

LAS PERSONAS INTERSEXUALES DESDE UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES

Intersexual people from a perspective
of human and fundamental rights

ANTONIO ARROYO GIL
Universidad Autónoma de Madrid
antonio.arroyo@uam.es

Cómo citar/Citation

Arroyo Gil, A. (2020).

Las personas intersexuales desde una perspectiva
de derechos humanos y fundamentales.

IgualdadES, 2, 29-60.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/IgdES.2.02>

(Recepción: 04/02/2020; aceptación tras revisión: 15/04/2020; publicación: 30/06/2020)

Resumen

Las personas intersexuales, aquellas que presentan características sexuales de ambos sexos, ya sean de tipo cromosómico, gonadal o genital, ponen seriamente en cuestión el binarismo sexual al uso. El amplio desconocimiento de su realidad ha venido frecuentemente acompañado de un arraigado prejuicio social que ha motivado, entre otras cosas, que durante largo tiempo e incluso hoy en día muchas de ellas se hayan visto sometidas a cirugías de *asignación* de sexo que les han causado graves daños físicos y psicológicos. Mediante el presente trabajo se pretende llevar a cabo una aproximación de carácter eminentemente jurídico al estatuto de las personas intersexuales desde una perspectiva de derechos humanos y fundamentales, centrando el enfoque en su reconocimiento a nivel internacional (ONU, Consejo de Europa y Unión Europea), así como en las garantías que a tal efecto ofrece el ordenamiento jurídico español.

Palabras clave

Intersexualidad; LGTBI; minorías sexuales; derechos humanos; derechos fundamentales; derecho constitucional; ONU; Consejo de Europa; UE.

Abstract

Intersex people, those who have sexual characteristics of both sexes, whether chromosomal, gonadal or genital, seriously question sexual binarism. The wide ignorance of their reality has often been accompanied by a deep-rooted social prejudice, which has motivated, among other things, that for a long time, and even today, many of them have undergone sex “assignment” surgeries; that have caused them serious physical and psychological damage. This paper intends to carry out an eminently legal approach to the status of intersex people from a human and fundamental rights perspective, focusing on their recognition at the international level (UN, Council of Europe and European Union), as well as in the guarantees that Spanish legal system offers for this purpose.

Keywords

Intersexuality; LGTBI; sexual minorities; human rights; Fundamental rights; constitutional right; Un; Council of Europe; EU.

SUMARIO

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS Y PRECISIONES CONCEPTUALES SOBRE LA INTERSEXUALIDAD. II. EL CUESTIONAMIENTO DEL BINARISMO SEXUAL. III. LA INTERSEXUALIDAD DESDE UNA PERSPECTIVA INTERNACIONAL: 1. ONU. 2. Consejo de Europa. 3. Unión Europea. IV. LA INTERSEXUALIDAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: 1. Normativa constitucional: 1.1. *Dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad* (art. 10.1 CE). 1.2. *Igualdad y prohibición de discriminación por razón de sexo* (art. 14 CE). 1.3. *Derecho a la integridad física y moral* (art. 15 CE). 2. Normativa estatal: 2.1. *Intervenciones quirúrgicas*. 2.2. *Reconocimiento de la identidad sexual*. 3. Normativas autonómicas. V. A MODO DE CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS Y PRECISIONES CONCEPTUALES SOBRE LA INTERSEXUALIDAD

Antes de nada, quizás convenga aclarar el título de este trabajo para evitar posibles confusiones. En el presente estudio tan solo se aspira a ofrecer una panorámica de la situación en que se encuentran las personas intersexuales desde una perspectiva centrada en los instrumentos (normativos y de *soft law*), internacionales e internos, relativos a los derechos humanos y fundamentales¹. Por eso, tal vez resulte preciso clarificar desde un principio que al igual que sucede con las personas homosexuales, transexuales o bisexuales, tampoco las personas intersexuales son titulares de derechos propios o singulares que solo se puedan predicar de ellas. No existen, en efecto, *derechos LGTBI* (Arroyo, 2019: 10)², pese a que esta expresión se utilice en el lenguaje común e incluso jurídico con suma frecuencia. Sí existen, naturalmente, personas LGTBI que,

¹ Un estudio muy completo, desde diferentes perspectivas (médica, psicológica, histórica, legal, etc.), de la intersexualidad en Scherpe *et al.* (2018). Más específicamente, sobre los derechos de las personas intersexuales, véase el reciente trabajo de Pikramenou (2019).

² LGTBI es el acrónimo de lesbianas, gays, transexuales, bisexuales e intersexuales. Es uno de los más usados en España para referirse, con carácter general, a este colectivo.

como es lógico, disfrutan —o deberían disfrutar— de los mismos derechos que las personas heterosexuales, cissexuales (no transexuales) o no intersexuales.

En el caso de las personas LGTB, si nos encontrásemos con situaciones —en ámbitos tales como el familiar, el sucesorio, el laboral o el fiscal, por poner solo algún ejemplo— en las que se produjese alguna diferencia de trato jurídico que trajera causa, solo o exclusivamente, de su orientación sexual o identidad de género, bien podríamos calificar dicha diferenciación de discriminatoria, salvo que se encontrase, cosa harto difícil, alguna causa razonable que la justificara (Rey, 2017: 129, 137).

Por su parte, en el caso de las personas intersexuales el debate, aun siendo también este, debe centrarse antes en otros puntos más prioritarios. En primer lugar, en su propio (re)conocimiento, pues integran una realidad de la que aún se sabe muy poco³, o peor aún, que se prefiere ignorar, fundamentalmente porque lo contrario supondría poner en entredicho una idea que hasta el momento ha resultado clave en el modo de organizar nuestra sociedad, tanto desde un punto de vista médico y biológico como jurídico y cultural: el binarismo sexual. Y es que, en efecto, la clasificación binaria de los sexos (masculino/femenino) encaja mal con las personas intersexuales, en tanto que las mismas poseen características cromosómicas, hormonales y/o anatómicas de ambos sexos, tal y como lo entiende la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA, 2015: 2).

En segundo término, y por centrar la cuestión en aspectos más concretos, quizás lo que más urja ahora sea realizar una aproximación a la situación jurídica en que se encuentran las personas intersexuales, a partir —como se ha señalado ya— de un visionado de los principales instrumentos jurídicos de alcance internacional (muchos de ellos *soft law*), así como de la normativa vigente en España, pero focalizando la atención en dos de los principales problemas con que se encuentra este colectivo: las llamadas *intervenciones quirúrgicas de asignación de sexo* (que se practican, fundamentalmente, a los recién nacidos)⁴ y la inscripción registral y documental de su identidad sexual

³ No solo a nivel social, pues incluso en el ámbito científico ni siquiera son aún bien conocidas las razones que explican que una persona desarrolle características sexuales de los sexos femenino y masculino. Sobre las condiciones genéticas y hormonales que condicionan el desarrollo fetal, y que pueden acabar conduciendo a que una persona sea intersexual, véase Hugues (2018: 25 y ss.)

⁴ Con carácter general, aunque de manera imprecisa, la intersexualidad se solía asociar a la ambigüedad genital, de modo que cuando una persona nacía con genitales de ambos sexos lo común era optar por una intervención quirúrgica para extirpar aquellos que, siguiendo normalmente el criterio médico, no se consideraban predominantes. Incluso hoy en día en muchos países sigue rigiendo esta visión, lo que avala

que, como se ha apuntado ya, para muchas personas intersexuales no se puede reconducir a uno de los términos del binomio *sexo masculino/sexo femenino*.

Por lo que se refiere al primero de los aspectos, las personas intersexuales, por regla general, sienten, en efecto, una imperiosa necesidad de que su realidad

dichas operaciones de *(re)asignación de sexo*. A diferencia de lo que se suele entender por *(pseudo)hermafroditismo*, en donde la presencia de ambos sexos es teóricamente completa —si bien, lógicamente, sin capacidad de autoreproducción—, en el caso de la intersexualidad esa concurrencia no suele darse en condiciones de igualdad, de ahí que tradicionalmente (e incluso hoy en día en muchos países) se trate de *averiguar o decidir* cuál es el sexo predominante en una persona intersexual (recién nacidos, por lo general) para proceder a la consiguiente operación de *asignación de sexo*, optándose en la mayor parte de los casos por el sexo femenino, dado que es el más fácilmente *(re)construible* mediante la cirugía. Además, esa *asignación de sexo* viene en buena medida determinada por «las expectativas sociales sobre el género, basadas en la anatomía genital externa», como destaca críticamente García (2015a: 58). En su opinión, «a partir del siglo xx no es posible ni médica ni jurídicamente el sexo verdadero, pues la asignación de género ya no es constitutiva sino performativa (al existir una variedad de sexos en la persona: cromosómico, gonadal, genital, hormonal, psicológico), pero al darle una posición central a los genitales a la hora de asignar un género se establece esa vinculación normativa entre identidad y genitalidad» (García, 2015a: 60). Aunque debe ser tomado con cierta prudencia, en su informe de 2015, la FRA sostiene que la «(re)asignación de sexo o cirugía relacionada con el sexo parece realizarse en niños intersexuales y jóvenes en al menos 21 Estados miembros de la UE», entre los que se encuentra España, si bien se desconoce con qué frecuencia se llevan a cabo tales operaciones. En todos estos países se requiere el consentimiento informado del paciente y/o de sus representantes legales para llevar a cabo la cirugía, excepto en casos de emergencia médica. Más recientemente, en el ámbito de Estados Unidos, un informe de Human Rights Watch (HRW), en colaboración con InterACT (Advocates for Intersex Youth), deja igualmente constancia de que en Estados Unidos los médicos continúan realizando intervenciones quirúrgicas de carácter estético en niños con «características sexuales atípicas», a menudo antes de cumplir un año de edad (HRW, 2017: 48). No obstante, como señala Lauroba (2018: 25), la situación está cambiando, sobre todo desde 2006, año en que «se publicó el Consensus Statement on Management of Intersex Disorders, que ya no consideraba la operación como la solución idónea en todos los supuestos (la atención al sexo cromosómico modula el criterio monolítico: la genitalidad externa ya no es suficiente). Paralelamente, se ha constatado que los menores intersexuales no operados tienen un desarrollo psicosocial sano [...] y que un número muy significativo de intersexuales adultos operados tempranamente hubieran preferido que la intervención no se produjera [...]». Por último, el número de organismos internacionales que propugnan evitar intervenciones innecesarias crece a diario, aunque —no nos engañemos—, en ese debate externo al ámbito sanitario, también hay defensores de las cirugías en beneficio de los menores». Véase asimismo Lee *et al.* (2006).

(biológica y psicológica) sea reconocida con plena normalidad, huyendo, por tanto, de calificaciones odiosas como *desorden* o *patología*, que suelen ir vinculadas a la presunta necesidad de tratamientos médicos (Lauroba, 2018: 21).

El derecho a la propia identidad (Benavente, 2013a: 120), que más específicamente podría calificarse de sexual, comprendería aspectos tanto físicos o corporales como psicológicos o mentales. Un derecho que en el ordenamiento jurídico español perfectamente cabría derivar del derecho al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el art. 10.1 CE y del derecho a la integridad física del art. 15 CE.

Ese demandado respeto a la *identidad sexual* de las personas intersexuales supone, en realidad, anteponer la propia percepción que estas tienen de sí mismas a la pretensión de encuadrarlas en —o peor aún, adecuarlas a— clasificaciones rígidas supuestamente objetivas y exclusivas (sexo masculino/sexo femenino). No en balde, los conocimientos científicos y la experiencia acumulada son ya más que suficientes como para llevarnos a admitir sin excusas que las personas intersexuales contradicen el mencionado binarismo sexual⁵. Y que, en consecuencia, sus características sexuales deben de ser respetadas, sin que puedan ser motivo de discriminación alguna y, menos aún, sin que se pueda justificar su alteración mediante la cirugía cuando las mismas, como es habitual, no supongan ningún riesgo serio para su salud (Nieto, 2008).

A la luz de estas consideraciones, podemos concluir provisionalmente que si bien las cuestiones relativas al sexo y al género de una persona se encuentran fuertemente imbricadas, en el caso de las personas intersexuales parece claro que la cuestión ha de ser abordada desde el primer enfoque, esto es, como un supuesto de discriminación por razón de sexo, tal y como ha señalado la FRA (2015: 3). Planteamiento que, sin mayores dificultades, se podría extrapolar al ámbito interno (Lauroba, 2018: 19), en tanto que lo determinante aquí son los rasgos biológicos o físicos más que los culturales o simbólicos, lo que no obsta, lógicamente, para que la identidad de género e, incluso, la orientación sexual, puedan desempeñar también un papel relevante a la hora de afrontar un análisis holístico de la intersexualidad, ya que perfectamente una persona intersexual podría sentirse hombre o mujer (o no identificarse con ninguno

⁵ Binarismo sexual que en realidad nunca se ha dado, ya que «[e]l hermafroditismo humano existe [...] desde que existe la humanidad», tal y como señalaba hace tres décadas Wacke (1990: 681). Aunque *hermafroditismo* e *intersexualidad*, pese a su cercanía, no son conceptos sinónimos, dado que en el primer caso la presencia de ambos sexos es completa, cosa que no sucede en el segundo, el argumento del profesor Wacke es perfectamente válido para reforzar la idea que aquí se quiere poner de relieve: que la clasificación binaria de los sexos nunca captó bien la diversidad de la realidad biológica.

de estos dos sexos) y, dado el caso, experimentar atracción hacia personas del sexo masculino, del femenino o de ambos sexos.

Desde otro punto de vista, es especialmente relevante también el hecho de que la intersexualidad no siempre se manifiesta, desde un principio, de manera evidente. Así sucede, por ejemplo, cuando la misma es de carácter cromosómico. En tales casos, es frecuente que no se descubra que la persona concernida es intersexual hasta que llega a la pubertad o mucho más tarde, con ocasión, por ejemplo, de algún análisis clínico. En ocasiones, incluso, no se constata que una persona es intersexual hasta que fallece, como consecuencia de la realización de una autopsia (FRA, 2015: 2; Lauroba, 2018: 14).

II. EL CUESTIONAMIENTO DEL BINARISMO SEXUAL

En todo caso, el problema de fondo, según se señalaba más arriba, radica en el reconocimiento o no del binarismo sexual. De mantenerse la vigencia de este, las personas intersexuales se verán obligadas a optar por un sexo determinado de los dos posibles (masculino o femenino); pero si se niega aquel no debería haber ninguna dificultad para asumir que el sexo propio de estas personas, en el caso de ser así sentido por ellas, no es ni masculino ni femenino, sino otro o diverso, merecedor de todo respeto sin que, por tanto, nadie pueda ser discriminado por ese motivo, y sin que se puedan justificar intervenciones que lo que procuran es, precisamente, adecuar esa realidad a aquella clasificación dicotómica.

A este respecto, el ejemplo de Alemania resulta especialmente ilustrativo. En este país, a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal de 10 de octubre de 2017 (1 BvR 2019/16, Rn. 1-6), se insta a la Administración a permitir que en el registro de nacimiento se pueda inscribir a una persona con un sexo diferente a masculino o femenino (ya sea como «intersexual» o «diverso»). Con anterioridad a esta resolución, desde una reforma de la Ley del Estado Civil de 2013, se aceptaba ya la posibilidad de que en el caso de que una persona (un bebé) no pudiese ser identificada «como perteneciente al género masculino o femenino», se pudiera dejar en blanco el apartado correspondiente en el registro de nacimiento. Sin embargo, el Tribunal Constitucional Federal alemán entendió que esta previsión (muy avanzada en su momento) atentaba contra el derecho al libre desarrollo de la personalidad de la persona concernida (art. 2.1 en relación con el art. 1.1 de la Ley Fundamental de Bonn —LFB—), que también comprende la identidad sexual de quienes no se identifican con el sexo masculino o femenino. Además, según el Tribunal, la prohibición de discriminación por razón de sexo prevista en el art. 3.3 LFB protege asimismo a las personas que de manera persistente no se

identifican ni con el sexo masculino ni con el femenino. No permitir a estas personas registrar su sexo de manera positiva, sino simplemente hacerlo en negativo (no identificándose ni con el sexo masculino ni con el femenino), supone —según el Tribunal— una vulneración de este derecho a no ser discriminadas. En razón de todo ello, el Tribunal conminó al Gobierno alemán a que reformara la legislación registral para adecuarla a estas previsiones antes del 31 de diciembre de 2018.

También en otros Estados, con mayor o menor amplitud, se va reconociendo progresivamente a nivel jurídico-judicial la posibilidad de que quienes no se identifiquen con uno de los dos sexos al uso (masculino/femenino) puedan inscribirse en los documentos oficiales con un sexo indeterminado o diverso. Así sucede, por ejemplo, en Australia, India, Nepal, Sudáfrica, Malasia, Nueva Zelanda, Austria u Holanda, o en los estados de California, Colorado, Oregón o Washington D. C. en los EE. UU. La propia Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, en su Resolución de 22 de abril de 2015, insta a los Estados parte a considerar la inclusión de una tercera opción de género en los documentos de identidad de las personas que así lo soliciten.

Una atención especial merece el caso de Malta, país pionero en la aprobación de una legislación prohibitiva de las intervenciones quirúrgicas y en el respeto de la identidad sexual de las personas intersexuales. La Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act, aprobada por el Parlamento maltés el 1 de abril de 2015⁶, al tiempo que reconoce a los ciudadanos malteses el derecho a la identidad de género y a su libre desarrollo, así como a ser tratados e identificados documentalmente de acuerdo con tal identidad, y a su integridad corporal y autonomía física (art. 3.1), sin que sea necesario someterse a tratamiento hormonal o a cirugía de asignación para solicitar el cambio de sexo, legitima también a los menores de edad para acceder a todos los derechos establecidos en dicha ley, ofreciendo además la opción de que el sexo o la identidad de género no conste en los documentos oficiales (Benavente, 2018: 287, 299, notas al pie de página números 24 y 41).

Por su parte, en España la «Proposición de ley sobre la protección jurídica de las personas trans y el derecho a la libre determinación de la identidad sexual y expresión de género», presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea el 23 de febrero de 2018, ya caducada, iba en esta misma línea, al prever con un carácter muy amplio —según se anuncia en el punto IV de su exposición de motivos— que «las personas de género no binario también quedan protegidas bajo el presente

⁶ Disponible en: <https://bit.ly/3dzXdI3>.

título, donde es atendida de forma particular la necesidad de una categoría jurídica que responda a una expresión no binaria de existir y ser como persona».

Aceptar la posibilidad de que el sexo no es binario⁷ tiene innumerables implicaciones y consecuencias desde muy diversos puntos de vista (biológicos, médicos, legales, culturales, etc.). Escapa a los propósitos de este trabajo acometer un estudio riguroso de su posible alcance. No obstante, sí se quiere dejar constancia aquí de que ese debate existe, y que en los últimos años se están dando pasos importantes en el reconocimiento de esa realidad diversa en la medida en que la existencia de personas con características sexuales difícilmente inscribibles en el sexo masculino o femenino así lo evidencia. Con todo, más allá de que se acepte o no el binarismo sexual, y a la espera de ver cómo va evolucionando el tratamiento de esta cuestión, lo que sí urge ya es afianzar —también en España— los pasos emprendidos a favor del reconocimiento del derecho de estas personas —que se cuentan por cientos de miles a nivel mundial⁸— a no sufrir ningún tipo de discriminación por ser como

⁷ Desde la teoría feminista y *queer*, destacan en la crítica al binarismo sexual, entre otros, los trabajos de Butler (2006) y Fausto-Sterling (2006). En particular, en este último se ponen en cuestión las categorías (biológicas y sociales) de sexo y género, y de identidad sexual y de género. En la misma línea, en nuestro país, véase García (2015b), que en su extenso estudio introductorio lleva a cabo un repaso del tratamiento que la intersexualidad ha recibido a lo largo de la historia, poniendo el acento crítico en las perniciosas consecuencias de su medicalización (cirugía, hormonación, etc.), sobre todo a partir del tristemente célebre protocolo del psicólogo John Money, popularizado a mediados del siglo pasado, y llamando a la esperanza de su progresiva superación desde postulados que ponen el acento en la importancia (e imprescindibilidad) del consentimiento de la persona afectada. De igual forma, Benavente (2013b: 21) cuestiona el mantenimiento del binarismo sexual, y aunque se muestra partidaria de que sean las propias personas intersexuales quienes en su edad adulta tomen la decisión sobre su propia identidad, no se resiste, sin embargo, a cuestionar(se) si en realidad es necesario elegir.

⁸ Aunque no existe un registro fiable del porcentaje de personas intersexuales en términos globales, según ILGA-Europe (Asociación Internacional de Gays, Lesbianas, Bisexuales, Trans e Intersexuales en Europa y Asia Central) se calcula que este puede oscilar entre el 0,05 % y el 1,7 % de la población mundial (disponible en: <https://bit.ly/2WOoQpQ>). De confirmarse este último dato, y por hacernos una idea aproximada de lo que el mismo significa en términos comparativos, el número de intersexuales sería similar al de pelirrojos. Por su parte, de acuerdo con los datos que maneja la Intersex Society of North America (ISNA), el número total de personas cuyos cuerpos difieren del estándar masculino o femenino es de 1 por cada 100 nacimientos. Y el número total de personas que son sometidas a una cirugía de *normalización* genital oscila entre 1 y 2 por cada 1000 nacimientos (ISNA: «How common is intersex?». Disponible

son. Solo así se conseguirá evitarles un sufrimiento inútil, tanto como consecuencia de la negación de su identidad sexual sentida (imponiéndoles una asignada oficialmente a nivel registral y documental) como, sobre todo, por el sometimiento desde su mismo nacimiento a cirugías de *asignación sexual* que, de no ser necesarias desde un punto de vista médico, bien podrían ser consideradas auténticas mutilaciones genitales (Kessler, 1998: 39 y ss.).

III. LA INTERSEXUALIDAD DESDE UNA PERSPECTIVA INTERNACIONAL

En el ámbito internacional de los derechos humanos podemos encontrar distintos instrumentos que ofrecen cobertura o protección a las personas intersexuales. Bajo el paraguas de la ONU presenta un especial interés la Convención sobre los Derechos del Niño; en el marco del Consejo de Europa, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, y en el ámbito de la Unión Europea, la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE.

Pero antes de referirnos brevemente a cada uno de ellos, merece la pena que detengamos un momento la mirada en los «Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género», comúnmente conocidos como Principios de Yogyakarta⁹. Estos principios, elaborados por un grupo internacional de expertos en derechos humanos reunidos en noviembre de 2006 en esta ciudad indonesia, aunque no son jurídicamente vinculantes, se han convertido en una guía muy útil para aplicar los estándares de la legislación internacional sobre derechos humanos a las personas que padecen algún tipo de discriminación como consecuencia de su orientación sexual e identidad de género. A través de estos veintinueve principios se identifican, por un lado, los derechos que corresponden a las personas LGTBI, y por otro, las *obligaciones* de los Estados para que estos se puedan disfrutar plenamente.

Nos interesa especialmente el contenido del principio 18, en tanto que el mismo puede resultar aplicable a las personas intersexuales en el ámbito de la salud (protección contra los abusos médicos). Este principio, en su apartado B) conmina a los Estados a adoptar «todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar que el cuerpo de ninguna criatura sea alterado irreversiblemente por medio de procedimientos

en: <http://www.isna.org/faq/frequency>). En España, según García (2015a: 67), se calcula que en el año 2012 nacieron aproximadamente 227 personas intersexuales.

⁹ Disponible en: <https://bit.ly/3bnplMX>.

médicos que procuren imponerle una identidad de género sin su consentimiento pleno, libre e informado, de acuerdo a su edad y madurez y guiándose por el principio de que en todas las acciones concernientes a niñas y niños se tendrá como principal consideración su interés superior».

Más tarde, en noviembre de 2017, se adoptaron en la ciudad suiza de Ginebra, los Principios de Yogyakarta Plus 10¹⁰, que suponen una adición de nueve principios que complementan los veintinueve ya reconocidos hace diez años, y añaden obligaciones adicionales de los Estados en relación con algunos de estos últimos. A través de estos nuevos principios las personas intersexuales ven plenamente reconocida su singularidad y protección al incluirse ahora aquellos aspectos (determinadas referencias a la expresión de género y a las características sexuales) que, aunque afectaban también a las personas LGTBI, habían quedado fuera de su contenido original.

Entre los derechos y las consiguientes obligaciones (más bien, recomendaciones) que se establecen para los Estados en estos nuevos principios, se encuentran el derecho al reconocimiento legal, que conlleva un deber de los Estados de dejar de registrar el sexo/género de las personas, y hasta que tal cosa suceda, la necesidad de facilitar un mecanismo ágil y rápido que facilite su cambio a instancia de la persona interesada (principio 31), así como el derecho a la integridad corporal y mental, que incluye el rechazo de los procedimientos médicos invasivos e irreversibles que modifiquen las características sexuales de una persona sin su consentimiento previo, libre e informado, a menos que sean necesarios para evitarle un daño serio, urgente e irreparable (principio 32).

1. ONU

En el marco de la ONU, y en relación con los menores intersexuales, presenta un gran interés la Convención sobre los Derechos del Niño (CRC). En concreto, tiene una especial relevancia el art. 3, que en su apartado 1 dispone que «en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

¹⁰ The Yogyakarta Principles Plus 10. Additional principles and State obligations on the application of international human rights law in relation to sexual orientation, gender identity, gender expression and sex characteristics to complement the Yogyakarta Principles (As adopted on 10 November 2017, Geneva). Disponible en: <https://bit.ly/2WmerTy>.

Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño (CDN), órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación de la CRC por los Estados parte, en el párrafo 26 del comentario general explicativo núm. 14 sobre lo que se entiende por «interés superior del niño» incluye dentro de las «instituciones públicas o privadas de bienestar social» a aquellas que estén relacionadas con los derechos económicos, sociales y culturales, como la salud, pero también las relacionadas con los derechos civiles y las libertades, como el registro de nacimiento, aplicable en los casos de niños nacidos con variaciones en las características sexuales cuyos padres se sienten presionados por la legislación nacional a la hora de registrar con celeridad el nacimiento de sus hijos asignándoles un determinado sexo.

En el terreno de la salud y las intervenciones médicas, las decisiones sobre la práctica de una cirugía genital invasiva e irreversible en bebés o menores, así como el tratamiento hormonal de niños con variaciones de las características sexuales, pueden suponer una violación grave de sus derechos a la vida (art. 6 CRC), a la preservación de su identidad, en tanto que obligación de los Estados parte (art. 8.1 CRC), a expresar sus opiniones y participar en las decisiones que les afectan (art. 12 CRC) y a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada (art. 16 CRC), que abarca la integridad física y la autodeterminación.

Además, ese tipo de prácticas podrían suponer también una infracción del deber que incumbe a los Estados parte de «adoptar todas las medidas eficaces y apropiadas para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños» (art. 24.2 CRC).

Por último, nos podríamos plantear si esas intervenciones quirúrgicas o tratamientos hormonales a que se ven sometidos en ocasiones los niños intersexuales no suponen asimismo una violación del art. 37.a) CRC, que impone el deber de los Estados de velar por que «ningún niño sea sometido a [...] tratos [...] inhumanos o degradantes»¹¹.

¹¹ Ya en 2008 el relator especial del Consejo de Derechos Humanos sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Manfred Nowak, declaró que: «Mientras que un tratamiento médico plenamente justificado puede provocar dolores o sufrimientos graves, los tratamientos médicos de carácter alterador e irreversible, en caso de que carezcan de finalidad terapéutica o traten de corregir o aliviar una discapacidad pueden constituir tortura y malos tratos si se aplican o administran sin el consentimiento libre e informado del paciente» [A/63/175 (28 de julio de 2008), párrafo 47]. Tres años más tarde, en 2011, el Comité contra la Tortura de la ONU, en su «Examen de los informes presentados por los Estados parte en virtud del artículo 19 de la Convención (Observaciones finales del Comité contra la Tortura)», en su revisión de Alemania abordó específicamente este tema en el contexto de

En esta misma línea, el CDN ha considerado en diversas ocasiones que las intervenciones quirúrgicas y hormonales invasivas e irreversibles, no de emergencia, en niños intersexuales sin consentimiento son dañinas y violan sus derechos¹², recomendando a los Estados que desarrollen e implementen un protocolo de atención médica basado en los derechos de estos niños, que garantice su integridad corporal y su autonomía¹³.

Previamente, en 2009, el relator especial de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Salud ya había declarado que «los proveedores de atención médica deberían esforzarse por posponer las intervenciones invasivas e irreversibles que no sean de emergencia hasta que el niño esté lo suficientemente maduro como para proporcionar consentimiento informado», destacando en nota a pie de página que «esto es particularmente problemático en el caso de cirugía de genitales intersexuales, al ser un procedimiento doloroso y de alto riesgo sin beneficios médicos comprobados»¹⁴, remitiéndose a tal efecto a lo fallado por la Corte Constitucional colombiana en sus sentencias SU-337/99 y T-551/99¹⁵.

las cirugías sobre personas intersexuales e hizo varias recomendaciones con respecto al consentimiento informado, la reparación y la compensación por dichos tratamientos médicos [CATCAT/C/DEU/CO/5, parágrafo 20].

¹² Así, por ejemplo, en relación con España (CRC/C/ESP/CO/5-6), Suiza (CRC/C/CHE/CO/2-4), Chile (CRC/C/CHL/CO/4-5), Irlanda (CRC/C/IRL/CO/3-4), Francia (CRC/C/FRA/CO/5), Reino Unido (CRC/C/GBR/CO/5), Nepal (CRC/C/NPL/CO/3-5), Sudáfrica (CRC/C/ZAF/CO/2) o Nueva Zelanda (CRC/C/NZL/CO/5).

¹³ De hecho, desde 2013, la ONU ya recoge en su informe «Report of the special rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment» un llamamiento a todos los Estados para que rechacen cualquier ley que permita tratamientos intrusivos e irreversibles, incluida la «cirugía de normalización genital», practicada sin el consentimiento libre e informado de la persona concernida. Disponible en: <https://bit.ly/2WuuNZ1>.

¹⁴ A/64/272, 2009: «Right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health» (parágrafo 49, nota al pie de página núm. 67). Disponible en: <https://bit.ly/3dh5Gzz>.

¹⁵ En la primera de estas sentencias (disponible en: <https://bit.ly/2SGKFqq>), la Corte Constitucional colombiana sostiene que la intervención quirúrgica de una niña intersexual («pseudohermafroditismo masculino»), a la luz del art. 16 de la Constitución Política de Colombia (CPC), que garantiza el derecho al libre desarrollo de la personalidad, queda supeditada a que la menor preste su consentimiento informado, una vez que esta adquiera consciencia de su identidad de género. La Corte fundamenta su fallo en la protección del derecho a la identidad sexual, al libre desarrollo de la personalidad y a la igualdad de la menor (arts. 1, 5, 13 y 16 CPC). En la segunda sentencia (disponible

2. CONSEJO DE EUROPA

En el ámbito del Consejo Europa merece una atención especial la Resolución 2191 (2017) de la Asamblea Parlamentaria, adoptada en el debate que tuvo lugar el 12 de octubre de 2017, bajo el título «Promoting the human rights of and eliminating discrimination against intersex people»¹⁶, que parte del informe del Comité de Igualdad y No Discriminación, presentado por el relator Piet De Bruyn¹⁷.

En esta resolución, la Asamblea Parlamentaria parte del reconocimiento de que «las personas intersexuales nacen con características sexuales biológicas que no se ajustan a las normas sociales o definiciones médicas sobre lo que hace a una persona masculina o femenina». Asimismo, destaca que las personas intersexuales, pese a encontrarse, por regla general, físicamente sanas, durante mucho tiempo, sin embargo, han sido tratadas médicamente, esto es, como si fuesen enfermas, procurando adecuar los cuerpos de los niños al paradigma masculino o femenino, muchas veces a través de la cirugía o de los tratamientos hormonales, educando después a esos niños de acuerdo con el género correspondiente al sexo que se les ha asignado.

Este enfoque es considerado por la Asamblea Parlamentaria una grave violación de la integridad física que afecta, en la mayor parte de los casos, a niños o menores incapaces de prestar su consentimiento y cuya identidad de género (y sexual) es desconocida, sobre todo cuando dichos tratamientos carecen de un verdadero propósito terapéutico, en la medida en que, más bien, lo que tratan es de minimizar determinados problemas sociales (falta de aceptación, rechazo, estigmatización, discriminación, etc.). Además, se pone de relieve también cómo muchos padres se ven fuertemente presionados para tomar una decisión, con suma rapidez y sin información suficiente, sobre qué hacer con sus hijos recién nacidos con tales características.

De ahí que la Asamblea ponga el énfasis en la necesidad de asegurar que la ley no cree o perpetúe determinadas barreras que dificultan la igualdad de las personas intersexuales, garantizando que aquellas que no se identifiquen como pertenecientes al sexo masculino o femenino puedan tener acceso al reconocimiento legal de su identidad sexual. Asimismo, debería permitírseles

en: <https://bit.ly/2xV9Uy3>), la Corte insiste en que el consentimiento (sustitutorio de los padres o del propio menor, según su grado de madurez) ha de ser no solo informado, sino también «cualificado y persistente». Véase también las ulteriores sentencias de la propia Corte Constitucional colombiana: T-692/1999; T-850/2000; T-1390/2000 y T-1025/2002. A este respecto, véase Benavente (2013a: 124 ss.) y Sánchez (2002: 927 ss.).

¹⁶ Disponible en: <https://bit.ly/2za7bAX>.

¹⁷ Doc. 14404, de 25 de septiembre de 2017. Disponible en: <https://bit.ly/2YACb7V>.

rectificar fácilmente aquel sexo con el que se les haya registrado de manera errónea al nacer, tomando como criterio únicamente la propia identidad, tal y como se acordó ya en relación con las personas transexuales en la Resolución 2048 (2015) de la Asamblea Parlamentaria sobre discriminación contra personas transgénero en Europa.

En atención a tales consideraciones, la Asamblea Parlamentaria entiende que en este terreno se pueden ver afectados distintos preceptos del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), especialmente los arts. 3 y 8: prohibición de tortura y de penas o tratos inhumanos o degradantes, y derecho al respeto a la vida privada, respectivamente.

A la luz de todo lo anterior, y teniendo en cuenta las disposiciones del «Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina» (el llamado Convenio de Oviedo, de 4 de abril de 1997), así como las relevantes recomendaciones formuladas por la propia Asamblea Parlamentaria en su Resolución 1952 (2013) sobre el derecho de los niños a la integridad física, sin olvidar las realizadas por el Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa y por diversos organismos internacionales en el marco de las Naciones Unidas, la Asamblea solicita a los Estados miembros del Consejo de Europa que adopten una serie de medidas para garantizar la protección efectiva del derecho de los niños a la integridad física y a la autonomía corporal, y para empoderar a las personas intersexuales en lo que respecta a estos derechos, como, por ejemplo, la prohibición de la cirugía de *normalización* sexual innecesaria desde el punto de vista médico¹⁸; la esterilización y otros tratamientos practicados en niños intersexuales sin su consentimiento informado; la garantía de que, excepto en los casos en que la vida del niño esté en riesgo inmediato, cualquier tratamiento que busque alterar sus características sexuales, incluidas sus gónadas, genitales u órganos sexuales internos, se aplaza hasta que el niño pueda participar en la toma de la decisión, basada en el derecho a la libre determinación y en el principio del consentimiento libre e informado, etc.

Igualmente interesantes son las medidas propuestas en relación con el estado civil y el reconocimiento legal de género. La Asamblea solicita a los Estados que las leyes y prácticas que regulan el registro de nacimientos, en particular en lo que respecta a la inscripción del sexo de un recién nacido,

¹⁸ De conformidad con el art. 6.1 del Convenio de Oviedo, «sólo podrá efectuarse una intervención a una persona que no tenga capacidad para expresar su consentimiento cuando redunde en su beneficio directo», lo que «cuestionaría que tengan cabida operaciones consideradas, en puridad, cosméticas». Véase Lauroba (2018: 29).

respeten debidamente el derecho a la vida privada, siendo suficientemente flexibles para afrontar la situación de los niños intersexuales, sin obligar a los padres o profesionales médicos a revelar tal condición; o que simplifiquen los procedimientos legales de reconocimiento de género de acuerdo con las recomendaciones adoptadas por la Asamblea en la Resolución 2048 (2015), garantizando, en particular, que estos procedimientos sean rápidos, transparentes y accesibles para todos y se basen en la autodeterminación personal; o que aseguren que, siempre que las autoridades públicas utilicen las clasificaciones de género, se dispone de una gama de opciones para todas las personas, incluidas las personas intersexuales que no se identifican como pertenecientes al sexo masculino o femenino; o que valoren la posibilidad de hacer que el registro de sexo en los certificados de nacimiento y otros documentos de identidad sea opcional para todos; o, en fin, que realicen una investigación sobre el daño causado por los tratamientos de *normalización* sexual invasivos y/o irreversibles practicados en individuos sin su consentimiento y valoren la posibilidad de otorgarles una compensación a quienes hayan sufrido algún daño como consecuencia de los mismos.

Aunque se trata de una resolución sin carácter vinculante, supone, sin embargo, por el prestigio de la autoridad internacional de que procede, el Consejo de Europa, un paso decisivo a favor del reconocimiento de la identidad de las personas intersexuales y sus derechos.

Como apuntó la Asamblea Parlamentaria en la Resolución 2191 (2017), los derechos del CEDH que se ven cuestionados en el ámbito de las intervenciones médicas de carácter hormonal y, sobre todo, quirúrgico, de las personas intersexuales, son fundamentalmente los comprendidos en los arts. 3 (prohibición de tortura y de penas o tratos inhumanos o degradantes) y 8 (derecho al respeto a la vida privada).

En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha destacado que dentro de la esfera personal protegida por este último precepto se encuentran incluidos elementos tales como la identificación de género, el nombre, la orientación sexual y la vida sexual (SSTEDH de 12 de junio de 2003, caso Van Kück v. Germany, núm. 35968/97; y de 6 de abril de 2017, caso A. P., Garçon et Nicot c. France, núms. 79885/12, 52471/13 y 52596/13, entre otras), o que el derecho a la identidad sexual y el libre desarrollo de la persona son aspectos fundamentales en el derecho al respeto de la vida privada (STEDH de 10 de marzo de 2015, caso Y. Y. v. Turkey, núm. 14793/08).

En definitiva, parece incuestionable que en el ámbito del CEDH los derechos de las personas intersexuales, tal y como vienen siendo entendidos e interpretados por la Asamblea Parlamentaria y la jurisprudencia del TEDH,

se encuentran suficientemente protegidos, incumbiendo a los Estados parte la garantía de su respeto.

3. UNIÓN EUROPEA

En el terreno de la UE, en relación con las personas intersexuales, merece ser destacado el informe de 2011 (publicado en 2012), «Trans and intersex people. Discrimination on the grounds of sex, gender identity and gender expression», elaborado por Silvan Agius y Christa Tobles, y preparado y financiado por la Dirección General de Justicia de la Comisión Europea. En él se realiza una clara diferenciación entre las personas transexuales e intersexuales, constatando que las acciones antidiscriminatorias, en el caso de las primeras, han de centrarse en la identidad de género, mientras que en el caso de las segundas, la discriminación de que son objeto es una «forma particularmente compleja de discriminación sexual» (p. 7), índice este que se corresponde con el que defienden mayoritariamente las asociaciones intersexuales como óptimo para el ejercicio de acciones antidiscriminatorias (Agius y Tobles, 2012: nota al pie núm. 86).

En este informe se contienen asimismo interesantes observaciones sobre la medicalización y patologización de los cuerpos intersexuales al entender que padecen un «trastorno del desarrollo sexual» (DSD, en sus siglas en inglés). Especialmente interesante es el apartado final (VII), dedicado exclusivamente a analizar la discriminación de que son objeto las personas intersexuales, poniendo el énfasis en su derecho a la integridad corporal.

Igualmente reseñable a los efectos que aquí interesan es el informe de la FRA: «The fundamental rights situation of intersex people» (Focus 04/2015). En este documento se lleva a cabo un análisis de cuál es la situación legal en que se encuentran las personas intersexuales desde una perspectiva de derechos fundamentales, dejando constancia, entre otras cosas, de que aún existen muchos Estados miembros de la UE en los que se exige legalmente que los nacimientos estén certificados y los nacidos sean registrados como hombres o mujeres. Además, en al menos veintiuno de ellos los niños intersexuales son sometidos a cirugías de *normalización* del sexo, pudiendo en ocho un representante legal dar su consentimiento para aquellas intervenciones médicas de *normalización* sexual con independencia de cuál sea la capacidad del niño para decidir. En otros dieciocho Estados se requiere el consentimiento del paciente siempre que el niño tenga la capacidad de decidir.

A la luz de estas consideraciones, se acaba concluyendo que es preciso mejorar la información de los profesionales legales y médicos sobre los derechos fundamentales de las personas intersexuales, especialmente los niños, así como los marcadores de género en los documentos de identidad y registros de

nacimiento para proteger mejor a las personas intersexuales. Además, se han de evitar los tratamientos médicos no consentidos de «normalización sexual» en las personas intersexuales.

Más allá de estos documentos, que pese a su importancia carecen de fuerza vinculante, el texto jurídico fundamental de la UE en materia de derechos humanos es la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), que es derecho vigente en todos los Estados miembros (López, 2019). Aunque en ella no haya ninguna referencia explícita a las personas intersexuales, su dignidad, como la de cualquier otra persona, indudablemente es inviolable y merecedora de respeto y protección, según dispone el art. 1. Además, también se encontrarían protegidas por el derecho a la integridad física y psíquica (art. 3.1), debiéndose respetar, en particular en el marco de la medicina, «el consentimiento libre e informado» (art. 3.2). De igual modo, las personas intersexuales disfrutan del derecho a una vida privada, de acuerdo con el art. 7. De aquí cabría derivar que aquellas que presenten características sexuales diferentes de las más comunes tienen también derecho a la integridad física y la vida privada, debiendo la ley afirmar positivamente su sexo, reconociendo, además, la posibilidad de modificarlo registralmente cuando no se encuentre en sintonía con el que les fue asignado al nacer.

Asimismo, y por lo que se refiere a los niños, tienen reconocido el derecho a expresar sus puntos de vista libremente y a que sus opiniones sean tomadas en consideración en aquellos asuntos que les conciernan directamente de acuerdo con su edad y madurez (art. 24 CDFUE), lo que ha de ser tenido especialmente en cuenta en el terreno de las intervenciones quirúrgicas de asignación de sexo de los menores intersexuales.

Finalmente, de conformidad con el apartado 1 del art. 21 CDFUE, queda prohibida «toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, [...] características genéticas [...] u orientación sexual», de modo que parece asimismo incuestionable que, en razón de estos criterios, y muy particularmente el relativo al *sexo*, tampoco cabe establecer ningún tipo de discriminación de las personas intersexuales en el ámbito de la UE en áreas de su competencia como, por ejemplo, el empleo, el acceso a bienes y servicios y la libertad de movimiento.

IV. LA INTERSEXUALIDAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Aunque no es posible encontrar en el ordenamiento jurídico español una regulación directa y completa del estatuto jurídico de las personas intersexuales —en particular, por lo que atañe a los dos aspectos a los que venimos

prestando aquí más atención, esto es, las cirugías de *asignación* de sexo y las inscripciones registrales y documentales relativas al mismo—, sí se pueden rastrear algunas menciones, por más que limitadas o laterales, en ciertas normativas autonómicas. Además, nada impide identificar algunos derechos de rango constitucional o legal que correctamente interpretados ofrecen cobertura suficiente para abordar el tratamiento jurídico de la intersexualidad, sobre todo a la vista de la normativa internacional sobre derechos humanos a la que nos hemos referido con anterioridad, y a cuya luz se ha de interpretar nuestro propio sistema de derechos (art. 10.2 CE).

1. NORMATIVA CONSTITUCIONAL

1.1. *Dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE)*

La dignidad humana, reconocida en el art. 10.1 CE como «fundamento del orden político y de la paz social», es un «valor espiritual y moral inherente a la persona» (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8), entre cuyas manifestaciones se encuentra la posibilidad de que cada de ellas, por sí misma, de manera consciente y responsable, pueda tomar decisiones sobre su propia vida, que merecen el respeto de los demás, sin que el Estado deba interferir salvo para salvaguardar derechos similares de otras personas (Díez-Picazo, 2013: 62 y ss.). Es esto precisamente lo que explica su estrecha relación con el «libre desarrollo de la personalidad», que este mismo precepto reconoce y garantiza (Bilbao, 2018: 266).

De aquí cabría derivar que una persona no puede desarrollar libremente una vida digna si no se le reconoce, entre otras, la facultad de adoptar decisiones autónomas en lo atinente a la percepción que la misma tiene sobre su propia identidad sexual, en el caso de que entienda que esta no se corresponde, por razón de sus singulares características cromosómicas, gonadales y/o genitales, ni con el sexo masculino ni con el femenino. Lo que ya nos podría llevar a concluir que, en aplicación del mandato del art. 9.2 CE, incumbe a los poderes públicos ofrecer una alternativa a estas personas a fin de que a efectos registrales, documentales, etc., puedan ver reconocida con plenitud de derechos esa identidad sexual.

Asimismo, el «libre desarrollo de la personalidad», pese a que no sea un derecho fundamental, sino más bien una manifestación del «principio general de libertad» del art. 1.1 CE (STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3), en numerosas ocasiones ha servido de apoyo al Tribunal Constitucional (TC) para tomar importantes decisiones sobre la licitud, o no, de determinadas intervenciones corporales en las que no se cuente con el consentimiento libre e informado del

afectado (SSTC 120/1990, de 27 de junio, FJ 8; 215/1994, de 14 de julio, FJ 4; etc.).

En esta misma línea, el TC español ha reconocido la estrecha relación que existe entre la dignidad humana y los derechos a la integridad física y moral (STC 150/2011, de 29 de septiembre), por un lado, y la prohibición de tortura y tratos inhumanos o degradantes (STC 181/2004, de 2 de noviembre), por el otro. Y aunque tales vinculaciones no se hayan predicado nunca respecto de la situación en que se encuentra una persona intersexual, susceptible de ser sometida a muy temprana edad a intervenciones quirúrgicas que conllevan amputación o grave afectación de determinados órganos sexuales, no parece descartable que, llegado el momento, pueda extender esa línea jurisprudencial a tales supuestos en la medida en que los mismos pueden considerarse gravemente atentatorios contra la integridad física de dichas personas y, en consecuencia, contra su dignidad.

Por su parte, en relación con el derecho a no ser discriminado por razón de sexo, expresamente reconocido en el art. 14 CE, el TC también ha establecido una estrecha conexión del mismo con la dignidad humana al entender que cualquier discriminación que se produjera por ese motivo supondría un atentado contra la misma (SSTC 214/2006, de 3 de julio, FJ 3; 324/2006, de 20 de noviembre, FJ 4; 3/2007, de 15 de enero, FJ 2; 66/2014, de 5 de mayo, FJ 2; etc.), salvo que exista una justificación objetiva, proporcionada y razonable respecto de la finalidad de la norma (Giménez, 2018: 341 ss.). Tampoco aquí parece que existan especiales dificultades para extrapolar el núcleo de esta argumentación a la prohibición de discriminación de aquellas personas que, a causa de sus singulares características sexuales, no se ajustan al binarismo *sexo masculino/sexo femenino*. Por consiguiente, si las mismas padecieran algún tipo de discriminación por ese motivo, que no es otro que el sexo, cabría entender que se estaría incurriendo en una de las causas de prohibición expresamente previstas en el art. 14 CE, lo que, a mayor abundamiento, supondría asimismo un atentado contra su dignidad.

De este modo, constatamos que «cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre», su dignidad ha de permanecer inalterada, en la medida en que constituye «un *minimum* invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona» (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 5). A partir de esta rotunda afirmación del TC cabría preguntarse si no es hora ya de construir un estatuto jurídico de las personas intersexuales que, partiendo del respeto a sus singularidades, asegure su dignidad frente a tratamientos médicos, incluidas, por supuesto, las intervenciones quirúrgicas o rigídices formalistas de carácter registral o

documental en la medida en que tanto aquellos como estas la ponen gravemente en riesgo.

1.2. Igualdad y prohibición de discriminación por razón de sexo (art. 14 CE)

Como sabemos ya, el art 14 CE garantiza la igualdad de todos ante la ley, así como la prohibición de discriminación por una serie de razones, entre las que se encuentra explícitamente mencionado el sexo, y entre las que también cabría entender incluida la identidad sexual, dada la cláusula de apertura final de este precepto a «cualquier otra condición o circunstancia personal o social». De este modo, aquellas diferencias de trato que estuvieran basadas en alguno de estos rasgos solo serían jurídico-constitucionalmente admisibles en la medida en que concurriera una justificación objetiva, proporcionada y razonable respecto de la finalidad de la norma, tal y como ha reiterado el TC (SSTC 8/1981, de 30 de marzo; 114/1987, de 6 de julio; 28/1992, de 9 de marzo; 147/1995, de 16 de octubre; 46/1999, de 22 de marzo; 200/2001, de 4 de octubre; 39/2002, de 14 de febrero; 59/2008, de 14 de mayo; y 87/2009 de 20 abril, entre otras).

Surge inmediatamente la duda de si en relación con los tratamientos médicos (y, en especial, las intervenciones quirúrgicas) y el reconocimiento registral o documental de las personas intersexuales no se estará produciendo una discriminación por razón de identidad sexual. En el primer caso, en tanto que hay menores sometidos a operaciones con el fin de adecuar su morfología sexual a uno de los sexo al uso, el masculino o el femenino, sin que existan motivos de salud que lo aconsejen; y en el segundo, dado que se niega el reconocimiento registral o documental a aquellas personas intersexuales que no se identifican con alguno de esos sexos.

Al margen de estos concretos ámbitos, merece también la pena llamar la atención sobre la segregación sexual que se produce en los centros docentes privados concertados, reconocida en el art. 84.3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), y la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE), avalada por el TC en sentencias recientes (SSTC 74/2018, de 5 de julio; 67/2018, de 21 de junio; 66/2018, de 21 de junio; 53/2018, de 24 de mayo; 49/2018, de 10 de mayo; y 31/2018, de 10 de abril.).

Como ha señalado con todo acierto el magistrado Xiol Ríos en sus votos particulares a dichas resoluciones, esa normativa estatal «implica una situación intrínsecamente sospechosa de discriminación por razón de sexo y de identidad

sexual», entre otras cosas, porque «la segregación sexual binaria excluye con carácter absoluto a las personas intersexuales del ámbito educativo»¹⁹.

Según Xiol, «la segregación sexual [...] al tomar como presupuesto el sexo desde una perspectiva binaria hombre-mujer, incide en un [...] motivo de discriminación vinculado a la identidad sexual». En su opinión, en este tipo de razonamientos se parte de un prejuicio que combatir: «La percepción de que solo existen dos únicos sexos y de que todo individuo ha de tener encaje en uno de ellos», lo que le lleva a sostener que «cualquier normativa basada en el prejuicio de la dualidad sexual provoca un inmediato efecto de exclusión total de aquellas personas, como los intersexuales, que no pueden ser identificadas con ninguno de estos dos sexos, provocando con ello una nueva forma de discriminación, en este caso no por segregación, sino por exclusión».

1.3. *Derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE)*

Mediante el derecho a la integridad física, reconocido en el art. 15 CE, lo que se protege «es el derecho de la persona a la incolumidad corporal, esto es, su derecho a no sufrir lesión o menoscabo en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento» (STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 2).

En este sentido, y por lo que se refiere a las personas intersexuales, las principales dudas se plantean en relación con las intervenciones quirúrgicas forzosas que algunas de ellas padecen sobre su propio cuerpo. Tales intervenciones conllevan, sin duda, una afectación de su derecho a la integridad física, que para no ser lesiva del mismo exige reunir según el TC los siguientes requisitos, tal y como los ha sistematizado Rey (2018: 365 y ss.):

1. Respeto a la dignidad humana (art. 10.1 CE), lo que conlleva la prohibición absoluta de tratos inhumanos o degradantes (art. 15.1 CE), de modo que se considerará «ilegítima toda intervención que sea grave o intensa [...] o que se intente imponer por la fuerza física» (STC 207/1996, de 16 de diciembre). Además, ninguna intervención puede suponer un riesgo o quebranto para la salud (SSTC 7/1994, de 17 de enero; y 207/1996, de 16 de diciembre).
2. Existencia de un interés o exigencia constitucionales que justifiquen (directa o indirectamente) dicha intervención.

¹⁹ Voto particular que formula el magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la STC 74/2018, de 5 de julio, que reproduce íntegramente el formulado a la STC 31/2018, de 10 de abril, y por remisión a este, en los formulados a las SSTC 49/2018, de 10 de mayo, 53/2018, de 24 de mayo, 66/2018, de 21 de junio y 67/2018, de 21 de junio.

3. Previsión legal de la medida.
4. Resolución judicial, si bien se puede prescindir de este requisito, sobre todo cuando tales intervenciones son leves (y sin perjuicio de que las mismas puedan ser sometidas a control judicial ulterior).
5. Justificación por parte del órgano judicial de la proporcionalidad de la medida limitativa del derecho fundamental afectado (STC 207/1996, de 16 de diciembre).

A la luz de estos requisitos, no parece que las intervenciones de *asignación* de sexo practicadas en menores que no tienen ningún problema de salud cumplan con (todos) ellos, por lo que podrían ser consideradas ilegítimas. Algo similar puede decirse en relación con los tratamientos hormonales, que, cuando menos, pueden conllevar también un quebranto de la salud de la persona afectada.

2. NORMATIVA ESTATAL

2.1. Intervenciones quirúrgicas

En relación con las intervenciones quirúrgicas que padecen aún menores intersexuales con el fin de *asignarles* un determinado sexo (masculino o, lo que es más frecuente, femenino), interesa hacer referencia a la «Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil» (modificada por la «Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia»). De conformidad con su art. 2.1, «todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado [...]». Disponiendo acto seguido el apartado 2 que «a efectos de la interpretación y aplicación en cada caso del interés superior del menor, se tendrán en cuenta los siguientes criterios generales [...]: d) La preservación de la [...] orientación e identidad sexual [...] del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, [...] garantizando el desarrollo armónico de su personalidad». Por su parte, en el apartado 3 se establece que «estos criterios se ponderarán teniendo en cuenta los siguientes elementos generales: [...] b) La necesidad de garantizar su igualdad y no discriminación por [...] su orientación e identidad sexual». Además, en el apartado 5 se prevé que «toda medida en el interés superior del menor deberá ser adoptada respetando las debidas garantías del proceso y, en particular: a) Los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado, y a participar en el proceso de acuerdo con la normativa vigente».

Finalmente, el art. 11.2 establece que «serán principios rectores de la actuación de los poderes públicos en relación con los menores: [...] l) El libre desarrollo de su personalidad conforme a su orientación e identidad sexual».

En esta misma línea, el TC ha entendido que el interés superior del menor prima sobre los deseos de sus progenitores (o tutores legales), de forma que en caso de conflicto corresponde decidir a la autoridad administrativa o judicial competente (STC 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5).

Pese a la prudencia de estas previsiones normativas, en la práctica es frecuente que tales intervenciones se hayan justificado y, aunque sean cada vez menos, se sigan justificando por la existencia de una supuesta «urgencia o emergencia psicosocial», al entender que si no se realizan «el menor sufrirá una serie de problemas en su desarrollo y en su relación con la sociedad». Pero esto, como ha denunciado García (2015a: 62 ss.), no es de recibo, pues supone una suspensión del deber de consentimiento informado, previsto en el art. 8 de la «Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica», al privar al interesado de la toma de una decisión que le afecta de manera muy grave y directa. Pese a ello, el propio Tribunal Supremo (TS) ha convalidado en estos casos de (falsa) urgencia la innecesariedad de tal consentimiento informado en aplicación del art. 9.2 de la referida Ley de autonomía del paciente (STS —Sala de lo CA— de 16 de mayo de 2005), que permite tal ausencia del consentimiento «cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él».

A este respecto, conviene además tener en cuenta que el reconocimiento de la representación legal por parte de los progenitores de sus hijos menores no emancipados, previsto en el art. 162 Código Civil, encuentra su excepción, de acuerdo con su apartado 1, en aquellos «actos relativos a los derechos de la personalidad que el hijo, de acuerdo con su madurez, pueda realizar por sí mismo». Indudablemente, en el ámbito de la intervención quirúrgica de un menor intersexual no justificada en motivos de salud, el consentimiento de los progenitores no puede ser entendido como un acto legítimo de ejercicio de la representación legal, sino que supone, más bien, una intervención sustitutoria de estos en relación con los derechos de la personalidad de aquel, que en su caso, de acuerdo con el art. 154.1 CC, podría encontrar fundamento en el ejercicio de las responsabilidades parentales y en el deber de velar por sus hijos (Agón, 2017: 165 y ss.).

El problema es que este mismo precepto dispone también que «la patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad

física y mental», y que estos, si «tuvieren suficiente madurez, deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten».

Pues bien, a la luz de estas observaciones, parece claro que en el ámbito al que nos venimos refiriendo, el de las intervenciones quirúrgicas de *asignación* de sexo no motivadas por razones de salud, puede ponerse seriamente en duda que se esté actuando de conformidad con lo establecido en este precepto, no solo porque no se respete, como es obligado, la integridad física del menor, sino también porque es (o puede ser) perfectamente posible esperar a que el menor tenga suficiente madurez para que el mismo sea oído antes de adoptar esa decisión que tan seriamente le afecta.

2.2. Reconocimiento de la identidad sexual

Tal y como ha tenido ocasión de señalar el TC,

la propia identidad, dentro de la cual se inscriben aspectos como el nombre y el sexo, es una cualidad principal de la persona humana (*sic*). Establecer la propia identidad no es un acto más de la persona, sino una decisión vital, en el sentido que coloca al sujeto en posición de poder desenvolver su propia personalidad. Cualquiera que se vea obligado a vivir a la luz del Derecho conforme a una identidad distinta de la que le es propia sobrelleva un lastre que le condiciona de un modo muy notable en cuanto a la capacidad para conformar su personalidad característica y respecto a la posibilidad efectiva de entablar relaciones con otras personas²⁰.

Por su parte, en la definición de esa identidad propia, el TS ha dado prevalencia al factor psicológico sobre el gonadal o cromosómico para la determinación del sexo, al entender que lo contrario supone un freno al libre desarrollo de la personalidad de la persona afectada, lo que conllevaría una lesión de su dignidad (SSTS 929/2007, de 17 de septiembre; 158/2008, de 28 de febrero; 182/2008, de 6 de marzo; 732/2008, de 17 de julio; 731/2008, de 18 de julio; y 465/2009, de 22 de junio.).

Si bien esta jurisprudencia de nuestros más altos tribunales se ha dictado en relación con la situación registral en que se encuentran las personas transsexuales, lo cierto es que la misma, en esencia y salvadas las distancias, podría igualmente predicarse respecto de las personas intersexuales. Así, cuando el

²⁰ STC 99/2019, de 18 de julio (FJ 4a), en la que se declara inconstitucional el art. 1.1 de la «Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas», en la medida que incluye en el ámbito subjetivo de la prohibición a los menores de edad con «suficiente madurez» y que se encuentran en una «situación estable de transexualidad».

TC sostiene que «la falta de equivalencia entre el sexo atribuido al nacer, que es el que accede originariamente al registro civil, y el que un individuo percibe como suyo es una de esas circunstancias particularmente relevantes que la persona tiene derecho a proteger del conocimiento ajeno» (STC 99/2019, de 18 de julio, FJ 4b), no hay ninguna dificultad insalvable para entender que ese mismo argumento es predicable respecto de las personas intersexuales, pues en ambos casos «esa reserva constituye un medio eficaz de que aparezca como único y verdadero sexo el segundo de ellos —el percibido por el sujeto— y, en consecuencia, no trascienda al conocimiento público su condición de transsexual» —sostiene el TC— o de intersexual —cabría añadir, sin que el sentido de la primera premisa se viera en absoluto alterado—.

La diferencia más relevante en relación con las personas intersexuales radica en que, en ocasiones, el reconocimiento de su identidad sexual no se ve satisfecho con la posibilidad de un mero cambio de sexo, de masculino a femenino o viceversa (como sucede con las personas transexuales). Por el contrario, muchas veces lo que sucede es que las personas intersexuales no se sienten identificadas ni con un sexo ni con el otro, emergiendo, de nuevo, como un obstáculo imposible de superar el problema del binarismo sexual.

Por su parte, en relación con el reconocimiento de la identidad sexual de las personas intersexuales a nivel registral, tenemos que tener en cuenta lo previsto en el aún vigente art. 92 de la antigua Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, que dispone expresamente que «las inscripciones sólo pueden rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario».

No obstante esta previsión, de conformidad con el art. 93.2 de esta misma ley, en la redacción dada por el apartado 4 de la disposición final *segunda de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas*, se admite la rectificación «previo expediente gubernativo» de «la indicación equivocada del sexo cuando [...] no haya duda sobre la identidad del nacido por las demás circunstancias, así como la mención registral relativa al sexo de las personas en los casos de disforia de género».

De este modo, de conformidad con la legislación vigente hasta el 30 de junio de 2020, fecha en que entrará enteramente en vigor la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, las personas intersexuales podrán rectificar la inscripción registral del sexo mediante un simple expediente gubernativo, esto es, sin necesidad de resolución judicial, al considerarse una rectificación derivada de un error originario en la inscripción («discordancia originaria») (Benavente, 2013a: 126). Así lo ha acabado entendiendo, finalmente, tras haber mantenido una doctrina un tanto contradictoria, la Dirección General de los Registros y el Notariado.

Curiosamente, de acuerdo con el nuevo art. 91 de esta Ley 20/2011 no cabe esta interpretación, ya que ahora solo se prevé la modificación por medio de expediente registral de los asientos sobre la mención relativa al nombre y sexo de las personas cuando se cumplan los requisitos del art. 4 de la Ley 3/2007. En tales casos, la inscripción tendrá eficacia constitutiva (art. 91.2). De modo que «tan solo procederá por vía de expediente registral la rectificación relativa al nombre y sexo de las personas en caso de transexualidad, no en caso de intersexualidad, puesto que el artículo 4 de la Ley 3/2007 solo se refiere a aquellos supuestos y no a estos» (Benavente, 2013a: 126). Quizás convendría que el legislador valore la posibilidad de corregir esta disfunción carente de justificación antes de que entre en vigor esta norma

3. NORMATIVAS AUTONÓMICAS

Las comunidades autónomas, dentro de su limitado ámbito competencial a este respecto, cada vez van prestando mayor atención a la intersexualidad; de hecho, la mayoría de ellas regula específicamente la situación jurídica de las personas intersexuales, apostando, entre otras cosas, por la prohibición de aquellas intervenciones médicas sobre las mismas que carezcan de justificación en términos de salud²¹. En particular, se muestra un claro rechazo a las cirugías de *asignación* de sexo practicadas sobre los recién nacidos que presenten características sexuales propias tanto del sexo masculino como del femenino.

Así, por ejemplo, en la «Ley 12/2015, de 8 de abril, de igualdad social de lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgénero e intersexuales y de políticas públicas contra la discriminación por orientación sexual e identidad de género en la Comunidad Autónoma de Extremadura», el art. 11.2 dispone que «el sistema sanitario público de Extremadura velará por la erradicación de las prácticas de asignación de sexo en bebés recién nacidos atendiendo únicamente a criterios quirúrgicos y en un momento en el que se desconoce cuál es la identidad real de la persona intersexual recién nacida. Todo ello con la salvedad de los criterios médicos basados en la protección de la salud de la persona recién nacida».

En esta misma línea, en el preámbulo de la «Ley 2/2016, de 29 de marzo, de identidad y expresión de género e igualdad social y no discriminación» de la Comunidad de Madrid, se dispone de manera expresa y muy categórica y significativa que

²¹ Véase el análisis crítico de esta normativa autonómica que llevan a cabo Benavente (2018: 38 y ss.) y Lauroba (2018: 43 y ss.).

la presente norma garantiza la integridad corporal de los menores intersexuales hasta que estos definan su identidad sentida y les ofrece protección de su intimidad y dignidad frente a prácticas de exposición y análisis de carácter abusivo. La protección de las personas intersexuales exige el reconocimiento de la diversidad de los cuerpos humanos y la erradicación del prejuicio según el cual existe un único patrón normativo de corrección corporal, que lleva a que menores intersexuales sean operados en su infancia para asimilarlos al patrón normativo de hombre o mujer, sin saber cuál es la identidad de dicha persona y cometiendo con ello frecuentes errores que luego condicionan gravemente la vida de la persona intersexual. Sin conocimiento de la identidad de género sentida por la persona intersexual: hombre, mujer o simplemente intersexual, cualquier intervención quirúrgica que asimile al menor a una identidad puede ser una auténtica castración traumática.

Y a tal efecto, el art. 4.3 de la misma ley establece que «quedan prohibidas en los servicios sanitarios de la Comunidad de Madrid las terapias de aversión o de conversión de las manifestaciones de identidad de género libremente manifestadas por las personas, así como las cirugías genitales de las personas intersexuales que no obedezcan a la decisión de la propia persona afectada a la necesidad de asegurar una funcionalidad biológica por motivos de salud».

En un sentido similar se manifiesta la balear «Ley 8/2016, de 30 de mayo, para garantizar los derechos de lesbianas, gays, trans, bisexuales e intersexuales y para erradicar la LGTBI fobia», que en su art. 23.2 dispone: «El sistema sanitario público de las Illes Balears velará por la erradicación de las prácticas de modificación genital en bebés recién nacidos atendiendo únicamente a criterios quirúrgicos y en un momento en el cual se desconoce cuál es la identidad real de la persona intersexual recién nacida. Todo ello con la excepción de los criterios médicos basados en la protección de la salud de la persona recién nacida». O la «Ley 4/2018, de 19 de abril, de identidad y expresión de género e igualdad social y no discriminación» de la Comunidad Autónoma de Aragón, que en su art. 4.4 establece que «quedan prohibidas en los servicios sanitarios de la Comunidad Autónoma de Aragón las terapias de aversión o de conversión de las manifestaciones de identidad de género libremente reveladas por las personas, así como las cirugías genitales de las personas intersexuales que no obedezcan a la decisión de la propia persona afectada o a la necesidad de asegurar una funcionalidad biológica por motivos de salud». O, en fin, la Ley 23/2018, de 29 de noviembre, de Igualdad de las Personas LGTBI, de la Comunidad Valenciana, que dedica todo un título, el III (arts. 46-50), a las personas con variaciones intersexuales o diferencias del desarrollo sexual (DSD), disponiendo en su art. 49.5 que «las decisiones de tratamientos que tengan consecuencias irreversibles deben ser pospuestas hasta que la persona que debe ser tratada pueda decidir por sí misma. Esto incluye la cirugía genital y gonadectomías, a menos que exista riesgo para la salud de la

persona con variación intersexual, como gónadas con riesgo de malignización o de infecciones».

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

Como acabamos de ver, existen argumento suficientes para entender que de conformidad con el ordenamiento jurídico español, interpretado a la luz de la normativa internacional sobre derechos humanos, las intervenciones quirúrgicas de las personas intersexuales que no estén motivadas por razones perentorias de salud, únicamente se deben considerar lícitas cuando se realizan con el consentimiento libre e informado de la propia persona directamente afectada. A partir de esta constatación cabe defender que en el caso de los menores intersexuales tales operaciones se deberían de posponer, en todo caso, hasta que ellos mismos pudieran tomar tal decisión. En consecuencia, las cirugías de *asignación* de sexo que aún se practican a algunos recién nacidos, y que no estén motivadas por razones médicas, han de ser consideradas un atentado severo a la integridad física de estas personas, sin que el consentimiento paterno (o de los tutores legales) pueda servir de cobertura para su práctica.

Dicho de otro modo, las personas intersexuales, incluidos, lógicamente, los menores de edad, no pueden ser tratadas médicamente como si fueran enfermos. De ahí que este tipo de cirugías se deba de posponer el tiempo necesario para que la propia persona intersexual, suficientemente madura, pueda tomar una decisión libre tras una información detallada. Desde la perspectiva de procurar el mayor respeto posible al principio de autonomía en la definición de la identidad sexual, así como al bienestar físico y psíquico del menor intersexual (Lauroba, 2018: 32), el ordenamiento jurídico debería establecer las garantías necesarias para evitar las prácticas quirúrgicas de *asignación* de sexo, que bien podrían ser caracterizadas de delictivas en tanto que suponen un serio atentado contra la integridad física de quienes las padecen.

Por lo que se refiere al reconocimiento registral y documental de la identidad sexual de las personas intersexuales, cabría entender igualmente a la luz de esta normativa que el legislador estatal español debería dar ya el paso de posibilitar en el Registro Civil o bien que se puede dejar en blanco la casilla correspondientes a sexo (masculino o femenino) hasta que la propia persona afectada pueda tomar una decisión bien informada por sí misma sobre su identidad sexual, o bien que se puede optar, en positivo, por una tercera posibilidad (sexo *diverso* o *intersexual* u *otro*, por ejemplo). Aunque, quizás, la solución más adecuada pase por eliminar ese dato, sustituyéndolo en un futuro por otros de carácter biométrico que ya se están desarrollando y que, además, parecen más fiables a la hora de facilitar la identificación de una persona. Sin

embargo, de momento no parece ser esta la opción que está en la mente del legislador. De acuerdo con la nueva Ley del Registro Civil (Ley 20/2011, de 21 de julio), que entrará en vigor el 30 de junio de 2020, son hechos y actos inscribibles los que se refieren a «el sexo y el cambio de sexo» (art. 4.4º). Además, la inscripción hace fe, entre otras cosas, del “sexo” del inscrito (art. 44.2). Por su parte, el aún vigente «Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil», establece asimismo que en el parte de nacimiento constará el «sexo del nacido» (art. 167) y, en consecuencia, en la inscripción de nacimiento constará también especialmente «si el nacido es varón o mujer y el nombre impuesto» (art. 170). De este modo, de momento el círculo se encuentra bien cerrado. Todas estas obligaciones jurídicas de carácter registral y documental declaran la *verdad oficial* de los hechos, por más que la naturaleza se empeñe en contradecirlas. Y a partir de ahí empieza el *calvario* para muchos progenitores de niñas/os intersexuales, y lo que es peor, para ellas/os mismas/os (García, 2015a: 64 y ss.).

Por último, en este afán por buscar asidero legal para la protección de las personas intersexuales, y más allá de que la mirada deba de dirigirse a aquellos Estados y organismos internacionales con una normativa muy avanzada a este respecto, resulta asimismo preciso observar lo que sucede en nuestro país, en donde disponemos ya de normativas autonómicas que ofrecen también a las personas intersexuales una respuesta garantista en este terreno. Quizás tengamos aquí un buen punto de partida para seguir avanzando en la aprobación de una legislación estatal que garantice el pleno respeto de la identidad sexual de las personas intersexuales y de sus derechos. Pero para que eso ocurra y sea efectivo, como paso previo, habrá que comenzar a superar el (aún mayoritario) entendimiento binario del sexo, a partir de la aceptación de una realidad natural que, por minoritaria que sea, merece todo el respeto y protección.

Bibliografía

- Agius, S. y Tobles, Ch. (2012). *Trans and intersex people. Discrimination on the grounds of sex, gender identity and gender expression*. Dirección General de Justicia de la Comisión Europea. Disponible en: <https://bit.ly/3dmWdGX>.
- Agón López, J. G. (2017). *Consentimiento informado y responsabilidad médica*. Madrid: La Ley-Wolters Kluwer Agón.
- Arroyo Gil, A. (2019). Orientación sexual y derechos humanos. *Revista General de Derecho Constitucional*, 30.
- Benavente Moreda, P. (2013a). Identidad y contexto inmediato de la persona (identidad personal, el nombre de la persona, identidad sexual y su protección). *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*.

- Benavente Moreda, P. (2013b). Orientación sexual e identidad de género y relaciones jurídico privadas. *Revista General de Derecho Constitucional*, 17, 18.
- Benavente Moreda, P. (2018). Menores transexuales e intersexuales. La definición de la identidad sexual en la minoría de edad y el interés superior del menor. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 38. Disponible en: <https://doi.org/10.15366/rjuam2018.38.010>.
- Bilbao Ubillos, J. M. (2018). Artículo 10.1. En P. Pérez Tremps y A. Saiz Arnaiz (dirs.). *Comentario a la Constitución Española* (p. 266). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Butler, J. (2006). *Deshacer el género*. Barcelona: Paidós.
- Comisario para los Derechos Humanos del Consejo de Europa (2015). *Derechos humanos y personas intersex*. Disponible en: <https://bit.ly/2ystUYU>.
- Díez-Picazo Giménez, L. M. (2013). *Sistema de derechos fundamentales*. Madrid: Civitas-Thomson-Reuters.
- Fausto-Sterling, A. (2006). *Cuerpos sexuados. La política de género y la construcción de la sexualidad*. Barcelona: Melusina.
- FRA (2015). *The fundamental rights situation of intersex people* (04/2015). Disponible en: <https://bit.ly/3ccIgeU>.
- García López, D. J. (2015a). La intersexualidad en el discurso médico-jurídico. *Eunomía*, 8, 54-70.
- García López, D. J. (ed.) (2015b). *Sobre el derecho de los hermafroditas*. Barcelona: Melusina.
- Giménez Gluck, D. (2018). Artículo 14. En P. Pérez Tremps y A. Saiz Arnaiz (dirs.). *Comentario a la Constitución Española* (pp. 341 y ss.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- HRW (en colaboración con InterACT -Advocates for Intersex Youth-) (2017). *I want to be like Nature made me (Medically unnecessary surgeries on intersex children in the US)*. Disponible en: <https://bit.ly/3cpkfRV>.
- Hugues, I. (2018). Biology of fetal sex devolpment. En J. M. Scherpe, A. Dutta y T. Helms (eds.). *The legal status of intersex persons*. Cambridge: Intersentia.
- Kessler, S. J. (1998). *Lessons from the intersexed*. New Brunswick: Rutgers University Press.
- Lauroba Lacasa, E (2018). Las personas intersexuales y el derecho: posibles respuestas jurídicas para un colectivo invisible. *Derecho Privado y Constitución*, 32, 11-54. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.32.01>.
- Lee, P. A., Houk, Ch. P., Ahmed, S. F. y Hugues, I. A. (2006). Consensus Statement on Management of Intersex Disorders. *Pediatrics*, 118 (2), e488-e500. Disponible en: <https://doi.org/10.1542/peds.2006-0738>.
- López Castillo, A. (dir.) (2019). *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Diez años de jurisprudencia. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Nieto Piñeroba, J. A. (2008). *Transexualidad, intersexualidad y dualidad de género*. Barcelona: Bellaterra.
- Pikramenou, N. (2019). *Intersex rights. Living between sex*. Viena: Springer. Disponible en: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-27554-9>.

- Rey Martínez, F. (2017). Igualdad y prohibición de discriminación: de 1978 a 2018. *Revista de Derecho Político*, 1 (100), 125-171. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/rdp.100.2017.20685>.
- Rey Martínez, F. (2018). Artículo 15. En P. Pérez Tremps y A. Saiz Arnaiz (dirs.). Comentario a la Constitución Española (pp. 365 y ss.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Sánchez González, M. P. (2002). La intersexualidad como problema jurídico. En A. Cabanillas Sánchez (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al prof. Luis Díez-Pi- cazo*. Madrid: Civitas.
- Scherpe, J. M., Dutta, A. y Helms, T. (eds.) (2018). *The legal status of intersex persons*. Cambridge: Intersentia. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/9781780687704>.
- Wacke, A. (1990). Del hermafroditismo a la transexualidad. *Anuario de Derecho Civil*, 43 (3), 677-712.