretación desde la heteronormatividad y la vulneración de derechos de las personas trans en la academia: *Análisis de sentencia constitucional*

Autora

María del Rosario Velásquez Juárez*

Cómo citar este artículo

Velásquez Juárez, M. (2024). La interpretación desde la heteronormatividad y la vulneración de derechos de las personas trans en la academia: Análisis de sentencia constitucional. REV. IGAL, III (1), p. 92-102.

*Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogada y Notaria, Maestría en Derechos Humanos y Doctorado en Derecho. Catedrática en la Escuela de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, imparte el curso sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales y Jurisprudencia Nacional e Internacional de los Derechos Humanos. Ha sido catedrática en la maestría en Derecho de las Mujeres, Género y Acceso a la Justicia. Actualmente labora en la Corte de Constitucionalidad.

RESUMEN

El presente trabajo pretende explicar cómo los actos en la vida de una persona transexual siguen siendo un problema personal, social, jurídico y político sin resolver, a pesar de los avances normativos en los instrumentos internacionales de protección, de los cuales Guatemala, es Estado Parte. El tema se enmarca en los derechos a la identidad de género, el cual, si bien no es un nuevo derecho, surge de derechos trascendentales como el derecho a la igualdad, la dignidad, al trato digno, integridad y libertad. Sin embargo, la heterosexualidad sigue siendo motivo de negación de tales derechos, abarcando los espacios donde las normas no son la excepción, ya que responden a sistemas de exclusión e intolerancia, desconociendo el reconocimiento de derechos humanos. El trabajo tiene como objeto de estudio la sentencia emitida por la Corte de Constitucionalidad, que revocó la protección requerida por un hombre trans, relacionado a sus títulos profesionales, bajo argumentos alejados de derechos humanos y de enfoque de género, el cual consistía en cambiar los datos en la identificación para el registro de sus títulos académicos, solicitando que se le consignara conforme a su identidad de género como "Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y notario". Sin embargo, fue denegada la solicitud bajo el fundamento que en el certificado de su partida de nacimiento consta que su sexo es femenino, aplicando el criterio de que lo biológico en el sexo es determinante y con ello, se le niega su proyecto de vida en condiciones de dignidad.

PALABRAS CLAVE:

DIGNIDAD, IDENTIDAD DE GÉNERO, LEYES HETEROSEXUALES, AUTO IDENTIFICACIÓN, PERSONAS TRANS, TRATO DIFERENCIADO, IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.

ABSTRACT

This paper aims to explain how the acts in the life of a transexual person continue to be an unresolved personal, social, legal and political problem, despite the regulatory advances in international protection instruments, of which Guatemala is a State Part. The issue is framed in the rights to gender identity, which, although it is not a new right, arises from transcendental rights such as the right to equality, dignity, dignified treatment, integrity and freedom. However, heterosexuality continues to be a reason for the denial of such rights, covering spaces where norms are not the exception, since they respond to systems of exclusion and intolerance, ignoring the recognition of human rights. The object of the paper is the ruling issued by the Constitutional Court, which revoked the protection required by a trans man, related to his professional titles, under arguments far from human rights and gender focus, which consisted of changing the data in the identification for the registration of their academic titles, requesting that they be registered according to their gender identity as "Graduate in Legal and Social Sciences, Lawyer and notary." However, the request was denied on the basis that the certificate of his birth certificate states that his sex is female, applying the criterion that the biological aspect of sex is decisive and with this, his life project in conditions of dignity.

KEYWORDS:

DIGNITY, GENDER IDENTITY, HETEROSEXUAL LAWS, SELF-IDENTIFICATION, TRANS PEOPLE, DIFFERENTIAL TREATMENT, EQUALITY AND NON-DISCRIMINATION.

1. Metodología utilizada

El trabajo de estudio, se realiza a partir de una sentencia emitida por el alto tribunal constitucional, seleccionando material que sustentara un contenido teórico que permitiera informar, reflexionar y analizar la sentencia y poder determinar una conclusión personal. Se identificaron autoras y autores que han venido atendiendo los derechos de las personas de la diversidad sexual, en particular de las personas trans y su dificultad ante el sistema legal hegemónico de la heteronormatividad.

La sentencia objeto del análisis, permitió identificar a partir de la relación de los hechos, la decisión de primer grado que aportó en su análisis para otorgar la protección, el corpus iuris internacional relacionado a los derechos humanos universales y específicos, atendiendo el control de constitucionalidad y de convencionalidad. En lo que respecta a la decisión de la Corte de Constitucionalidad se analizó desde la metodología de género de Alda Facio, identificando elementos que conllevan a una discriminación de las personas trans.

2. Desarrollo

2.1 Construyendo la identidad de Género:

La identidad de género históricamente se ha venido construyendo bajo tensiones sociales, morales, jurídicas y políticas cargadas de estigmas y prejuicios, alejada de que toda persona tiene dignidad por el hecho de ser persona, sin embargo, la realidad es distinta para las personas LGBTQ, donde el Estado y el Derecho muchas veces la limita manifiestamente. Respetar la identidad de género en una sociedad patriarcal es muy difícil. Prevalece la intolerancia de aceptar cambios en la convivencia social, académica, política y en la jurídica. Por ello, cuando el sistema legal heteronormativo se enfrenta a un cambio de pensamientos, bajo situaciones reales que trastocan un sistema de justicia que no está preparado para responder a las dinámicas sociales de la sexualidad, no se presentan soluciones legales y/o administrativas en el marco de la igualdad y no discriminación. Por el contrario, la presencia de personas de la comunidad LGBTQ+ y sus reclamos se perciben como una amenaza, el trato que reciben por lo general se ajusta a una resolución que responde a parámetros de la igualdad formal, la cual puede dar como resultado una discriminación al no brindar un trato adecuado, desde el principio pro persona.

Vaggione, en su trabajo *Las familias más allá de la heteronormatividad*, explica que *(...) uno de los conflictos centrales de la política contemporánea, a escala nacional y transnacional, se da entre aquellos que defienden la familia como institución social única basada esencialmente en la heterosexualidad y los que rompen con este esquema y sostienen que la familia, debe ser reconocida como una realidad múltiple y diversa -las personas y parejas LGBTQ hacen parte de esa diversidad." (Vaggione.2008:13).*

Vemos entonces una estructura normativa jerarquizada que excluye a determinados sujetos sociales, "delimitándolas para delinear la normalidad sana frente a la anormalidad abyecta, y así imponerles el estigma y asignar valores" (Helien y Piotto. 2012:14).

Sin embargo, con la influencia de los derechos humanos, el feminismo y la Teoría de Género, se proponen análisis y planteamientos más equitativos. Helien y Piotto explican que el pensamiento binario imperante para la tipificación de ciertos aspectos de la vida, como por ejemplo el género, imponen una reglamentación imposible de cumplir, no solo para quienes no experimentan comodidad con el sexo anatómico asignado, sino incluso para quienes, asumiéndolo, no tienen la disposición para ajustarse. Así, la incorporación de género exige el reconocimiento de una amplia variabilidad y una definición estable que ofrece la posibilidad de distinguirlos de las otras personas, al mismo tiempo que brinda a la sociedad los elementos para percibirlos y reconocerlos. Sin embargo, hay límites para este reconocimiento, especialmente en las identidades de género y sexuales.

A manera de ejemplo, se presenta la jurisprudencia inglesa, la cual registra dos etapas en materia de identidad sexual. La primera aplicaba el criterio de que lo biológico en el sexo es determinante y como tal, para definir el sexo de una persona se atiende con base a factores biológicos, como se atendió en el caso *Corbett v. Corbett*, en el que se resolvió que el matrimonio es una relación que depende del sexo no de género. La segunda etapa inició aproximadamente en 1999 con esfuerzos

para reducir las prácticas de discriminación hacia el transexualismo. Se incorporaron medidas para reducir la discriminación, reconociendo a partir de 2004 los derechos de género, estableciendo la aceptación legal y registral de las distintas identidades sexuales que las personas puedan adoptar en el transcurso de su vida, sin que para ello debe someterse a una intervención quirúrgica, ya que la persona tiene derecho a ejercer su identidad sexual, respetando su orientación y suprimiendo toda discriminación sexual.

Parafraseando a Vaggione al respecto, las personas trans actualmente cuestionan las concepciones dominantes de sexualidad, y además ponen en discusión el sistema binario de la diferencia sexual y exigen derechos ciudadanos básicos como el derecho al nombre, a circular libremente o a un trabajo digno, a un reconocimiento de una identidad de género diferente a la asignada al momento de nacer, sin que necesariamente deban de someterse a medidas quirúrgicas de normalización del cuerpo (2008:18).

3. La Identidad de Género y el derecho a decidir

A partir del año 1968, el estadounidense Robert Stoller en sus estudios sobre los trastornos de la identidad sexual, le aportó a la psiquiatría definir qué se entiende por identidad de género, concluyendo que la misma no es determinada por el sexo biológico, sino por el contrario, es determinada desde el nacimiento debido a experiencias y costumbres atribuidas a un género. El feminismo en los años '70 adoptó dicho aporte, para demostrar que las desigualdades entre mujeres y hombres no son biológicas, sino que son construidas socialmente. Ante ello, Foucault, Highwater y Rubin Gayle, han estimado que la sexualidad humana lejos de ser la fuerza más natural de nuestras vidas, es de hecho, la más susceptible a influencias culturales.

Los avances respecto al género, en los años '80 se impulsaron con más propiedad, asumiendo que la categoría de género es una herramienta de análisis para delimitar que la diferencia biológica existente entre hombres y mujeres no es la fuente de la desigualdad en todos sus órdenes económicos, sociales, políticos. Así, podemos determinar que la construcción de la identidad de género no es un proceso reciente, este tiene sus antecedentes desde la historia de la humanidad, representando diversas expresiones que han sido por algunos toleradas y aceptadas, mientras que en otros se crean barreras para su existencia.

Al nacer, generalmente el padre y/o la madre asigna un nombre por razón del sexo, el cual en nuestra cultura es legalmente establecido. Sin embargo, cuando la niña o niño ha llegado a la mayoría de edad, si percibe que no tiene congruencia su ser con la asignación impuesta al nacer, inicia una vida personal, social, política, jurídica, con una fuerte carga de estigmatización que no le permite considerarse una persona digna, pues no se le reconocen los derechos inherentes por el hecho de ser persona.

Es así que las personas, cuando deciden reafirmar su identidad de género distinta a su sexo registrado al nacer al no tener opciones sociales y legales,

[O]ptan experimentar por fuera del orden de género, están más expuestas a sufrir violencia y discriminación por parte de una serie de dispositivos tales como la familia, la escuela, el sistema de justicia, el sistema médico, etc. Sus experiencias se perciben socialmente como infantiles y diagnósticas. (...) En términos legales, pierden sistemáticamente en derechos y en capacidad", vulnerando sus derechos fundamentales para una existencia digna en sociedad, ya que se provoca una exclusión de su participación social y legal principalmente. (Litardo. 2022: 4,5.).

Recientemente la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, en su estudio La lucha de las personas trans y de género diverso, ha manifestado que las personas trans y de género diverso de todo el mundo están sometidas a niveles de violencia y discriminación que ofenden la ciencia humana, manteniéndose en una espiral de exclusión, acosados en la escuela, rechazados por su familia, expulsados a la calle, negándoles el acceso al empleo, sometiéndolas a cirugías no deseadas, o a procedimientos médicos coercitivos. Las personas trans son especialmente vulnerables a violaciones de derechos humanos, cuando los datos de su nombre y sexo que figuran en los documentos oficiales no coinciden con su identidad o expresión de género. Hoy en día la mayoría de las personas trans no tienen acceso al reconocimiento de género por parte del Estado, creando un vacío legal y un clima que tácitamente fomenta el estigma y prejuicios.

4. Derechos Humanos de las personas LGBTQ

Los derechos humanos surgieron como respuesta a la dignidad humana, como rasgo distintivo de la persona a la que se le considera como un fin y no como un instrumento o medio para otro fin. Por lo que se reconoce que las personas deben estar dotadas de capacidades de autodeterminación y libertad para el libre desarrollo de su personalidad. Sin embargo, cuando un Estado no legisla para garantizar el derecho a la identidad sexual, especialmente en su Constitución, el problema se hace complejo en todos los ámbitos, y el sistema de justicia por medio de sus órganos debe ejercer su función más allá de la aplicación textual de las leyes. Si bien el derecho a la identidad sexual no está reconocido expresamente, el artículo 44 constitucional garantiza que aunque no esté expresamente reconocido dicho derecho, es inherente a la persona humana. El concepto de dignidad humana ha adquirido carácter jurídico al ser incorporado como el fundamento de diversos instrumentos internacionales, en los textos constitucionales como la base y fundamento de todo el orden jurídico, político y social y finalmente como elemento esencial y orientador en la interpretación de fallos.

De forma breve se enuncian a continuación una serie de instrumentos internacionales de protección que atienden los derechos de las personas LGBTQ, garantizando esta dignidad, destacando entre otras:

- La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado que los "derechos de las personas LGBTQ, relativos a la discriminación, igualdad ante la ley, derecho a la vida y a la integridad personal, son principios fundamentales del sistema regional y universal de los derechos humanos" (CIDH. Conceptos básicos relativos a las personas LGBTI: 36).
- La Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, establece que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni ninguna otra alguna".
- La Convención Americana de Derechos Humanos, expresa que los Estados Parte se comprometen a respetar y garantizar los derechos humanos consagrados en la misma sin distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley. Reafirmando que la orientación sexual e identidad o expresión de género, es un criterio prohibido de discriminación bajo el artículo 1.1. de la Convención Americana.
- En la Opinión Consultiva de la Corte IDH No. 24/17, la Corte reconoció el derecho de las personas a tener su identidad de género auto percibida reconocida y el derecho de las personas LGBTQ al matrimonio igualitario.
- La Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia adoptada el 5 de junio de 2013, reafirma el compromiso de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos con la erradicación total e incondicional de toda forma de discriminación e intolerancia, y la Convicción de que tales actitudes discriminatoria representan la negación de valores universales como los derechos inalienables e inviolables de la persona humana y de los propósitos y principios consagrados en la Carta de la OEA, la Declaración sobre los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Carta Social de las Américas, la Carta Democrática Interamericana, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos. Esta Convención menciona que entre las víctimas de discriminación e intolerancia en las Américas, se encuentran las minorías sexuales por su orientación sexual.

5. La neutralidad del Estado y del Derecho frente a la identidad de género

De acuerdo a mis consideraciones, el fallo que se analiza, refleja que la supuesta neutralidad del Derecho, opera manteniendo una postura conservadora para regular la vida en sociedad de hombres y mujeres manteniendo condiciones de desigualdad. De tal manera que plantear la identidad de género en ese orden social, aún resulta impensable, "ya que los cuerpos y la sexualidad están impregnados de poder y por lo tanto de significado político" (Garbay Mancheno, Pág. 219). A pesar de esta posición limitante, en Guatemala se registra una propuesta legislativa del año 2018, con la iniciativa 5395 (Ley de identidad de género) que en estos momentos es un antecedente para incidir en el reconocimiento y goce de derechos, atendiendo el principio de igualdad y no discriminación.

La exposición de motivos resalta que todas las personas, "cualquiera que sea su sexo e identidad de género, tienen derecho a disfrutar de la protección establecida en las normas internacionales de derechos humanos que constituyen normas vigentes en Guatemala, incluido el respeto al derecho a la vida, el derecho a la integridad y a estar libre de tortura, al reconocimiento de su personalidad jurídica y a estar libre de discriminación" (Congreso de la República, iniciativa 5395.2018:2).

La protección de las personas sobre la base de su identidad de género no exige la creación de nuevos derechos ni que se concedan derechos especiales a las personas trans. De hecho, solo es necesario que se cumpla la garantía aplicable universalmente de no discriminación en el goce de todos los derechos. Sin embargo, desde las normas del patriarcado existe y opera una política sexual¹ que en nuestro contexto guatemalteco opera para discriminar por la identidad de género² diversa. Así, "la idea de una unión indivisible e insuperable entre el sexo asignado al nacer y la identidad de género de una persona ha sido normalizada, logrando que la discriminación, exclusión y persecución de las personas con identidades de género no normativas se hayan generalizado y sistematizado dentro del tejido social" (2018:3).

Respecto a la situación de las personas transgénero, la iniciativa expresa que las actitudes de transfobia, entendida como miedo u odio contra personas transgénero, sumamente arraigadas, a menudo combinadas con la falta de protección jurídica adecuada contra la discriminación basada en la identidad de género, exponen a muchas personas trans³ a violaciones de sus derechos humanos. Se discrimina contra ellas en el mercado laboral, en las escuelas y en los hospitales y son víctimas selectivas de ataques físicos: palizas, golpes, violencia sexual, tortura y asesinato (2018:2)

6. Análisis de Sentencia

La sentencia identificada en el expediente 418-2022 de fecha veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés, resuelve la apelación de sentencia de amparo emitida por el Juzgado Primero de Instancia Civil del departamento de Guatemala, constituido en Tribunal de Amparo, en acción constitucional de amparo promovida por un hombre trans, contra el Consejo Directivo de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala.

6.1 Hechos

Hombre trans -el amparista- inició trámite de cambio de nombre conforme a la legislación guatemalteca, siendo inscrito en el Registro Nacional de las Personas. Posteriormente solicitó ante la Oficina de Registro y Control Académico de la Universidad Mariano Gálvez las gestiones administrativas correspondientes para realizar el cambio de sus datos de identificación para poder hacer el registro de sus títulos académicos. En la solicitud requirió que se le consignara en sus títulos el grado académico y títulos de "Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario", conforme a su identidad de género, sin embargo, dicha petición le fue denegada fundamentándose en el certificado de la partida de nacimiento que fue extendido por el Registro Nacional de las Personas, donde consta que su sexo es femenino.

Ante la negativa, se dirigió al Consejo Directivo -autoridad objetada- de dicha Universidad, quien resolvió sin lugar, expresando que los nombres del grado académico y de los títulos deben aparecer como "*Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogada y Notaria*" ya que es el sexo que aparece consignado en el documento personal de identificación. El amparista estimó que dicha decisión era discriminatoria, puesto que desconoce el derecho de identidad de género autopercebida, violando su derecho a la igualdad al reconocer únicamente su identidad biológica como mujer. Ante tal situación promovió amparo en el Juzgado Primero de primera instancia civil del Departamento

¹ Kate Millett en su obra *Política Sexual* expresa que la política es "el conjunto de relaciones y compromisos estructurados de acuerdo con el poder, en virtud de los cuales un grupo de personas queda bajo el control de otro grupo" pág. 67.

² La identidad de género es definida por los Principios de Yogyakarta como: "la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, lo cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal o través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales.

³ Las personas transgénero, o trans, son individuos cuya expresión de género y/o identidad de género difiere de las expectativas convencionales basadas en el sexo físico que les fue asignado al nacer. Trans es un término político inclusivo que se usa para describir una amplia gama de identidades, experiencias y personas cuya apariencia parece estar en conflicto con las normas binarias de género de la sociedad. Las personas trans pueden elegir alterar o no sus cuerpos a través de la vestimenta, el maquillaje, los modales, cirugías o tratamientos hormonales; a veces quienes desean elegir la vía médica no tienen acceso al tratamiento ni recursos para éste. Las personas trans pueden tener cualquier orientación sexual: lesbiana, bisexual, gay, heterosexual.

de Guatemala; planteando como acto reclamado el punto resolutorio No. 11.01 contenido en Acta número 57-202 del Consejo Directivo de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, emitido el 13 de agosto de 2020 que resolvió

NO HA LUGAR a la solicitud presentada para registrar mis títulos académicos de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario, conforme a mi identidad de género como hombre trans y que ha sido registrada mediante procedimiento de cambio de nombre de conformidad con la legislación guatemalteca. El punto resolutorio indica que, los nombre (sic) del grado académico y de los títulos deberán aparecer consignado en mi documento personal de identificación, con lo cual se restringe mi derecho de igualdad, se discrimina por la identidad de género adquirida y se restringe mi derecho a la educación (...). (Expediente 418-2022, pág. 1).

El Juzgado Primero de Primera Instancia Civil del Departamento de Guatemala, constituido en Tribunal de Amparo, estimando la normativa constitucional y convencional, le otorgó la protección constitucional, ordenando que se anulara la resolución emitida y que los actos y documentos que gestione en dicha universidad, se emitan en armonía con la identidad de género invocada, particularmente la emisión de los títulos académicos de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario, conforme a su identidad de género como hombre trans, ya que previamente había realizado el cambio de nombre.

6.2 Razonamiento del Tribunal de primera Instancia

El tribunal de amparo, en su motivación y fundamentación, argumentó el reconocimiento de otros derechos que, aunque no estén expresamente en la Constitución, son inherentes a la persona (Art. 44), expresando que era

importante traer a cuenta lo establecido en el artículo 44 de nuestra Carta Magna (sic) que reconoce otros derechos que no figuran expresamente en el texto constitucional, pero que son inherentes a la persona, y proporciona las condiciones para hacer ingresar al ordenamiento jurídico guatemalteco, con jerarquía semejante a la constitucional, aquellos derechos contenidos en convenciones y tratados internacionales en materia de derechos humanos, tal como el derecho al reconocimiento de la identidad de género, que aunque no figure expresamente como tal, forma parte por vía del artículo citado del conjunto de garantías esenciales que tanto el Estado como los particulares deben observar y cumplir evitando incurrir en actos discriminatorios...(2022, Págs. 4 y 5).

6.2.1 Extractos

En la sentencia de primer grado, se consideró el caso *Átala Riffo y niñas Vs. Chile*, expresando que la identidad de género es un "valor consustancial a los atributos de la persona y es en consecuencia un derecho humano fundamental erga omnes como expresión de un interés colectivo de la comunidad internacional en su conjunto". Con relación a la identidad de género y sexual, expuso que la Corte IDH "ha reiterado que esta se encuentra ligada al concepto de libertad y a la posibilidad que todo ser humano de autoestimarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le den sentido a su existencia conforme sus propias convicciones, así como el derecho a la protección de la vida privada." (Pág.5)

Identificó que la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre *Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a parejas del mismo sexo* OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017, en la que dicta, que

la vivencia interna e individual del género tal como cada persona lo siente lo cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento. Para la Corte, el reconocimiento de la identidad de género se encuentra ligada necesariamente con la idea según la cual el sexo y el género deben ser percibidos como una construcción identitaria que es el resultado de la decisión libre y autónoma de cada persona sin que pueda estar sujeta a su genitalidad. (pág. 5) Mencionó además que en el caso *niñas Yean y Besico vs. República Dominicana*, donde la Corte

⁵ Las personas transgénero, o trans, son individuos cuya expresión de género y/o identidad de género difiere de las expectativas convencionales basadas en el sexo físico que les fue asignado al nacer. Trans es un término político inclusivo que se usa para describir una amplia gama de identidades, experiencias y personas cuya apariencia parece estar en conflicto con las normas binarias de género de la sociedad. Las personas trans pueden elegir alterar o no sus cuerpos a través de la vestimenta, el maquillaje, los modales, cirugías o tratamientos hormonales; a veces quienes desean elegir la vía médica no tienen acceso al tratamiento ni recursos para éste. Las personas trans pueden tener cualquier orientación sexual: lesbiana, bisexual, gay, heterosexual.

IDH, expresó que el reconocimiento por parte del Estado, es de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos de las personas transgénero, por lo que como "garante de la pluralidad de derechos, debe respetar y garantizar la coexistencia de individuos con distintas identidades, expresiones de género y orientaciones sexuales, para lo cual deben asegurar que todas ellas puedan vivir y desarrollarse con dignidad y el mismo respeto al que tienen derecho todas las personas." (págs.5 y 6)

Destaca el tribunal, el Informe del *Alto Comisionado de las Naciones Unidas, para los derechos humanos Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra las personas por su orientación sexual e identidad de género*⁴, recomendando a los Estados miembros, que expidan a quienes soliciten documentos legales de identidad que reflejen el género preferido de titular, ya que la falta de correspondencia entre la identidad sexual y de género que asume una persona y la que aparece registrada en sus documentos de identidad, implica negarle una dimensión constitutiva de su autonomía personal⁵. Además, señala la opinión del Comité Jurídico Interamericano sobre el alcance del derecho de identidad, expresando que el derecho de identidad es indisoluble de un registro y de un sistema nacional efectivo, accesible y universal que permita proporcionar a las personas, los documentos que contengan los datos relativo a su identidad⁶.

Resaltó en relación al reconocimiento a la identidad de género que

la Convención Americana, en cuanto a que el cambio de nombre, la adecuación de la imagen, así como la rectificación a la mención del sexo o género en los registros y en los documentos de identidad, para que estos sean concordantes con la identidad de género autopercibida, es un derecho protegido por el artículo 18 (derecho al nombre), y por los artículos 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, 11.2 (derecho a la vida privada) de la Convención Americana, en consecuencia debe de observarse sin discriminación la obligación de respetar y garantizar tales derechos, unido a ello al deber de adoptar las disposiciones de derecho interno, y reconocer, regular y establecer los procedimientos adecuados para tales fines.(pág.8)

6.3 Decisión de la Corte de Constitucionalidad

El Consejo Directivo de la Universidad apeló, señalando que la sentencia dictada por el Tribunal de Amparo de Primera Instancia es incorrecta, identificó entre otros aspectos que "el cambio de nombre no lleva implícito el cambio de género y con base a ello se sustenta su resolución, debido a que el género que aparece consignado en el Documento Personal de identificación emitido por el Registro Nacional de las Personas es el femenino", por lo que su actuar se encuentra apegado a la ley, no vulnerando el derecho a la igualdad y en lo relativo al derecho a la educación, ya que cursó todas las materias que contiene el pensum de estudio, y realizó los procesos para sustentar el grado académico, concluyendo con el acto de graduación profesional. (pág. 11)

La Corte, en sus consideraciones, estimó que al Consejo Directivo de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala no le correspondía declarar el género de los documentos que esta emita, puesto que la legislación guatemalteca, únicamente reconoce los géneros femenino y masculino de conformidad con lo que consta en la partida de nacimiento inscrita en el Registro Nacional de las Personas, siendo que el sexo o el género es biológico, no atendiendo a percepciones e identificaciones personales que puedan estimarse. De acuerdo a la decisión de la Corte, el hecho de que la citada institución haya registrado un nuevo nombre, no conlleva a que se haya accedido a un cambio de sexo. Así, la Corte estimó acoger la apelación y revocar la sentencia venida en grado, sin condenar en costas a quien solicitó amparo.

6.3.1 Extractos

El Alto Tribunal constitucional en el primer considerando estimó que:

No constituye violación a derecho constitucional, el acto de autoridad que no demuestra un trato discriminatorio, el que se define como cualquier trato diferenciado en el lenguaje de las normas o en las prácticas institucionales o sociales y en general, en cualquier ámbito de la vida, que resulte contrario a los valores constitucionales de la dignidad humana y la igualdad, en tanto impone una carga no exigible jurídica ni moralmente a la persona; advirtiéndole que no todo trato desigual en sí supone un acto discriminatorio, tampoco la circunstancia de

⁴ Informe de fecha 17 de noviembre de 2011. Ver expediente 418-2022, pág. 6.

⁵ Ver Pág. 6 del expediente 418-2022 del 21/11/2023.

⁶ OEA Resolución CJL/doc. 276 10 de agosto de 2007. Ver expediente 418-2022 del 21/11/2023 de la Corte de Constitucionalidad. Pág. 7.

tener una orientación sexual o identidad "autopercebida" diferente conlleva automáticamente acceder a la pretensión formulada en la vía administrativa.(Exp. 418-2022, Pág.15)

El tercer considerando estimó que

(...) al Consejo Directivo de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala no le corresponde "declarar el género" de los documentos que esta emita, puesto que la legislación guatemalteca, únicamente reconoce los géneros femenino y masculino de conformidad con lo que consta en la partida de nacimiento inscrita en el Registro Nacional de las Personas, siendo que el sexo o el género es biológico, no atendiendo a percepciones e identificaciones personales que puedan estimarse, el hecho que la citada institución haya registrado un nuevo nombre, eso no conlleva a que se haya accedido a un cambio de sexo. No pudiendo ello, constituir una vulneración constitucional por parte de la autoridad cuestionada, como lo adujo el tribunal de Amparo de primer grado, ya que de las constancias procesales y el expediente administrativo remitido, se establece que ha realizado las modificaciones para que figure Aleix Jai López Cárdenas en sus registros acorde a su identificación personal, respetando sus derechos de identidad personal e individual "autopercebida", libertad y de autodeterminarse, escogiendo libremente las opciones y circunstancias que le den sentido a su existencia conforme a sus propias convicciones, así como el derecho a la protección de la vida privada, con la que se garantizo la coexistencia de individuos con distintas percepciones, expresiones y orientaciones sexuales, sin discriminación para quien pide amparo, pues pudo efectuar las correcciones en los registros y documentos de identidad correspondientes.(Pág.16)

(...) la autoridad cuestionada, no restringió su derecho a la educación o impide ejercer el grado académico que acorde a sus registros adquirió quien pide amparo, pues se puede establecer que cursó la malla curricular definida por la casa de estudios y cumplió con todos los requisitos para obtener el citado grado, autorizándose la emisión de los acreditativos correspondientes con su identificación personal -Aleix Jai López Cárdenas-, con lo que su reclamo resulta infundado. (pág.16)

(...) al señalamiento de "la negativa a extender sus títulos en el género que se autopercibe", como se indicó anteriormente la autoridad cuestionada emite su constancia acorde al documento acreditativo que el Registro Nacional de las Personas tiene registrado su género, ello dentro del aplicativo gramatical de género, verbigracia licenciado o licenciada según sea el caso. Sin embargo, los grados académicos deben su estructura gramatical al que tiene la capacidad de ejercerlo, de tal cuenta su morfema gramatical debe atender a señalar que se tiene la facultad para ejercer el título adquirido, con base a lo establecido en el sistema jurídico guatemalteco; de tal cuenta, si cabría la posibilidad que las constancias que emita carezcan del aplicativo gramatical de género, ergo licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, abogacía y notariado, lo que la casa de estudio cuestionada debe tomarlo en consideración en futuras ocasiones. (pág.18)

Las consideraciones antes transcritas por el Alto Tribunal Constitucional manifiestan un doble parámetro. Si bien constitucionalmente la igualdad y no discriminación está garantizada para todos y todas, la jurisprudencia define como igualdad que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma. Sin embargo, para que esta igualdad rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias. En el presente caso se percibe de manera distinta, tal como lo expresó en su primer considerando, antes descrito, resaltando que la circunstancia de tener una orientación sexual o identidad autopercebida diferente a la heteronormatividad⁷, no obliga a acceder a la pretensión formulada. Se observa que en el presente, el principio de igualdad y no discriminación no es atendida, privándosele de los mismos derechos y oportunidades que tienen otros profesionales, por el hecho de ser una persona trans.

En sus consideraciones la Corte percibe que sexo y género es biológico, lo cual es una equívocación. El sexo es biológico y es asignado al nacer conforme a las características fisiológicas o anatómicas y es esto lo que se hace constar en el certificado de nacimiento. Mientras que el género es una categoría social que contiene roles que la sociedad acepta e impone conforme al sexo asignado. Se observa que el Registro de Nacional de las Personas admite el cambio de nombre, no así el cambio de sexo/género, elemento importante que valora el Tribunal Constitucional respecto al grado académico

⁷ Se refiere al conjunto de normas impuestas por la sociedad que presuponen que todas las personas deben ser heterosexuales y con ello a la falta de elección en el comportamiento sexual y social.

otorgado conforme a los documentos emitidos por dicho Registro.

El tribunal en ese sentido actuando desde la neutralidad del lenguaje, y atendiendo al morfema gramatical, señala que la entidad educativa tiene la posibilidad en estos casos que "las constancias que emita carezcan del aplicativo gramatical de género, por lo tanto denominar licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, abogacía y notariado, lo que la casa de estudio cuestionada debe tomarlo en consideración en futuras ocasiones", negándole así denominar la calidad de abogado y notario por su identidad de género-trans, ya que su sexo es femenino.(pág.18)

Reflexiones finales:

La decisión constitucional aplicó el criterio de que lo biológico en el sexo es determinante, se enmarca en una discriminación indirecta, aparentemente neutra, dando como resultado una desventaja respecto de otras personas, por razón de su identidad de género y con ello, negando su proyecto de vida en condiciones de dignidad. Si bien en esta decisión no se expresó lo relativo a la reasignación física, únicamente al cambio de nombre y sus características por razón de su sexo, es importante mencionar que la exigencia de una reasignación física, quirúrgica u hormonal, para alcanzar el libre desarrollo de la personalidad viola claramente la dignidad de las personas, pensando que estas formas de control, se convierten como lo expresa Foucault⁸ en instrumentos de disciplina, para favorecer los intereses de clases homogéneas y no de la diversidad de poblaciones.

Contar con una ley sobre la identidad de género, permitirá el reconocimiento de la identidad de género de las personas y con ello la obligación del Estado de garantizar sus derechos específicos, entre los que se encuentra principalmente la identificación libre, clara y consentida de los documentos que reconocen la identidad de las personas.

⁸ Informe de fecha 17 noviembre de 2011. Ver expediente 418-2022, pág. 6.

Referencias

- Congreso de la República de Guatemala. (2017) Iniciativa 5395, presentada por Sandra Morán Reyes y Walter Rolando Feliz López. Iniciativa que dispone aprobar ley de identidad de género
- Corte de Constitucionalidad. Expediente 418-2022 de fecha veintiuno de noviembre de dos mil veintitres.
- Facio Montejo, Alda. (1992). Cuando el género suena, cambios trae. Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal. Ilanud. Costa Rica.
- Fajardo Arturo. Luís Andrés (2005). Voces excluidas, legislación y derechos de lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en Colombia. Colombia.
- Garbay Mancheno, Susy. (2022). El lugar problemático de las víctimas de trata con fines de explotación sexual en el discurso jurídico penal. Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación. No. 17 diciembre. Argentina.
- Helien Adrián y Piotta Alba (2012). Cuerpos equivocados. Hacia la comprensión de la diversidad sexual. Editorial Paidós. Buenos Aires.
- Lamas Marta. (1997). El género: La construcción cultural de la diferencia. UNAM. Porrúa, México.
- Litardo Emiliano. (2022). El Derecho a la identidad de género. Identidades informadas #1. Argentina.
- Mackinnon Catharine A. y Posner Richard (1997) Derecho y Pornografía. Siglo del hombre, Editores. Universidad de los Andes, Colombia.
- Millett, Kate. 1970. Política Sexual. Madrid: Ediciones Cátedra.
- Motta Cristina y Saenz Macarena. Editoras (2008) La mirada de los Jueces, sexualidades diversas en la jurisprudencia latinoamericana. Tomo 2.
- Ohchr. La lucha de las personas trans y de género diverso. <https://www.ohchr.org/special-procedures-struggle>. Visitada el 26/08/2024
- Red para la igualdad de trato y no discriminación. (2020). Igualdad de Trato y no Discriminación, Guía Básica. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco.
- Suarez Llanos, María L. (2019) La identidad y el Género del Derecho frente al Derecho a la Identidad de Género. Anales de la Cátedra Francisco Suárez.
- Vaggione Juan Marco (2008). "Las familias más allá de la Heteronormatividad". La Mirada de los Jueces, Sexualidad diversa en la jurisprudencia latinoamericana, Tomo 2. Editorial Siglo del Hombre, Colombia.
- Velásquez Juárez, María del Rosario. (2013). Identidades Sexuales Diferentes: Estado, Derecho y Moral. Tesis Doctoral, con distinción Cum Laude. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Postgrado. Guatemala.

Legislación consultada:

- Constitución Política de la República de Guatemala
- Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia 2013
- CIDH. Conceptos básicos relativos a las personas LGBTI
- Corte IDH. Opinión Consultiva No. 24/17
- Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948
- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo
- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo
- Principios de Yogyakarta. Principios sobre la Aplicación de la legislación internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la identidad de Género. 2006.