

El derecho a la identidad de las personas transgénero¹

Andrea Valentina Ferreira Roldan²

Innes del Consuelo Faria Villarreal³

Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo verificar el respeto al derecho a la identidad de las personas transgénero en el ordenamiento jurídico venezolano ante la imposibilidad de las mismas de modificar sus datos personales con motivo de adecuarlos a la información real que las identifica e individualiza. El tipo de investigación fue documental y se utilizó el método analítico. Los resultados de la investigación concluyeron que el derecho a la identidad de las personas transgénero incluye la identidad de género y se ve afectado en los casos en que no se respeta la verdad biográfica de las personas.

Palabras clave: Derecho a la identidad, personas transgénero, identidad de género.

The right to identity of transgender people

Abstract

The purpose of this research paper was to verify the respect for the right to identity of transgender people in the Venezuelan legal system, given the impossibility to modify their personal data in order to adapt them to the real information that identifies and individualizes them. The type of research was documentary and the analytical method was used. The results of this investigation concluded that the right to identity of transgender people includes gender identity and is affected in cases where the biographical truth of people is not respected.

Keywords: Right to identity, transgender people, gender identity.

Introducción

Las personas transgénero cuestionan la continuidad entre su sexo biológico y el género cultural, contrariando la división impuesta de lo estrictamente femenino o masculino. El término *transgénero* es una denominación genérica designada a las personas cuya identidad de género es diferente a las expectativas basadas en las características físicas sexuales o el sexo asignado al nacer.

La minoría transgénero tiene como objetivo el reconocimiento pleno como hombres o mujeres en los mismos términos en los que el Estado reconoce a las demás personas cuya identidad de género sí se corresponde con el sexo de nacimiento, tomando como punto de partida el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad y el derecho a la identidad, establecidos en los artículos 20 y 56 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), respectivamente. Solicitando la posibilidad de la modificación de sus datos personales para que

Admisión: 03/12/2020 Aceptado: 14/01/2021

¹ Este Artículo Científico es derivado del Trabajo Especial de Grado titulado: El derecho a la identidad de las personas transgénero, Universidad Rafael Urdaneta; Maracaibo, Venezuela.

² Abogada. Universidad Rafael Urdaneta. Maracaibo, Venezuela. Correo electrónico: avferreirar@gmail.com

³ Abogada. Doctora en Derecho. Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo-Venezuela. Universidad del Zulia, Maracaibo-Venezuela. ID ORCID: 0000-0002-4123-8678 Correo electrónico: innesfariav@gmail.com

se correspondan con los aspectos con los cuales se identifican, como primer paso a la inclusión en el ordenamiento jurídico venezolano.

Sin embargo, se encuentran imposibilitadas a modificar su identidad debido a la interpretación dada a las causales taxativas relativas a la solicitud de cambio de nombre propio establecidas en el artículo 146 de la Ley Orgánica del Registro Civil (2009); como consecuencia, las personas transgénero no pueden rectificar sus actas de nacimiento y se ven inmersas en situaciones irregulares y de discriminación al no poder ejercer sus derechos y deberes porque sus documentos de identificación no hacen referencia a sus datos reales. Las personas transgénero presentan problemas en el desarrollo de su día a día, como realizar pagos con tarjetas bancarias, apertura de cuentas bancarias, cobro de cheques, o pasar por puntos de control o alcabalas, en virtud de la discrepancia entre sus documentos de identificación, que aluden a una persona diferente, y su identidad real.

Ante esta situación, la presente investigación tiene como objetivo verificar el respeto al derecho a la identidad de las personas transgénero en Venezuela, analizando los elementos contenidos en el mismo y su alcance dentro del ordenamiento jurídico venezolano.

1. Las personas transgénero

En el presente punto se analizaron los conceptos de sexo y género para establecer las diferencias entre los mismos y su relación con el concepto de personas transgénero, tomando en cuenta la postura de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017), en lo sucesivo Corte IDH, y la información proporcionada por la Asociación de Psicología Americana (2006), en relación a la naturaleza y categoría de las personas transgénero.

Así pues, el sexo es el conjunto de características físicas y biológicas que diferencian a las personas como hombres o mujeres desde el momento de su nacimiento; constituye un elemento integrante del estado civil, que distingue a las personas, produce efectos jurídicos y es un elemento determinante de su identidad. De esta forma, la Corte IDH (2017), establece que el sexo, en un sentido estricto, se refiere a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer, a sus características fisiológicas, a la suma de características genéticas, hormonales y anatómicas, sobre cuya base una persona es clasificada como macho o hembra al nacer.

En un mismo orden de ideas, la Asociación de Psicología Americana (2006), define el sexo como el estado biológico como hombre o mujer, e incluye atributos físicos como los genitales externos, las estructuras reproductivas internas, las hormonas sexuales, los cromosomas sexuales y las gónadas. Además, Trejo (2006), agrega que el sexo atiende a las características sexuales anatómicas masculinas y femeninas que se establecen en el momento de la concepción.

Por su parte, el género se refiere a conductas y percepciones que no están presentes en el momento del nacimiento, sino que son aprendidas por las personas a lo largo de su vida. Cabe destacar la definición de género establecida por la Corte IDH (2017:16), “El género se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas”. En cambio, la Asociación de Psicología Americana (2006), establece que el género es un término usado, generalmente, para referirse a las formas en que las personas actúan, interactúan, o se sienten consigo mismas, lo que se asocia con hombres o mujeres. De lo establecido se desprende que el género se trata de un fenómeno aprendido y no constituido genéticamente, y en consecuencia, no es un elemento determinante del sexo, sino al contrario.

Por lo que se refiere a las personas transgénero, la Corte IDH (2017: 17) contempla que “Una persona es transgénero cuando su identidad o la expresión de género es diferente de aquella que típicamente se encuentran asociadas con el sexo asignado al nacer”. Ahora bien, Moreno (2014), establece que la categoría trans hace referencia a aquellas personas que de alguna manera cuestionan la continuidad entre sexo biológico, el género cultural y las prácticas sexuales, trasgrediendo la división impuesta de lo estrictamente femenino o masculino.

En otras palabras, una persona es transgénero cuando se identifica con un género diferente u opuesto al que se corresponde con el sexo que le fue asignado al momento del nacimiento, independientemente de que haya realizado intervenciones y transformaciones sobre su cuerpo para expresar dicha identidad. Así pues, Cervantes (2018), coincide en la postura de que las personas transgénero construyen su identidad de género independientemente de intervenciones quirúrgicas o tratamientos médicos. Por otra parte, se incluyen diferentes variantes dentro del grupo de personas transgénero, como transexuales y travestis, cuyo denominador común es que el sexo asignado al nacer no concuerda con la identidad de género de la persona.

En síntesis, el sexo responde a características biológicas y fisiológicas presentes en las personas al momento de su nacimiento, y que son iguales para todas las culturas. A diferencia del género, cuyos aspectos varían en las diferentes culturas, en virtud de que es una construcción social que tiene como finalidad determinar la conducta y comportamiento de las personas. Ambos elementos juegan un papel importante y deben tomarse en cuenta al momento de entender la naturaleza de las personas transgénero, que presentan una discontinuidad entre su sexo y el género. Confundir las definiciones de estos términos constituye un error común que dificulta la comprensión de este grupo de personas y repercute en la dificultad de ser reconocidos por parte del Estado como personas que integran el grupo del género auto percibido.

2. El derecho a la identidad

Acerca del presente punto, resultó necesario definir la identidad personal y los elementos que la componen, tomando en cuenta la doctrina venezolana para establecer una definición del derecho a la identidad y delimitar su alcance y aplicación en el ordenamiento jurídico venezolano. De la misma forma, se estableció la relación del nombre como elemento esencial de la identidad y la importancia que el mismo tiene para las personas transgénero. Si bien el nombre no es el único elemento que integra la identidad, es el más resaltante, en virtud de que se trata del elemento individualizador por excelencia de las personas.

2.1 Aproximaciones al concepto del derecho a la identidad.

En relación con el derecho a la identidad, se afirma que se trata de un derecho en evolución y de poco desarrollo en la doctrina venezolana, en virtud de que se encuentra limitado al derecho sobre el nombre y al derecho a ser inscrito en el Registro Civil. Por su parte, se encuentra establecido en el artículo 56 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999):

Toda persona tiene derecho a un nombre propio, al apellido del padre y al de la madre, y a conocer la identidad de los mismos. El Estado garantizará el derecho a investigar la maternidad y la paternidad.

Toda persona tiene derecho a ser inscrita gratuitamente en el registro civil después de su nacimiento y a obtener documentos públicos que comprueben su identidad biológica, de conformidad con la ley. Éstos no contendrán mención alguna que califique la filiación.

Sin embargo, Fernández (2013: 64) establece que el derecho a la identidad “Es aquel que posee todo ser humano a ser él mismo en su forma compleja y de múltiple diversidad de aspectos”. Para esta autora, el derecho a la identidad se asimilaba al derecho o atributo a tener un nombre, pero en la actualidad, el derecho a la identidad trasciende el nombre, ya que implica el respeto de la verdad biográfica de las personas.

De igual forma, Domínguez (2003), lo define como el derecho a ser único e irrepetible, y permite a cada persona a ser único en su especie en función de ciertas características que conforman su esencia física y moral. Posteriormente, la autora aclara “En cuanto a identificar el derecho a la identidad con el atributo del nombre civil, [...] lo que conforma [...] un derecho de la personalidad es el “derecho de la identidad”, mientras que el nombre se proyecta como un “atributo” de la personalidad, que integra el elemento “estático” del derecho en estudio” (Domínguez, 2017: 47).

De lo anterior se desprende, que el derecho a la identidad consiste en el reconocimiento jurídico y social de una persona como sujeto de derechos y obligaciones y su pertenencia a un Estado, y que constituye una condición necesaria para preservar la dignidad de las personas. En virtud de que el derecho a la identidad no ha sido ampliamente desarrollado por la doctrina venezolana, resulta menester citar a la Corte IDH (2017: 45-46), que define el derecho a la identidad como:

[...] el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad [...] el derecho a la identidad se encuentra estrechamente relacionado con la dignidad humana, con el derecho a la vida privada y con el principio de autonomía de la persona [...] este derecho está íntimamente ligado a la persona en su individualidad específica y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica, y biológica, así como en la forma en que se relaciona con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social. [...] implica que las personas pueden experimentar la necesidad de que se las reconozca como entes diferenciados y diferenciables de los demás.

De acuerdo a lo anterior, el derecho a la identidad incluye la proyección y reconocimiento de la autoconstrucción personal. Así pues, el derecho a la identidad presenta dos facetas: una faceta interna, en la cual la persona es ella misma y no otra, a pesar de la integración social, y está constituida por el conjunto de aspectos internos y subjetivos que se manifiestan través de conductas humanas; y una faceta externa, en la cual la persona se relaciona y se diferencia de otros, e implica la coexistencia con los demás (Siverino, 2003). En consecuencia, se afirma que la protección del derecho a la identidad tiene como objetivo el respeto de la autenticidad y verdad de la identidad de las personas, que se le reconozca como quien verdaderamente es, y que no se distorsione su verdadera identidad.

En efecto, Fernández (2013), enumera los dos aspectos contenidos dentro del derecho a la identidad, a saber: el aspecto interno, que implica tener en cuenta exclusivamente a la persona en cuanto tal, en sí misma y no otra, a pesar de su vínculo con la sociedad, como un derecho personalísimo caracterizado porque el sujeto tiene características propias que lo hace distinto de los otros; y, el aspecto externo que involucra la dimensión coexistencial del ser humano en relación a la sociedad, pero igualmente centrado en la persona.

El derecho a la identidad les permite a las personas el goce y ejercicio de los demás derechos, en virtud de que indica que los mismos le corresponden a esa y no a otra persona. En este sentido, la Corte IDH (2017: 49) sostiene que el derecho a la identidad posee:

[...] un valor instrumental para el ejercicio de determinados derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, de tal manera que su plena vigencia fortalece [...] el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales [...] el mismo constituye un medio para el ejercicio de derechos en una sociedad democrática, comprometida con el ejercicio efectivo de la ciudadanía y los valores de la democracia representativa, facilitando así la inclusión social, la participación ciudadana y la igualdad de oportunidades [...]

Según lo establecido en los puntos anteriores, el derecho a la identidad es la facultad de ser reconocido por los aspectos objetivos y subjetivos, materiales y sustanciales que conforman a la persona, y que la individualizan y diferencian de las demás. Su finalidad es reconocer a las personas como sujetos de derechos y deberes, respetando su verdad biográfica, esto es, los hechos y acciones trascendentales que definen a las personas y que las hacen diferentes de otras.

2.2 Alcance del derecho a la identidad en el ordenamiento jurídico venezolano.

Conforme al artículo 56 CRBV (1999), “Toda persona tiene derecho a un nombre propio, al apellido del padre y al de la madre [...]”, de modo que, se evidencia el interés del Estado de determinar con exactitud los titulares de deberes y derechos; no obstante, Domínguez (2000), establece que el derecho a la identidad trasciende al atributo del nombre, pues la característica de cada ser humano de ser único e irrepetible no se deriva de la necesidad de tener nombre, a pesar de la importancia de éste. La identidad supone la necesidad de un ser único e irrepetible en toda su extensión, este derecho sobrepasa al atributo de nombre, el cual solo constituye un elemento del derecho a

la identidad. Además, se establece “El complejo derecho a la identidad supera sobremanera al atributo del nombre civil, pues de lo contrario la identidad quedaría minimizada en caso de “homonimia” (Domínguez, 2017: 47).

De seguido, el artículo *in commento* establece “[...] Toda persona tiene derecho a ser inscrita gratuitamente en el registro civil después de su nacimiento [...]” (CRBV, 1999: 56), haciendo referencia a ser inscrito en el Registro Civil y a obtener los correspondientes documentos que acrediten su estado familiar. “[...] Entre los derechos que la propia Constitución Venezolana consagra a los fines de la identificación, se aprecia la necesidad de ser inscrito en el Registro del Estado Civil inmediatamente al nacimiento con vida y obtener los respectivos instrumentos de identidad [...]” (Domínguez, 2017: 48). En concordancia, establece Domínguez (2000), que desde una perspectiva amplia, el derecho a la identidad también supone la necesidad de una identificación, es decir, un documento que acredite la identidad.

Por otra parte, también incluye el derecho al conocimiento que debe tener todo ser humano sobre su identidad biológica, en los términos “[...] El Estado garantizará el derecho a investigar la maternidad y la paternidad. [...] y a obtener documentos públicos que comprueben su identidad biológica, de conformidad con la ley [...]” (CRBV, 1999: 56), es decir, a tener información sobre sus padres genéticos. Por tanto, se le debe reconocer a todo ser humano la posibilidad de acceder al conocimiento de su identidad biológica o genética, aun cuando no se deriven de ello consecuencias jurídicas.

De lo anterior, se concluye que el trato que la Constitución Venezolana le da al derecho a la identidad está limitado, debido a que el derecho al nombre y el derecho a ser inscrito en el Registro Civil no son los únicos elementos que conforman el derecho a la identidad, sino que se incluyen también elementos como imagen, características físicas, constitución genética, creencias, historia, entre otros, que se consideran en conjunto para expresar la verdad biográfica de las personas. En consecuencia, se afirma que el derecho a la identidad dentro del ordenamiento jurídico venezolano no incluye todos los aspectos que determinan la identidad de las personas, por el contrario lo define desde una visión primaria y tradicional.

2.3 La identidad de las personas.

Dentro de este marco, Fernández (2013: 81-82) establece que la identidad de la persona se trata de “Todo aquello que lo torna en un ser no fungible e irrepetible en su peculiaridad, pese a la integración social”. En el mismo orden de ideas, Aguilar (2014) afirma que la identidad consiste en ser quien es y no otra persona; y posee importantes consecuencias jurídicas, pues existe un interés en afirmarse como una persona determinada e individual, de modo que no se le confunda con ninguna otra. El Estado tiene un especial interés en poder determinar la identidad de cada persona porque sin ello, en muchos casos, sería imposible determinar si es o no titular de los derechos que pretende o de los deberes exigidos.

De acuerdo con Balzán, Morillo y González (2015: 15), “La identidad incluye el nombre, el apellido, la fecha de nacimiento, el sexo y la nacionalidad. Es la prueba de la existencia de una persona quien forma parte de una sociedad, como individuo que forma parte de un todo; es lo que la caracteriza y la diferencia de las demás”. Sin embargo, la identidad de las personas no se encuentra limitada a los signos distintivos, como el nombre, sino que atiende también a sus pensamientos y cualidades. Es necesario resaltar que la doctrina venezolana incluye dos grupos de elementos contenidos en la identidad de las personas: los elementos estáticos y dinámicos.

De la misma forma, Domínguez (2003), establece que la identidad estática está conformada por los elementos asociados al físico del sujeto: sus huellas dactilares, señales antropométricas, fotográficas, dactiloscópicas, constitución genética, nombre y todos aquellos elementos que individualizan al ser y que son, en principio, inmutables. Por su parte, la identidad dinámica es variable con el tiempo y está conformada por el patrimonio cultural del sujeto, es decir, las proyecciones, creencias e historia de una persona en su aspecto profesional, religioso, político, sentimental, entre otros.

Por el contrario, Siverino (2003), no considera el elemento estático como inmutable, en virtud de que la imagen, características físicas, pseudónimo y estado civil, son elementos que pueden variar y mutar con el tiempo, entonces dejan de ser estáticos; incluyendo el nombre, a pesar de presentar dificultades para su modificación, la

propia ley contempla situaciones en la cuales es admitida. Por otra parte, se establece que el elemento esencial de la identidad es la autoconstrucción, pues la identidad emana de las características de una persona, no como una simple sumatoria, sino como un todo inseparable que le da vida al individuo, lo hace visible y lo integra al mundo.

En pocas palabras, se entiende que la identidad se relaciona con la capacidad de las personas de autoconstruirse, estimando lo que las define como ser verdaderamente humano, de donde deviene su dignidad, el fundamento de todos sus derechos. En conclusión, la identidad constituye la experiencia que hace posible que una persona pueda individualizarse; es un proceso interno, en virtud de que nadie más que la propia persona puede darse a sí misma una identidad, excluyendo la posibilidad de que una identidad pueda forzarse o imponerse.

2.4 El nombre de las personas.

Por lo que se refiere al nombre, Aguilar (2014), afirma que el nombre civil de las personas naturales es el apelativo, oral o gráfico, que conforme al Derecho, corresponde utilizar para designar a dichas personas. A su vez, Domínguez (2013), define el nombre civil como el conjunto de palabras designadas a cada persona para distinguirla de las demás, como un signo diferenciador integrado por palabras y formado por el prenombre y el apellido. En particular, afirma que “[...] El nombre civil constituye el atributo individualizador por excelencia porque diferencia o precisa a las personas en una relación jurídica” (Domínguez, 2017: 47).

Por consiguiente, el nombre cuenta con una doble faceta: el interés y derecho de cada persona de ser individualizada de los demás y no ser confundida con otra; y el interés del Estado de mantener un control sobre las personas y determinar con exactitud los titulares de deberes y derechos (Aguilar, 2014). En consecuencia, la finalidad del nombre es poder distinguir con exactitud quiénes son titulares de determinados derechos y quiénes están obligados a cumplir determinados deberes.

En relación a la posibilidad del cambio de nombre, Domínguez (2013), establece que el nombre es en principio inmutable debido a su carácter de orden público; sin embargo, tomando en cuenta la trascendencia del mismo, el ser humano no puede tener por nombre una palabra que lo denigra o lo avergüenza, razón por la cual excepcionalmente se admite el cambio de nombre civil en los supuestos que vulneran la dignidad de la persona. Al respecto, la Corte IDH (2017: 52-53) indica:

[...] la fijación del nombre, como atributo de la personalidad, es determinante para el libre desarrollo de las opciones que le dan sentido a la existencia de cada persona, así como a la realización del derecho a la identidad. [...] Es por ello que cada persona debe tener la posibilidad de elegir libremente y de cambiar su nombre como mejor le parezca. Es así como la falta de reconocimiento al cambio de nombre de conformidad con esa identidad auto-percibida, implica que la persona pierde total o parcialmente la titularidad de esos derechos [...]

En cuanto al libre desenvolvimiento de la personalidad y la protección integral física, moral y psicológica de las personas, Peñaranda (2014), sostiene que el artículo 146 de la Ley Orgánica del Registro Civil especifica la razón del cambio de nombre: evitar afectar el libre desenvolvimiento de la personalidad. Sin embargo, el cambio de nombre no es voluntario sino que debe ser demostrado y dar razón de que el nombre es infamante, somete al escarnio público, atente contra la integridad moral, honor y reputación de la persona o no se corresponda con su género. Por su parte, la Ley Orgánica del Registro Civil (2009, 146) reza:

Toda persona podrá cambiar su nombre propio, por una sola vez, ante el registrador o la registradora civil cuando este sea infamante, la someta al escarnio público, atente contra su integridad moral, honor y reputación, o no se corresponda con su género, afectando así el libre desenvolvimiento de la personalidad [...]

De lo establecido, se desprende que la no correspondencia con el género constituye una causal para solicitar el cambio de nombre, situación que se presenta en los casos de las personas transgénero. Sin embargo, en virtud de que la interpretación dada al artículo está orientada a considerar el género como los elementos físicos presentes en las personas desde su nacimiento, concepto que corresponde al sexo, en lugar de considerar el género como

conductas aprendidas que determinan el comportamiento de las personas; en consecuencia, les resulta imposible a las personas transgénero solicitar el cambio de nombre. Se concluye que “La tendencia es en sí a proteger la integridad moral, psicológica y hasta física para que entonces a la final se pueda dar un correcto desenvolvimiento de la personalidad” (Peñaranda, 2014: 126).

Sobre la base del procedimiento de cambio de nombre, Domínguez (2013: 159), precisa que “[...] El cambio es posible por vía administrativa, sin embargo el órgano ideal para conocer del asunto debe ser el jurisdiccional, ya que el registrador civil conoce de supuestos relativos a un simple error material, [...] incluyendo la no correspondencia con el sexo pero sin ser extensible a la transexualidad, que es un problema de fondo”. En otro sentido, no existe dentro del ordenamiento jurídico venezolano una vía idónea para satisfacer la pretensión de las personas transgénero de adecuar sus datos con su género, en relación a ello, Domínguez (2017: 52-53) expone:

No existe una normativa en Venezuela que prevea el supuesto en concreto de la transexualidad, pero la solución se ubica básicamente en el derecho a la identidad, dado el carácter enunciativo de los derechos de la persona (art. 22 Constitución). Se aprecian pronunciamientos judiciales que favorecen el cambio, aunque se discute la vía procesal idónea para ello, pareciendo ser la tendencia mayoritaria la acción de rectificación de partidas [...] Toda vez que este procedimiento no se le limita a la rectificación propiamente dicha en caso de error sino también al cambio de nombre y elementos asociados al estado civil [...] Algunos refieren también la acción mero declarativa o el habeas data. [...] El asunto requiere las garantías de un proceso contencioso a falta de norma expresa sobre la figura.

Sobre este punto, la tendencia observada en la escasa jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sobre la materia del cambio de nombre de personas transgénero es el ejercicio de una acción innominada de naturaleza constitucional (Tribunal Supremo de Justicia, 2017: exp. No. 0413); sin embargo, no existe una sentencia emanada de dicha Sala que resuelva el asunto de fondo. Por lo tanto, resulta pertinente analizar el habeas data como una vía procesal para solucionar la presente problemática. Para Rodríguez (2007), el habeas data es una garantía de tutela efectiva del derecho a la libertad informática; asimismo, Henríquez (2003), explica que se trata de una garantía autónoma que protege derechos fundamentales frente a los abusos informáticos. Por su parte, la jurisprudencia nacional establece que “el habeas data es una acción constitucional garante del derecho que tiene todo ciudadano de rectificar, actualizar o destruir la información que resulte lesiva de sus derechos (Tribunal Supremo de Justicia, 2006: exp. No. 05-1964).

Resulta menester resaltar que el habeas data no procede contra cualquier tipo de información almacenada, sino contra sistemas de ordenación de información y datos sobre personas que pueden resultar de forma prejudicial contra aquellos a quienes se refiere la recopilación (Tribunal Supremo de Justicia, 2001: caso Insaca). Así bien, en los casos en los cuales las personas transgénero pretendan rectificar la información referente a su identidad, una posible vía para lograrlo es el habeas data. Sin embargo, no existe actualmente una sentencia de la Sala Constitucional que resuelva estos casos mediante el ejercicio del habeas data.

Por consiguiente, se entiende que las personas transgénero tienen un nombre que no se adecúa con su género auto percibido, en tal sentido, el principal elemento que compone su identidad no las individualiza ni las representa; en consecuencia, deben acudir a los órganos jurisdiccionales para solicitar la rectificación del acta de nacimiento. Ante esta situación, se evidencia que dentro del ordenamiento jurídico venezolano no existe una vía procesal idónea a través de la cual este grupo de personas pueda satisfacer su pretensión; sin embargo y en definitiva, “Lo importante es la tendencia a propiciar una solución jurídica porque el Derecho existe por y para la persona, estando al servicio de ésta. Mal se puede negar la protección a la identidad sexual bajo el alegato de falta de norma expresa” (Domínguez, 2017: 53-54).

2.5 Vulneración del derecho a la identidad.

Con respecto a este punto, establece Domínguez (2003), que el derecho a la identidad se vulnera cuando se afecta la verdad biográfica de una persona, ya que el hecho de ser único e irrepetible supone el respeto de los hechos trascendentales que conforman el patrimonio cultural y la historia de las personas. Debe tratarse de la

alteración u omisión de hechos o circunstancias fundamentales que conforman el perfil social de la persona y que tiene interés en preservar, porque en su conjunto, lo hacen único. Establece que debe tratarse de información relevante que defina el perfil social del sujeto, ya que no cualquier omisión o error constituye una violación al derecho a la identidad.

De igual forma, en relación a lo que debe considerarse como violación al derecho a la identidad “La jurisprudencia italiana [...] ofrece casos tales como ser identificado como perteneciente a un partido político distinto o aparecer sosteniendo una posición profesional contraria a la que proyecta [...] Si se han dado variaciones o mutaciones en la vida del sujeto, debe reflejarse en su reseña biográfica, so pena de violar el derecho en estudio” (Domínguez, 2017: 50). De igual forma, el Comité Jurídico Interamericano aclara:

[...] la privación del derecho a la identidad o las carencias legales en la legislación interna para la realización del mismo, colocan a las personas en situaciones que dificultan o impiden el goce o el acceso a los derechos fundamentales [...] además de ser un obstáculo frente al derecho que tiene toda persona al reconocimiento pleno de su personalidad jurídica (Corte IDH, 2017: 49).

En otras palabras, los datos relevantes de las personas, como nombre, estado civil, imagen, características antropomórficas y dactilográficas, que permiten identificarla e individualizarla, deben formar parte de los documentos que comprueben su identidad, a saber, documentos de identificación, para confirmar que una persona es la misma que afirma ser. Por el contrario, si los datos contenidos en los documentos de identificación no coinciden con las características de la persona ni reflejan su verdad biográfica, no es posible confirmar que la misma sea quien se afirma, y en consecuencia, no puede ejercer los derechos ni deberes que le corresponden, y se está en presencia de una vulneración del derecho a la identidad.

En conclusión, el derecho a la identidad de las personas transgénero se ve vulnerado toda vez que se les impida modificar sus datos personales con el motivo de adecuarlos a su identidad para manifestar su verdad biográfica, los elementos relevantes que las caracterizan y las individualizan, ya sea por la limitación del alcance del derecho a la identidad, la errónea interpretación de las leyes vigentes o en razón de la inexistencia de una vía procesal idónea para solicitar la modificación de los datos personales, configurándose de esa forma una situación en la cual la persona no puede ejercer sus derechos debido a que no puede demostrar que es quien se afirma ser.

3. La identidad de género como elemento integrante del derecho a la identidad.

En relación con este punto, se analizó la identidad de género tomando en cuenta las definiciones proporcionadas por el autor venezolano Fernández (2013), y ante la carencia del desarrollo del concepto por la doctrina venezolana, se estudiaron las definiciones proporcionadas por el Derecho Comparado y el Derecho Internacional. La importancia de la identidad de género recae en que se trata de un proceso subjetivo mediante el cual una persona se identifica con el comportamiento y actitudes que se corresponden con un género u otro. Como lo afirma la Corte IDH (2017: 48), la identidad de género integra el derecho a la identidad de las personas transgénero, a saber “[...] la identidad de género es un elemento constitutivo y constituyente de la identidad de las personas, en consecuencia, su reconocimiento por parte del Estado resulta de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos humanos de las personas transgénero [...]”.

En este sentido, Fernández (2013), indica que la identidad de género es la sensación interna o convicción personal y subjetiva de pertenecer al género masculino o femenino, la percepción íntima y personal de sentirse hombre o mujer, que es inmodificable y no siempre concuerda con el sexo, y que se exterioriza a través de la expresión de género. Bajo esta misma postura, Cervantes (2018) indica que se trata de una vivencia interna e individual del género, tal como las personas la sienten, y que puede corresponder o no con el sexo asignado en el nacimiento. También puede incluir la modificación de la apariencia o función corporal a través de tratamientos médicos, hormonales o procedimientos quirúrgicos, y otras expresiones de género, como la vestimenta, la forma de hablar y los modales.

De modo idéntico, la Corte IDH (2017), establece que la identidad de género es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento. Comprende la vivencia personal del cuerpo y otras expresiones de género, y se encuentra ligada necesariamente con la idea de que el sexo y el género deben ser percibidos como parte de una construcción identitaria, resultado de la decisión libre y autónoma de cada persona, sin que deba estar sujeta a su genitalidad.

Además de los elementos establecidos con anterioridad, la identidad de género es un elemento esencial contenido dentro del derecho a la identidad de las personas transgénero, en virtud de que les permite adoptar un género diferente al que le corresponde a su sexo de nacimiento, atendiendo a su capacidad de autodeterminación y construcción personal. Así lo afirma la Corte IDH (2017: 46), “La identidad de género [...] está íntimamente relacionada con la posibilidad de todo ser humano de auto determinarse y escoger libremente las opciones [...] que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias convicciones [...].” Tomando en cuenta lo establecido sobre los casos de vulneración del derecho a la identidad, es correcto afirmar que toda vez que una persona transgénero se ve imposibilitada de modificar sus datos relativos al género, con el motivo de lograr una consolidación entre su identidad de género y sus documentos de identificación, se está vulnerando su derecho a la identidad.

Conclusiones

Luego de haber realizado la investigación, se concluye que las personas transgénero presentan una discontinuidad entre el sexo de nacimiento y el género, en consecuencia, se encuentran en una situación de desprotección, pues los datos personales plasmados en los documentos de identificación no hacen referencia a las personas que afirman ser, ya que se omiten datos relevantes que las distinguen, y como resultado están imposibilitadas para ejercer sus derechos.

Además, se demostró que no existe dentro de la doctrina venezolana un concepto único y global del derecho a la identidad, en virtud de la definición y alcance limitados del mismo establecidos en la Constitución Venezolana; sin embargo, se estableció que el derecho a la identidad es la facultad de ser reconocido por los elementos que conforman a la persona y que la individualizan y diferencian de las demás. Su finalidad es reconocer a las personas como sujetos de derechos y deberes, respetando su verdad biográfica, es decir, sus rasgos físicos, biológicos, fisiológicos y su patrimonio cultural. Su función es permitir a las personas el goce y ejercicio de sus derechos, en virtud de que indica que los mismos le corresponden a esa y no a otra persona.

En definitiva, la importancia del derecho a la identidad recae en el hecho de que permite a las personas afirmarse titulares de derechos y deberes; y se determinó que dentro del mismo se encuentran varios elementos, como el nombre, sexo, género e identidad de género, que no son inmutables, sino que varían en virtud de que dependen de la apreciación subjetiva de quien los detenta, y consolidan la individualización y determinación de las personas transgénero, cuyo objetivo es ser reconocidas como integrantes del grupo del género auto percibido, respectivamente.

A tenor de los elementos establecidos, se concluyó que la identidad de género se trata de una vivencia interna del género, elemento a través del cual las personas pueden identificarse con un género que no se corresponda con el sexo de nacimiento. Sin embargo, se observó que este elemento se ve afectado en las situaciones en las cuales las personas transgénero se ven imposibilitadas de modificar la información referente al género en sus documentos de identificación, por cuanto sus documentos no coinciden con su identidad.

En pocas palabras, se observó que el derecho a la identidad de las personas transgénero dentro del ordenamiento jurídico venezolano se encuentra vulnerado, en el sentido de que los documentos de identificación no reflejan la verdad biográfica de las personas por no incluir los datos reales que las individualizan y las diferencian de los demás. En el mismo sentido, resultó evidente que la interpretación dada al artículo 146 de la LORC (2009), confunde el significado del término “género” por el de “sexo”, razón por la cual es difícil para las personas transgénero invocar la causal de no correspondencia con el género en la solicitud de rectificación de acta.

Por último, se evidenció la inexistencia de una vía procesal idónea para solicitar la rectificación de los datos personales de las personas transgénero, de modo que concuerden con la verdad biográfica de este grupo de personas. En un mismo orden de ideas, se recomienda al Órgano Legislativo Nacional la creación de una Ley de Identidad de Género, con el objeto de incluir e unificar los conceptos relativos a las personas transgénero y establecer el mecanismo procesal para que las mismas puedan solicitar la modificación de su información personal; y al Tribunal Supremo de Justicia determinar, dentro de los mecanismos existentes, la vía idónea para lograr el cambio de nombre de las personas transgénero como medida provisional.

Referencias Bibliográficas

- AGUILAR, José. 2014. **Derecho Civil. Personas.** Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.
- ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. 1999. **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.** Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 5.453 (Extraordinaria).
- ASAMBLEA NACIONAL. 2009. **Ley Orgánica del Registro Civil.** Gaceta de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.264.
- ASOCIACIÓN DE PSICOLOGÍA AMERICANA. 2006. **Respuestas a tus preguntas sobre Individuos Transgéneros e Identidad de Género.** En <https://www.apa.org/topics/lgbt/transgenero> Fecha de consulta: 20 de octubre de 2019
- BALZÁN, Andrea; MORILLO, Jennyfer; GONZÁLEZ, John. 2015. “Viabilidad jurídica de inclusión de las minorías transgénero en el ordenamiento jurídico venezolano”. En **Cuestiones Jurídicas.** Volumen IX N° 1. Universidad Rafael Urdaneta. Fondo Editorial Biblioteca. Maracaibo, Venezuela.
- CERVANTES, Julio. 2018. **Derechos Humanos de las Personas Transgénero, Transexuales y Travestis.** Comisión Nacional de los Derechos Humanos. México.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2017. **Identidad de Género, e Igualdad y No Discriminación a Parejas del mismo Sexo.** Opinión Consultiva Oc-24/17.
- DOMÍNGUEZ, María. 2017. “Notas sobre el Derecho a la Identidad en el Ordenamiento Jurídico Venezolano”. En **Actualidad Jurídica Iberoamericana.** N° 6-1. Valencia, Venezuela.
- DOMÍNGUEZ, María. 2013. **Derecho Civil I. Personas.** Ediciones Paredes. Caracas, Venezuela.
- DOMÍNGUEZ, María. 2003. “Sobre los Derechos de la Personalidad”. En **Díkaion.** Volumen 17. N° 012. Universidad de la Sabana. Chía, Colombia.
- DOMINGUEZ, María. 2000. “Innovaciones de la Constitución de 1999 en materia de derechos de la personalidad”. En **Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.** N° 119. Universidad Central de Venezuela. Caracas, Venezuela.
- FERNÁNDEZ, Sacha. 2013. **El cambio de género en el ordenamiento jurídico venezolano.** Universidad Central de Venezuela. Caracas, Venezuela.
- HENRÍQUEZ, Giancarlo. 2003. “El hábeas data y el derecho de la persona con trastornos de identidad de género a obtener documentos relativos a su identidad biológica”. En **Revista de Derecho Constitucional.** N° 7. Editorial Sherwood. Caracas. p. 67-80.
- MORENO, Diana. 2014. **Derecho, Persona e Identidad Sexual. El Debate Jurídico de la Documentación de las Personas Trans.** Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, Colombia.
- PEÑARANDA, Héctor. 2014. **Derecho Civil I: Derecho de Personas.** Editorial de la Universidad del Zulia (EDILUZ). Maracaibo, Venezuela.

RODRÍGUEZ, Eligio. 2007. **El habeas data en Venezuela. Una aproximación a las garantías procesales.** Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela

SIVERINO, Paula. 2003. **Breves apuntes sobre transexualidad y derecho a la identidad personal.** En <http://revistapersona.8k.com> Fecha de consulta 10 de noviembre de 2019.

TREJO, Elma. 2006. **Transgéneros.** Dirección General del Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Política Exterior. México.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia del 14 de marzo de 2001. **Expediente 00-1797.**

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia del 26 de junio de 2006. **Expediente 05-1964.**

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia del 01 de junio de 2017. **Expediente 17-0413.**