

# Derecho a la reproducción de hombres transexuales en proceso o sin cirugía de reasignación de sexo. ¿Utopía o realidad?

**Autor:** Santana del Pino, Raquel (Diplomada en Educación Social, Licenciada en Antropología Social y Cultural; Máster en Derechos Humanos).

**Público:** Máster Derecho Humanos, Grado en Antropología. **Materia:** Antropología de la sexualidad, parentesco, Derechos Humanos. **Idioma:** Español.

**Título:** Derecho a la reproducción de hombres transexuales en proceso o sin cirugía de reasignación de sexo. ¿Utopía o realidad?.

## Resumen

Invisibilización y vulneración de los derechos reproductivos generando un vacío legal respecto a la reproducción y la transexualidad, lo que se traduce en una desprotección de las personas transgéneros-transexuales en el área reproductiva. Tema de carga sociocultural, es por ello que se tomará el presente trabajo desde una mirada multidisciplinar y desde una perspectiva queer para reconceptualizar conceptos que hemos considerado inmutables como género, sexo, sexualidad, orientación sexual, mater-paternidad, identidad y la transexualidad. Por ello su estudio debe tomarse desde un contexto cultural concreto para entender las categorías culturales que llevan al establecimiento de leyes referentes al cuerpo.

**Palabras clave:** transexualidad, reproducción, sexualidad, género.

**Title:** Reproductive wish in transsexual men.Utopia or reality?.

## Abstract

The invisibility and violation of reproductive rights generate a legal vacuum with respect to reproduction and transsexuality, which translates into a lack of protection of transgender-transgender people in the reproductive area. This article will be from a multidisciplinary perspective and from a queer perspective to reconceptualize concepts that we have considered immutable as gender, sex, sexuality, sexual orientation, mater-paternity and transsexuality. Therefore, its must be taken from a specific cultural context to understand the cultural categories that lead to the establishment of laws referring to the body.

**Keywords:** transsexuality, reproduction, sexuality, gender.

Recibido 2018-04-07; Aceptado 2018-04-12; Publicado 2018-05-25; Código PD: 095034

## 1. Introducción

La transexualidad origina mucho interés debido a los numerosos casos presentes en todas las culturas, quedando registrados en numerosos estudios médicos, históricos o antropológicos dando cada una de ellas diferentes formas de interpretarla y entenderla.

En la mayoría de las culturas nacer mujer u hombre condiciona la personalidad jurídica y social del individuo, además de clasificar la sociedad de forma dual mediante los conceptos culturales de sexo y género a través de sus normas. Es por ello que cuando la persona decide cambiar su rol social por el del otro género aparece una problemática tanto a nivel social como para el Derecho que no saben cómo afrontar la situación.

Las nuevas tecnologías han ampliado esta problemática debido a la posibilidad de llevar a cabo el embarazo transexual dando lugar a una serie de incertidumbres jurídicas; puesto que se enfrenta conceptos contradictorios del derecho y la biología.

Al ser un fenómeno reciente, hace que los estudios acerca de la realidad transexual y en concreto el embarazo transexual sean escasos y los que existan se encuentren sesgados mediante una mirada euro y androcéntrica, por lo que implica ideas preconcebidas de la transexualidad. Este hecho lleva a la invisibilización y vulneración de los derechos reproductivos generando un vacío legal respecto a la reproducción y la transexualidad, lo que se traduce en una desprotección de las personas transgéneros-transexuales en el área reproductiva. Además de abrir numerosos interrogantes bioéticos y biojurídicos que con el presente trabajo intentaremos responder ¿Hasta dónde es éticamente aceptable el embarazo de un hombre transexual? ¿Existen prejuicios a la hora de acceder a las nuevas técnicas de

reproducción asistida? ¿Tienen las personas transexuales protegidos sus derechos de elección sobre su propio cuerpo y por ende, a la reproducción?

Por estos motivos y por ser un tema de gran carga ideológica donde podemos observarlo desde diferentes disciplinas como el derecho, la medicina, la psicología o la antropología, se considera necesario reflexionar y analizar las leyes reproductivas y de identidad de género existentes más relevantes de Europa para entender cómo la sociedad le hace frente a este nuevo fenómeno del embarazo transexual, pudiendo así encontrar soluciones jurídicas y dejando abierto un debate o futuras investigaciones. De esta manera la transexualidad y su derecho a la reproducción se harán más visibles y la sociedad aceptará más opciones de vivir la sexualidad.

Así que debido a la gran carga sociocultural que posee se tomará el presente trabajo desde una mirada multidisciplinar y desde una perspectiva *queer*<sup>17</sup> para reconceptualizar conceptos que hemos considerado inmutables como género, sexo, sexualidad, orientación sexual, mater-paternidad, identidad o el tema del presente trabajo; la transexualidad. Consideraremos al cuerpo como una vía de construcción social y cultural pues es el sujeto, el objeto y el instrumento mediante el cual las personas se muestran a los otros como son o desean ser. Transgreden las normas a través de modificaciones corporales como tatuajes, cirugía, prácticas deportivas extremas o en el caso que nos ocupa, mediante tratamientos hormonales para alterar el sexo fenotípico. Por ello su estudio debe tomarse desde un contexto cultural concreto para entender las categorías culturales que llevan al establecimiento de leyes referentes al cuerpo, entre las que nos encontramos con las normas que regulan ciertas conductas humanas como la reproducción o de identidad de género.

En el presente trabajo dividido en tres bloques se hablará de la relación de parentesco que consideran las diferentes leyes entre el hombre transexual y el nacido. A partir de ellas podremos entender lo que comprende cada uno de los países sobre la transexualidad y las categorías en las que se basan para determinar dicho parentesco.

El primer bloque desde una perspectiva antropológica-social expondrá de manera sucinta las diferencias entre género, sexualidad, sexo y orientación sexual. Así como también se indicará las diferencias que existen entre los conceptos de transexualidad y transgénero haciendo una breve reseña de los estudios de varianza de género, los cuales han aportado una luz al final del túnel a las identidades que nacen en una sociedad cada día más compleja.

En la segunda parte observaremos cómo las categorías anteriormente citadas son reflejadas en la sociedad mediante el derecho positivo, haciendo un análisis jurídico de las leyes existentes sobre los derechos reproductivos y sexuales de las personas transexuales en Europa centrándonos principalmente en el tema central del trabajo, los hombres transexuales sin cirugía de reasignación de sexo y por tanto con capacidad reproductiva. Se tendrá en cuenta asimismo para dicho análisis jurídico, la realidad social de la transexualidad puesto que ambas no pueden ir de forma independiente sino una funciona con la otra. Además con el examen de la realidad y de las normas jurídicas podemos entender el concepto de maternidad que tienen los países y su perspectiva frente al embarazo transexual.

En el último bloque trataremos a modo de conclusión la necesidad de buscar soluciones al vacío legal existente acerca de la identidad de género y de reproducción asistida, además de intentar responder a los numerosos interrogantes con los que partimos y que van surgiendo a lo largo de la investigación sobre el derecho a la libertad de elección que poseen las personas transexuales sobre su propio cuerpo.

## 2. Género, sexualidad, sexo y orientación sexual

No deberíamos olvidar la importancia del lenguaje, puesto que la realidad es un acto lingüístico. Es una construcción cultural que tiene relación directa con el pensamiento, estableciendo una conexión entre conceptos y la realidad social. Además tiene la capacidad para fijar y transmitir los tabúes culturales y silenciar o excluir otras construcciones de género e identidades que entran directamente en conflicto con las normas socioculturales establecidas<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> La teoría queer le da voz a aquellas multitudes identidades rechazadas y marginadas. Rechaza las categorías binarias de mujer/hombre, femenino/masculino. Considera que el género, la sexualidad o la identidad no son biológicamente dados, sino que se construyen socialmente, desestabilizando la idea de identidad fija e inmutable. Es una forma de resistencia al heterosexismo normativo existente en nuestra sociedad.

<sup>18</sup> Córdoba, D; Sáez, J y Vidarte, P( editores): *“Teoría queer. Políticas bolleras, maricas, trans, mestizas”* 2º edición. Ediciones EGALÉS, Barcelona; Madrid, 2005.p. 35

Con el sistema binario género/sexo las diferencias biológicas entre mujeres y hombres se hacen más patentes, generando desigualdades que se naturalizan en la sociedad mediante las conductas y el lenguaje destinado a ambos sexos. Por ello, el buen uso y conocimiento de los conceptos evitaría numerosos malentendidos en nuestra sociedad; ya que en ocasiones el lenguaje es utilizado de manera sexista, estableciéndose normas socioculturales normalizando jergas sexistas y un trato desigual entre las personas de diferente sexo o que no se ajustan a las normas de género establecidas en un determinado contexto.

Este sistema binario de sexo/género es una tecnología social que se fundamenta en la dicotomía naturaleza/ cultura, subordinando a las mujeres mediante la división del trabajo y el acceso desigual al poder. Dicha visión lo que favorece es la naturalización de las diferencias, y la diferencia no debería ser equivalente a desigualdad<sup>19</sup>. Por esta razón sería conveniente antes de empezar con el desarrollo del trabajo, definir los conceptos que generan confusión en nuestra sociedad como es el género, el sexo, la sexualidad u orientación sexual.

El *género* es un término que tiene tanto connotaciones psicológicas, culturales como biológicas; ya que la asignación cultural de los roles sociales se establecen en función de los órganos sexuales que posee la persona. La colección de atributos que se le asocia a los diferentes sexos es cultural; y por ende será aprendido. Este aspecto es apoyado también por la filósofa Judith Butler; la cual considera que las personas aprendemos los diferentes roles sociales a través de la imitación, modelando nuestros signos externos como los gestos, la vestimenta o la forma de hablar<sup>20</sup>. Conque la sociedad espera que se actúe conforme a las conductas asignadas; siendo el género una de las principales causas de la desigualdad sexual debido a la construcción de estereotipos. Además, a través de la adquisición de los papeles sociales se restringe el acceso al poder al género considerado más débil en la sociedad; normalmente las mujeres o las conductas relacionadas con éstas.

Como resumen, diríamos que el género sería así como un *continuum* que va desde la mujer al hombre. Una línea de un número finitos de puntos o géneros posibles en la que todos los seres humanos, desplazándonos a lo largo de ella con más o menos frecuencia durante toda nuestra vida. Pues el género no es una trayectoria lineal ni fija<sup>21</sup>.

La *sexualidad* sería la conducta sexual, lo que hace cada persona con sus órganos sexuales, sean productos culturales; es decir, por reasignación de sexo, o por nacimiento. Al igual que el género; no es fijo ni determinado biológicamente, sino que será una construcción cultural pudiendo variar a lo largo de nuestra vida, puesto que podemos tener prácticas homosexuales y no por ello tener una orientación sexual homosexual. Pero el influjo del sistema binario de la sociedad occidental hace de la sexualidad el principal rasgo definitorio del género.<sup>22</sup>

El *sexo* son las cualidades biológicas basadas en las gónadas masculinas (testículos) o femeninas (ovarios). Pero además del sexo biológico debemos hacer una distinción entre sexo social; el cual se comparte con el género, y el sexo cromosómico o genotípico, (XX) para mujeres y (XY) para hombres. Asimismo, el sexo legal establecido en el momento del parto coincide con el sexo biológico, teniendo especial relevancia para la adquisición del documento nacional de identidad<sup>23</sup> y en la asignación de los papeles sociales. Según este modelo, el comportamiento social que se espera es considerado inseparable del sexo biológico; uniendo sexo-género. Por esta razón el sexo ha sido uno de los datos más importantes para organizar las sociedades, considerando durante mucho tiempo este rasgo como inalterable e inmutable. Pero gracias a los avances médico-tecnológicos las personas pueden alterar su sexo fenotípico a través de una operación quirúrgica de reasignación de sexo.

---

<sup>19</sup> Íbidem, p.37

<sup>20</sup> Soley-Beltran, P: *“Transexualidad y la matriz heterosexual. Un estudio crítico de Judith Butler”* Edicions Bellaterra: Barcelona, 2009,p.39

<sup>21</sup> Mejía, N: *“ Transgenerismos. Una experiencia transexual desde la perspectiva antropológica”* Edicions Bellaterra: Barcelona, 2006, p.268

<sup>22</sup> Aranzadi Martínez, J: *“Introducción histórica a la Antropología del parentesco”*. Editorial Universitaria Ramón Areces: Madrid, pp. 322- 326

<sup>23</sup> Bustos Moreno, Y: *“La transexualidad. De acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo “* Editorial Dykinson: Madrid, 2008.p.44

La *orientación sexual* se refiere a la atracción sexual, emocional o amorosa. Si la atracción es hacia personas de un sexo diferente al suyo, sería heterosexualidad; si es hacia el mismo, homosexualidad y hacia ambos sexos, bisexualidad.

Con esta breve descripción hemos observado que todas son realidades independientes y totalmente complejas. Ninguna depende de la otra y por esta razón deben ser tratadas de manera diferente debido al factor psico-sociocultural que poseen. Pero decir que son independientes, no se quiere decir que no se encuentren jerarquizadas, puesto que aún se sigue considerando el cuerpo biológico como un límite de la construcción cultural del género<sup>24</sup>.

Reducir el género al sexo biológico o a la conducta sexual sería un grave error; ya que nos limitaría el entendimiento hacia las diferentes existencias de conductas sexuales y géneros existentes en una sociedad en continuo cambio.

### 2.1 Paradigma de género occidental: La identidad de género

Los estudios de varianza de género se oponen al heterosexismo euro-americano en el cual se fundamenta el paradigma de género occidental. Este modelo cree únicamente en la existencia de dos géneros (femenino/masculino) determinados por los genitales; por el sexo biológico.

Según este paradigma, la identidad de género se realiza a partir de los cinco años aproximadamente y una vez adquirida no cambia. Diríamos que dicho reduccionismo biológico es un intento por parte de la sociedad de imponer rígidos estereotipos de género; pues considera que quien es mujer/ hombre genital, también debe serlo socialmente. Esta perspectiva es propia de una sociedad patriarcal donde la heterosexualidad normativa es una de los ejes principales; además su sistema binario de sexo/ género reduce las prácticas sexuales a identidad. Pero la identidad de género es mucho más compleja que la mirada reduccionista del modelo biomédico y heterosexual, recibiendo así numerosas críticas. De hecho la orientación sexual sería completamente independiente de la identidad de género. Una persona transexual puede, al igual que la persona no transexual, sentir deseo, afecto o atracción por otra persona de distinto sexo (orientación sexual heterosexual), del mismo sexo (orientación sexual homosexual), o con independencia de su sexo (orientación sexual bisexual).

Pero la presión social derivada de la heterosexualidad obligatoria propia del modelo patriarcal; así como del largo camino que conlleva el reconocimiento legal y social de la identidad de género y los vacíos legales existentes, lleva a la persona transexual en numerosas ocasiones a desvanecerse en el camino y adoptar roles e identidades que no le pertenece.

Con la heterosexualidad obligatoria, incluida no sólo en las normas socioculturales sino también en las leyes; ejerce un poder desde ella delimitando ciertas prácticas sexuales y definiendo la identidad. De esta manera oculta y expulsa de la sociedad cualquier otra forma de conducta como la transexualidad. Esta estrategia del silencio constituye la estigmatización de las personas que no cumplen con sus normas, siendo por tanto la heterosexualidad como las otras sexualidades existentes parte de un mismo mecanismo de poder<sup>25</sup>.

En este sentido, la comunidad transgénera ha desmantelado el paradigma de género occidental, pues ha abierto más posibilidades y nuevas formas de género, rebelándose así contra el biocentrismo y contra el dualismo de género. Las personas transgéneras viven con rasgos físicos de ambos géneros debido a que no han realizado la reasignación de sexo, creando cuerpos rebeldes que no se ajustan a las normas socioculturales y sexuales de Occidente<sup>26</sup>.

La *identidad de género* hace referencia a sentimiento de género que posee cada persona, pudiendo ser éste correspondido con el sexo biológico o no. Podríamos incluir la vestimenta, la forma de hablar, gestos y otras características como modificaciones que las personas escogen libremente para manifestar su identidad en la sociedad; es decir, para expresar su identidad social. Tanto la identidad de género como la social no tienen que ser coincidentes; ya que una persona puede sentirse (identidad de género) mujer y su identidad social; el reconocimiento de dicha persona en la sociedad, ser hombre<sup>27</sup>.

<sup>24</sup>Op.cit, Córdoba, D; Sáez, J y Vidarte, P( editores): *“Teoría queer. Políticas bolleras, maricas, trans, mestizas”* 2º edición. Ediciones EGALES, Barcelona; Madrid, 200, p.112

<sup>25</sup> Íbidem, pp.49-51 y 62

<sup>26</sup> Nieto, J.A( Ed.): *“Antropología de la sexualidad y diversidad cultural”* Talasa Ediciones, 2003: Madrid,pp, 251-254.

<sup>27</sup> Íbidem. P. 235

Entonces, ¿qué ocurre cuando el embarazo es llevado a cabo por un hombre cultural-social, un hombre transexual?

Si bien existen diferencias fisiológicas entre mujeres y hombres; sería una perspectiva demasiado reduccionista además de androcéntrica definir por el parto y el embarazo la identidad de género de una persona. No deberíamos considerar mujer/femenino a toda aquella persona que lleva a cabo la gestación, pues hemos visto a lo largo del presente trabajo que existen otras maneras de vivir la sexualidad y la maternidad-paternidad.

Esta visión es debida al papel que ha ocupado la mujer a nivel universal como reproductora y criadora natural por poseer un aparato reproductor adecuado para portar un bebé. Este hecho un gran impacto sobre el género, lo que implica la unión de sexualidad y reproducción.

Pero desde una perspectiva antropológica y apoyándonos en el enfoque queer diríamos que ni el embarazo ni el parto son condiciones suficientes para definir la identidad de género de una persona. Ser madre no implica sentirse mujer.

Thomas Beatie; el primer hombre transexual embarazado del mundo se ha pronunciado al respecto indicando que el deseo de tener un hijo es un deseo humano, no únicamente del sexo femenino. La maternidad no es la esencia de lo femenino y mucho menos la imposición de la identidad de mujer. Por ello es necesario establecer diferencias entre maternidad y reproducción, ya que son conceptos interrelacionados pero a la vez independientes. La reproducción es un hecho biológico y la maternidad es dada socioculturalmente a través de prácticas sociales que se han venido desarrollando a lo largo de la historia; pues cada cultura tiene su propio significado de maternidad<sup>28</sup>.

Diríamos entonces que la identidad de género sería el sexo psicológico o psicosocial, entendiéndola como una sensación de pertenencia a un determinado sexo que se construye socialmente, no de forma quirúrgica; puesto que una persona transexual no siempre desea cambiar su anatomía para reasignar su sexo. Así que tanto el embarazo transexual como la identidad de género, la sexualidad, la orientación sexual o el género; serían procesos variables no determinados por los genitales.

### 3. Transexualidad vs Transgenerismo

Aunque el término transexualidad es nuevo, no podemos hablar de que sea un fenómeno reciente, pues desde la antigüedad se han conocido casos de personas que han vivido conforme al sexo contrario al de su anatomía. Tampoco sería correcto indicar que el fenómeno transexual o el transgenerismo sean propios de la cultura occidental; ya que están presentes en los sistemas socioculturales de los cinco continentes. Como es el caso de los Hijras en la India, los Berdaches en México o los Xanith en Omán<sup>29</sup>.

Con todo lo expuesto vemos lo complicado que es consensuar los conceptos debido a la numerosa presencia de la transexualidad en el mundo. Así que lo adecuado sería diferenciar entre ambos términos evitando futuras confusiones en su utilización; ya que el uso de uno u otro término cambiará su significado.

La persona transgénero se diferencia de la transexual en el distanciamiento de ésta de la cirugía de reasignación de sexo. Son personas que a pesar de no sentirse cómodas con su sexo biológico desean vivir con un rol de género diferente al asignado por la sociedad y mantener su cuerpo parcialmente alterado sin necesidad de pasar por un quirófano<sup>30</sup>.

A partir de esta diferenciación, numerosas disciplinas científicas apoyan sus discursos en una u otra; existiendo de esta manera diversas perspectivas y significados de lo que es la transexualidad.

#### 3.1 Perspectiva médica y antropológica de la transexualidad

Aunque el concepto “transexual psíquico” fue usado en 1910 por Hirschfeld, no fue hasta 1949 cuando se introduce el término transexual por el sexólogo Cauldwell; siendo popularizado más tarde por el endocrino Harry Benjamin para clasificar a las personas que deseaban un sexo anatómico diferente al suyo; distinguiendo así a las personas travestidas de

---

<sup>28</sup> Valladares Mendoza, Blanca. “Revisión teórica sobre los mitos de la maternidad” 5º Congreso Internacional e interdisciplinario de la Mujer. Universidad de Costa Rica, febrero 1993. Recogida en la Revista Ciencias Sociales nº 65, páginas 67-69, septiembre 1994.

<sup>29</sup> López- Galiacho, J: “La problemática jurídica de la transexualidad” Editorial McGraw- Hill: Madrid,1998, pp.195-199

<sup>30</sup> Bustos Moreno, Y: “La transexualidad. De acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo” Editorial Dykinson, 2008, p.29

los transexuales. Pensaba que la terapia psicológica funcionaría con las personas travestidas pero no con las transexuales; pasando así a ser un gran defensor de la cirugía de reasignación de sexo<sup>31</sup>.

Vemos que desde un principio ha sido un término unido a la medicina, considerando a las personas transexuales enfermas mentales con algún tipo de psicosis extrema o esquizofrenia<sup>32</sup>. Bajo esta perspectiva se disocia sexo y género, dando lugar al síndrome transexual o a la disforia de la identidad sexual; lo que ocasiona la marginalidad de numerosos grupos de personas que no entraban en las normas de género establecidas.

La transexualidad tiene como característica principal el deseo de vivir y ser aceptado socioculturalmente como miembro del sexo opuesto; es decir, la identidad de género no se corresponde con el sexo biológico que posee un individuo. Una persona se identifica de manera acusada y persistente con el otro sexo y tiene continuos sentimientos de malestar con el propio. Su definición y sus pautas para el diagnóstico existen en dos compendios sobre trastornos mentales de repercusión internacional como son la DSM- IV-TR, editado por la Asociación de Psiquiatría Americana y la CIE- 10 editado por la Organización Mundial de la Salud, sistema de codificación utilizado en Europa.

El término transexualidad se introdujo por vez primera en el DSM-III de 1980 incluyéndose en el apartado de trastornos psicosexuales. Pero en el DSM- IV se elimina el vocablo y se introduce en una única categoría “trastornos de la identidad sexual”, recogiendo así los tres tipos de trastornos que indicados el CIE-10; el trastorno de identidad sexual en la infancia, travestismo de rol doble y transexualidad. Además Person y Ovesey establecen la diferencia entre transexuales primarios y secundarios. Entre los primeros encontramos a las personas que presentan una alteración de su identidad desde la infancia y a lo largo de toda su vida. En cambio, los transexuales secundarios se diferencian por presentar dicha alteración en la edad adulta y después de haber tenido otras conductas como el travestismo o la homosexualidad<sup>33</sup>.

Observamos que la transexualidad desde la visión psiquiátrica se fundamenta en el modelo biomédico- organicista utilizando el sistema binario de sexo /género imperante en sus discursos. Está basado en teorías evolucionistas que considera a la transexualidad como patología y un problema adaptativo, por lo que sería necesario ajustar el cuerpo al sexo psíquico mediante la cirugía de reasignación; reduciendo completamente la realidad transexual/transgénero debido a que construye la transexualidad en aras de destruir el transgenerismo<sup>34</sup>.

Pero eliminar la mirada médica de la transexualidad es tarea muy difícil, pues sería desmedicalizar una parte del tratamiento y desacreditar los fundamentos en los que se apoyan numerosas leyes sobre el tema, como la ley española 3/2007 del 15 de marzo.

En cambio desde la perspectiva antropológica, la transexualidad no es una enfermedad sino una categoría de género más, existente dentro de las sociedades. No se centra en el sexo biológico, sino en los diferentes roles que la persona va adoptando a lo largo de su vida en un contexto cultural concreto. Es por todo lo expuesto que la antropología prefiera utilizar el término *transgenerismo* en lugar de transexualidad debido a la inexistencia real de ésta última en los seres humanos. El sexo real cromosómico es imposible cambiarlo, pero sí es posible permutar el sexo social, cultural y legal; cambiar de género es mucho más común y más fácil<sup>35</sup>. El transgenerismo no es un producto de la cirugía sino que se construye social y culturalmente.

Con ello vemos la importancia de tratar el tema de la transexualidad desde una visión multidisciplinar para eliminar la patologización de ésta, pudiendo así tener una visión más amplia y completa.

---

<sup>31</sup> Soley- Beltran, P: “*Transexualidad y la matriz heterosexual. Un estudio crítico de Judith Butler*” Edicions Bellatera: Barcelona, 2009, p. 229-230

<sup>32</sup> Nieto, J.A: “*Transexualidad, transgenerismo y cultura*” Talasa Ediciones, 1998, p.45 y 161

<sup>33</sup> Hales, r; Yudofsky, S y Talbott, J: The American Psychiatric Press. DSM-IV: Tratado de Psiquiatría” Tomo I. 3ª edición, Editorial Masson, 200: Barcelona Pp.740-742

<sup>34</sup> Nieto Piñeroba, J.A: “*Transexualidad, intersexualidad y dualidad de género*”. P. 183 y 187

<sup>35</sup> Mejía, N: “*Transgenerismos. Una experiencia transexual desde la perspectiva antropológica*”. Edicions Bellaterra: Barcelona, 2006. pp. 169-170

#### 4. La mater/paternidad transexual: Hacia un modelo diferente de familia

La familia juega un papel muy importante en los procesos globalizadores actuales, puesto que ésta es la base de todo el sistema social. Los conceptos tradicionales de familia, maternidad o paternidad han variado en la sociedad occidental de ahora. La idea de que la familia nuclear<sup>36</sup> compuesta por la residencia común del padre, la madre e hijos como grupo social humano implantada en la mayoría de las sociedades, no es universal; sino un sistema de símbolos, normas y significados socioculturales. Dichas normas se perpetúan mediante la acción directa de la familia en la sociedad, puesto que se encuentran en constante retroalimentación creando diferentes modelos, los cuales deberían ser estudiados dentro de un contexto cultural concreto.

Hoy en día con los cambios acelerados en el área médica- biológica y el acceso a las Nuevas Técnicas Reproductivas, se ha introducido nuevos patrones de parentesco que han replanteado los conceptos tradicionales. Durante mucho tiempo se ha creído que el apareamiento heterosexual y la procreación eran dos realidades inseparables para que se diera un embarazo, pero los avances biomédicos han revelado la existencia de familias alternativas<sup>37</sup>. Entre estas nuevas estructuras familiares nos encontramos con el caso que nos ocupa en el presente trabajo; la mater/paternidad de personas en proceso de reasignación de sexo, en concreto el embarazo del hombre transexual.

El *embarazo masculino* consiste en la gestación por parte de un hombre transexual debido a que aún conserva sus órganos reproductores femeninos. Para llevar a cabo el proceso se deberá suspender temporalmente la dosis de testosterona para recuperar el ciclo menstrual después de cierto tiempo, siendo entonces totalmente capaz de concebir independientemente si es por coito tradicional o por medios de reproducción asistida. Hoy en día se conocen tan sólo dos casos documentados, los americanos Thomas Beatie y la pareja formada por Tom y Scott Moore.

Thomas Beatie ha sido el primer hombre transexual en estar embarazado. se casó con Nancy, pero ella había perdido su capacidad reproductora debido a que le tuvieron que realizar una histerectomía para combatir una severa enfermedad. Así que Thomas, hombre transexual que aún conservaba sus órganos reproductores femeninos, no dudó en ningún instante en tener tres hijos mediante inseminación artificial realizada por su mujer en casa<sup>38</sup>.

Por otro lado tenemos a Tom y Scott Moore, hombres transexuales homosexuales. Tom cambió su sexo quirúrgicamente, pero Scott aún mantenía sus órganos reproductores femeninos. Ante la ley estadounidense Scott seguía siendo una mujer, así que no tuvieron inconvenientes en casarse y acceder a las nuevas técnicas de reproducción asistida para ampliar su familia. Actualmente se encuentran en busca de su segundo hijo.

Esta ampliación de límites del parentesco transforma los sistemas familiares tradicionales generando una verdadera revolución en la vida diaria, convirtiéndose en lo que Anthony Giddens denomina *instituciones concha*<sup>39</sup>. Lo cual crea inevitables cuestiones debido al cambio en la cópula, puesto que la fecundación ya no es llevada a cabo necesariamente mediante un modelo biparental heterosexual, pues se separa el coito o sexualidad de la reproducción; lo que genera una crisis en los conceptos tradicionales de familia y maternidad.<sup>40</sup> Este conflicto origina una defensa de la familia nuclear llevada a cabo por parte de un sector de la población conservadora, la cual considera que la sexualidad es una parte inseparable de la reproducción dentro de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer<sup>41</sup>.

---

<sup>36</sup> El antropólogo George P. Murdock en *Social Structure* (1949), analiza y estudia los diferentes sistemas de parentesco y de organización familiar en 250 sociedades humanas. Entre las que distingue la familia nuclear y dos formas compuestas de familia; la polígama y la extensa.

<sup>37</sup> Op.cit, Aranzadi Martínez, J:” *Introducción histórica a la Antropología del parentesco*”, pp.101- 113.

<sup>38</sup> Véase: [http://sociedad.elpais.com/sociedad/2008/04/04/actualidad/1207260002\\_850215.html](http://sociedad.elpais.com/sociedad/2008/04/04/actualidad/1207260002_850215.html)

<sup>39</sup> Término acuñado por Anthony Giddens para denominar a aquellas instituciones que como la familia; mantienen el mismo nombre pero sus características y la forma de interpretarse ante la sociedad han cambiado debido a los procesos globalizadores actuales.

<sup>40</sup> Aranzadi Martínez, J:” *Introducción histórica a la Antropología del parentesco*”, pp.95.

<sup>41</sup> Giddens, Anthony: “*Un mundo desbocado. Los efectos de la globalización en nuestras vidas*” pp.69-70.

## 5. Derechos sexuales y reproductivos de las personas transexuales

El concepto de derechos reproductivos aparece en conferencias internacionales de las Naciones Unidas debido a los cambios sociales e ideológicos acerca de la reproducción sexual y los roles de mujeres y hombres. A partir de aquí, muchas manifestaciones de la sexualidad están íntimamente relacionadas con el Derecho y son expresamente reguladas por el ordenamiento jurídico. Leyes acerca de la moral como la interrupción del embarazo, declaración de paternidad o maternidad, la fecundación mediante las técnicas de reproducción asistida o el cambio registral del sexo entre otras; están dentro de las normas que se establecen para mantener un orden social respecto a la sexualidad.

Con ello vemos que la sexualidad es cultural pues mediante ella se fijan los límites de los que es socialmente aceptable y lo que no. Estos límites se conforman tanto de manera explícita en las leyes de los países como implícitamente en sus usos y costumbres. Así que no debemos ignorar ninguna de estas dos fuentes debido a que son dos procesos importantísimos en la estructura de las sociedades.

Todas esas leyes están cargadas de símbolos y significados, siendo el ordenamiento jurídico una de las principales fuentes para entender la cosmovisión de cada cultura y pudiéndose comparar con las diferentes sociedades. Asimismo, los conceptos de familia, maternidad-paternidad o sexualidad se reflejan en las normas socioculturales, las costumbres y conductas son reguladas por leyes prescribiéndolas o condenándolas. Por todo ello es importante analizar las concepciones implícitas en estas normas debido a los significados que se hayan recogidos en ellas.

Respecto al tema que nos ocupa en el presente trabajo, las leyes sobre transexualidad no son abundantes y cuando existen, poseen definiciones o categorías sexistas basadas en el sistema binario de sexo/género. Es por esta razón que las normas socioculturales deben ser analizadas sin perder de vista el carácter holista y la importancia que tienen los Derechos Humanos en la construcción de las normas jurídicas de cada país.

Afortunadamente en las últimas décadas se han realizado avances para garantizar que las personas transgéneros/transexuales tengan los mismos derechos que el resto de personas no trans, respetando así su dignidad y libertad individual. Pero la existencia de posiciones contrarias al cambio y reconocimiento de la identidad sexual hace que la discriminación siga presente en numerosos países a través de leyes que vulneran los derechos más fundamentales del ser humano como es el derecho a decidir sobre su propio cuerpo.

Esta violencia estructural se ve agravada día a día mediante políticas y leyes heterosexistas negando en ocasiones el acceso a técnicas reproductivas por el vacío legal existente, impidiendo de esta manera el libre desarrollo de la personalidad. Las respuestas negativas al cambio se basan en los aspectos morfológicos y genéticos del sexo, pues defienden que aunque el sexo anatómico haya sido modificado quirúrgicamente el que prevalece es el sexo cromosómico; aspecto inalterable. La persona transexual/transgénero según esta perspectiva es considerada una enferma y debe ser tratada psicológicamente para adecuar sus sentimientos de pertenencia a otro sexo al sexo biológico naturalmente dado en el nacimiento. Consideran el cambio de sexo un acto contra natura y éticamente inaceptable; negando de esta manera cualquier reconocimiento jurídico o social de las personas transexuales y vulnerando el derecho al libre desarrollo de la personalidad<sup>42</sup>. Países de la Unión Europea como Alemania, Francia, Holanda o Italia, entre otros que debido a las estructuras rígidas sobre los conceptos sexo/ género, poseen leyes conservadoras que fomentan las desigualdades de género, vulnerando así el derecho a la identidad de la persona.

Pero por otro lado nos encontramos con enfoques que apoyan la modificación del sexo en el Registro Civil, como es el caso de España. La Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; así como la modificación del Código Civil por la Ley 13/2005 que reconoce el derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo; nos indican su perspectiva positiva ante los diferentes modelos de familia y la transexualidad.

Esta perspectiva se apoya en el factor psicosocial y dinámico del sexo y la identidad, los cuales están en continua evolución en una sociedad cambiante como la actual. Por esta razón, una persona que tenga la convicción de sentirse identificado con otro sexo anatómico tiene el derecho a ver rectificada su mención al sexo en el Registro Civil y someterse a tratamientos médicos-quirúrgicos u hormonales para vivir según sus sentimientos de pertenencia al sexo que desea<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup>Op.cit, López- Galiacho, J: “ *La problemática jurídica de la transexualidad*” Editorial McGraw- Hill: Madrid, 1998, pp.103-107

<sup>43</sup> Íbidem, pp.108-110

Con lo expuesto observamos que el Derecho debe ofrecer soluciones a la realidad transexual, teniendo como obligación la protección y reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos transexuales; los cuales están íntimamente relacionados con los derechos de la personalidad, el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana, la tutela de la salud, el respeto a la intimidad y a la protección de la integridad física y moral<sup>44</sup>.

#### 5.1. Los Derechos Humanos ante los Derechos Reproductivos y Sexuales de las personas transgéneros/transexuales.

La emergente cuarta generación de los Derechos Humanos es producto de una evolución social que surge como resultado de las demandas de los ciudadanos y de las transformaciones tecnológicas; las cuales debido a su aplicación sobre diversos espacios de la vida del ser humano nos exige una continua revisión de estructuras, principios y medidas políticas<sup>45</sup>. Es dentro de la esta cuarta generación donde nos encontramos con los derechos sexuales y reproductivos, además del derecho a la diversidad sexual; entendiendo dentro de éste la transexualidad.

Estos derechos son de carácter individual y se fundamentan en valores como la igualdad y no discriminación arbitraria, a la libertad y dignidad de los seres humanos. Siendo entonces toda persona libre de elegir su opción sexual en base a su identidad, sin que ello suponga discriminación alguna a la hora de acceder a los recursos y oportunidades como son las técnicas de reproducción asistida.

Para que estos derechos no sean vulnerados, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1958, como numerosos textos internacionales; tienen como objetivo proteger los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas que se encuentran en jurisdicción de los Estados miembros. La presente Declaración en su artículo 5 expone que nadie debe ser sometido a tratos inhumanos, además también protege los derechos familiares, sexuales y reproductivos en su artículo 16.1.

A partir de la Declaración de 1958 comenzaron a surgir numerosos textos internacionales inspirados en ella que reconocían y protegían los derechos de los ciudadanos. El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, conocido también como Convención Europea de Derechos Humanos en vigor desde 1953 y modificado por último por el Protocolo nº14 en el año 2004 introduce otros derechos y libertades a los establecidos anteriormente. En él se expone en su artículo 3 sobre Prohibición de la tortura que “nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes “. Entendemos como trato inhumano cualquier exigencia por parte de los Estados a modificar el cuerpo de una persona para adquirir su reconocimiento y modificación de cambio de nombre y sexo en el Registro Civil. Además en sus artículos 8 y 12, se protege el derecho a la vida privada y familiar y el derecho a contraer matrimonio y a formar una familia, estando en ellos recogidos los derechos reproductivos y sexuales por estar íntimamente relacionados con la privacidad de la vida de la persona y la familia.

Con ello vemos que los Derechos Humanos se rigen por el principio de la universalización, siendo así su función principal que todos los seres humanos tengan los mismos derechos sin discriminación por razón de sexo, orientación sexual, de identidad sexual o de otra índole.

##### 5.1.1 Declaración Universal de los Derechos Sexuales

El derecho a tener una sexualidad saludable es básico y es en el derecho a la salud sexual donde se reconoce y protege. Estos derechos entendemos entonces que son universales para todos los seres humanos en todas las sociedades; siendo a partir de este supuesto donde surge la Declaración Universal de los Derechos Sexuales en 1997 en el XIII Congreso Mundial de Sexología de Valencia.

El presente Congreso se presentó con el lema *Sexualidad y Derechos Humanos*; participando en él delegados de más de 60 países y dando lugar a la Declaración anteriormente citada. Años más tarde la declaración se aprobó por la Asamblea Mundial de Sexología en el XIV Congreso Mundial de Sexología celebrado en Hong Kong de 1999.

Desde entonces los derechos sexuales y reproductivos de todas las personas independientemente de su condición sexual, sexo u orientación han estado respaldados por cada uno de los once artículos que componen la Declaración

---

<sup>44</sup> Íbidem, p. 111

<sup>45</sup> Gómez Sánchez, Y ( coord. ) : “ *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*” Universidad Nacional de Educación a Distancia, México, 2004. pág. 243-244

Universal de Derechos Sexuales. Pero por ser especialmente relevante con el tema del trabajo, destacaremos los artículos 2, 3, 8 y 11.

En el artículo 2 sobre el derecho a la autonomía, a la integridad y a la seguridad del cuerpo sexual incluye el control y disfrute de una vida sexual placentera libre de cualquier tortura, mutilación o violencia. De acuerdo con esto, entendemos que cualquier obligación implícita o explícita por parte del Estado de mutilar alguna parte del cuerpo de una persona como es el cambio de reasignación de sexo, es considerado un atentado contra la integridad física y emocional del ser humano; puesto se le despoja de la libertad de decidir sobre su propio cuerpo y la manera de vivir su sexualidad.

Relacionado con el anterior artículo nos encontramos el artículo 3 sobre el derecho a la privacidad sexual. Haciendo éste referencia al derecho a tomar decisiones acerca de la forma de vivir la sexualidad en el ámbito más íntimo como es el sexual.

El artículo 8 acerca el derecho a tomar decisiones reproductivas, libres y responsables contiene el derecho a decidir sobre la reproducción en cuanto a número de descendientes, cuántos y el espacio de tiempo entre ellos; así como el derecho al acceso a las técnicas de reproducción sin discriminación. Conforme a lo expuesto, diríamos entonces que cualquier distinción por razón de sexo o condición sexual en leyes sobre reproducción asistida que nieguen o anulen el acceso a ciertas personas o colectivos, sería una vulneración del presente artículo y del libre desarrollo de la personalidad.

Por último el artículo 11 de la declaración versa sobre el derecho a la atención clínica de la salud sexual, la cual debe estar para la prevención y el tratamiento de problemas y trastornos sexuales.

Después de este repaso por los artículos más relevantes para nuestro trabajo, tendremos que observar en nuestro análisis si las leyes de los países estudiados vulneran estos derechos o por el contrario hacen lo posible para que los artículos presentados en el presente congreso sean protegidos.

#### 5.1.2 Principios de Yogyakarta

A pesar de no ser un documento oficial vinculante sino un documento internacional relativos a la defensa y protección de las personas homosexuales y transexuales o transgéneros; los *Principios de Yogyakarta* son un instrumento importante a tener en cuenta para la elaboración de normas que avancen en la aplicación de los derechos humanos de los Estados.

Fueron presentados en el 2007 ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en Ginebra y tienen como principal objetivo aplicar las normas de derecho internacional de los derechos humanos; estando los Estados obligados a implantarlos. De esta manera todas las personas independientemente de su orientación sexual o identidad de género no sean marginadas ni estigmatizadas en una sociedad cada vez globalizada.

El texto se compone de un preámbulo y de 29 principios, los cuales contienen unas recomendaciones adicionales dirigidas a los Estados para su correcto funcionamiento. Por ser relevantes respecto al presente trabajo y estar íntimamente relacionados entre sí en el tema de reproducción transexual/ transgénero, prestaremos especial atención a los principios 3,17 y 24.

El principio 3 sobre *El derecho al reconocimiento de la Personalidad jurídica*, expone que la orientación sexual o identidad de género que cada persona defina para sí, es esencial para el desarrollo de su personalidad y dignidad. Así que nadie deberá ser obligado a someterse a esterilizaciones, cirugías de reasignación de sexo o terapias hormonales como requisito indispensable para el reconocimiento legal de su identidad de género. Entre las recomendaciones dirigidas a los Estados, se le indica que éstos tienen la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas o de cualquier otra índole mediante procedimientos justos, el reconocimiento legal del género y sexo con el cual la persona transgénero se identifique sin vulnerar su dignidad. Con esto entendemos que cualquier exigencia por parte del Estado hacia las personas transgénero de un cambio en su anatomía para el cambio registral de nombre, sexo y género; es considerada un quebrantamiento de la libertad individual que numerosos países vulneran cada día a través de sus leyes.

El principio 17 acerca *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, hace especial mención al derecho a la reproducción sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género; pues se le recomienda a los Estados que eliminen cualquier obstáculo legislativo o administrativo en relación con el acceso a todos los servicios de salud sexual y reproductiva. Sabiendo esto, deberíamos encontrarnos con leyes que faciliten el acceso de personas transexuales/ transgéneros a las técnicas reproductivas, pero en cambio existen vacíos legales que dificultan la realización del derecho a la reproducción en ciertos colectivos.

Con el principio 24 sobre *El derecho a formar una familia* se expone claramente que cualquier persona independientemente de su orientación sexual o identidad de género tiene derecho a formar una familia, sea a través de la adopción o reproducción asistida. Este derecho se apoya en el artículo 9 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea sobre el *derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia*, y en el artículo 12 del CEDH. Pero nos encontramos una vez más con impedimentos para la consecución de este derecho, puesto que la mayoría de las leyes existentes europeas sobre transexualidad y reproducción exigen una serie de requisitos que imposibilitan hacer realidad la igualdad de género e identidad sexual.

### 5.1.3 Declaración sobre orientación sexual e identidad de género de las Naciones Unidas

En el año 2008 y bajo iniciativa francesa, se presentó ante la Asamblea General de las Naciones Unidas por primera vez una resolución sobre derechos humanos vinculada a la orientación sexual e identidad de género.

La presente declaración nace por los numerosos casos de violencia, discriminación, acoso y exclusión de las personas debido a su orientación sexual e identidad de género. Por ello se condena toda conducta prejuiciosa y estigmatizadora basada en el sexo; además de torturas y privaciones sociales, culturales e incluso en el ámbito personal que sufren ciertas personas que no siguen las normas sexuales de ciertos países. Con ello se reafirma el derecho que tiene toda persona sin distinción alguna al disfrute y respeto de sus derechos humanos; tal y como queda establecido en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Con lo expuesto vemos que la declaración supone un enorme avance social debido a la ruptura de un tema tabú como es el sexo y las diferentes formas de vivir la sexualidad; evitando de esta manera quebrantamientos de los derechos humanos basado en la orientación sexual o de identidad de género<sup>46</sup>.

Pero por desgracia no se tardó en tener opositores, entre los que destacan el Vaticano y numerosos países del Islam que pensaban que la declaración no hacía más que aceptar y normalizar actos “impuros” como el matrimonio igualitario entre personas del mismo sexo o la pedofilia<sup>47</sup>.

Hemos observado con lo expuesto, que tanto el derecho a la reproducción como el derecho a formar una familia están interconectados. También es imposible negar que los derechos sexuales y reproductivos sean derechos humanos y deban protegerse independientemente de la identidad sexual, género o sexualidad de la persona. Pero aunque existan documentos internacionales que aboguen por la defensa de estos derechos en las personas transgéneros; aún podemos observar muchas desigualdades en el tema reproductivo de las personas transexuales.

La existencia de las barreras biológicas y fisiológicas que poseen las personas nacidas hombre aunque tengan los órganos reproductores idóneos para el uso las técnicas de reproducción asistida, le sumamos los obstáculos que se encuentran en la sociedad y por ende el vacío legal para poder acceder a dichas técnicas. Con ello ven vulnerado su derecho a la reproducción y al libre desarrollo de la personalidad, además de quebrantar el artículo 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea sobre el respecto a la vida privada y familiar, corresponden a los que garantiza el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH). Así como también el artículo 9 sobre el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia, el cual se garantiza el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia según las leyes nacionales que regulen su ejercicio.

### 5.2 España

Con los avances médicos-científicos y la aparición de los nuevos métodos de reproducción a principios de la década de los 70 en España aparece la Ley 35/1988, 22 de noviembre sobre técnicas de reproducción asistida como solución a los

---

<sup>46</sup> Naciones Unidas A/63/635, Asamblea General Distr. General 22 de diciembre de 2008 Español, Sexagésimo tercer período de sesiones Tema 64 b) del programa Promoción y protección de los derechos humanos: cuestiones relativas a los derechos humanos, incluidos distintos criterios para mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales Carta de fecha 18 de diciembre de 2008 dirigida al Presidente de la Asamblea General por los Representantes Permanentes de la Argentina, el Brasil, Croacia, Francia, el Gabón, el Japón, Noruega y los Países Bajos ante las Naciones Unidas.

<sup>47</sup> Véase: <http://promoverlavida.blogspot.com.es/2009/10/declaracion-sobre-orientacion-sexual-e.html>

problemas de esterilidad existentes en la sociedad. Años más tarde surge la actual Ley 14/2006<sup>48</sup>, 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida; la cual elimina con respecto a la anterior el requisito de esterilidad en las mujeres para poder tener acceso a las técnicas. Con esto se observa en la vigente ley una relación directa con los derechos reproductivos y la defensa del derecho a la maternidad; puesto que considera el acceso a las nuevas técnicas de reproducción una manera alternativa de procreación; desvinculándose así de las situaciones de patología como ocurría con la ley 35/1988<sup>49</sup>.

Pero aún con la existencia de la Ley 14/2006, 26 de mayo sobre técnicas de reproducción humana asistida; el derecho a la reproducción humana en España no está reconocido en la Constitución de manera expresa. Estas lagunas constitucionales sobre reproducción generan numerosos interrogantes; por lo que debemos de tener en cuenta otros principios y valores que nos ayuden a demarcar la reproducción humana asistida en nuestro país.

En un Estado social y democrático de Derecho como España, dichas fundamentaciones a nivel nacional las encontramos en la Constitución Española en el valor y derecho fundamental de la libertad expresada en los artículos 1.1 y 17.1. En el artículo 1.1 se reconoce la libertad como valor supremo, entendida como una libertad genérica; es decir, como la libertad que tiene toda persona de hacer todo aquello que la ley no prohíba sin vulnerar el resto de valores o derechos de los demás ciudadanos y principios de la democracia. Esta libertad se fundamenta en la libertad como derecho fundamental del artículo 17.1 de la CE y en el que la reproducción asistida encuentra su fundamento más sólido. Dicha libertad expresada en el presente artículo debe ser entendida también como libertad física, personal e individual y no solo como la privación de libertad de la persona en detenciones arbitrarias; tal como apunta la profesora Yolanda Gómez. Con lo cual, se interpreta la libertad como un derecho-autonomía que tiene la persona a decidir sobre su reproducción siempre y cuando sus derechos no estén limitados por otras causas. Asimismo, los poderes públicos tendrán la obligación de proteger el derecho a la libertad evitando cualquier obstáculo que dificulte su práctica y así se hace saber en el artículo 9.2 de la CE<sup>50</sup>.

Por otro lado; al ser la reproducción y la vida sexual pertenecientes al ámbito privado, el derecho a la reproducción encuentra su apoyo también en el artículo 18.1 de la CE que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar. Con ello se deduce que toda persona es libre de decidir sobre su vida sin que ninguna persona o el Estado se inmiscuyan en su vida personal. Asimismo, el derecho a la reproducción también se complementa en el libre desarrollo de la personalidad del artículo 10.1 y en el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución Española; siendo así la reproducción humana una opción libre en la que la persona decide su propia reproducción según el desarrollo de su personalidad y que debe ser respetado sin discriminación alguna.

Queda claro que las presentes fundamentaciones constitucionales son una pieza importante en nuestro ordenamiento jurídico y por ende, en el derecho a la reproducción en nuestro país. Pero a su vez su análisis nos abre numerosos interrogantes ya que observamos como numerosas leyes y normas vulneran no sólo el derecho a la reproducción sino el derecho a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad.

Pero, ¿tienen las personas transexuales también protegidos el derecho a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad y al derecho a la reproducción?

La transexualidad ha experimentado numerosos cambios. Hoy en día la transexualidad en España ha pasado de ser un aspecto oscuro de la sociedad a un fenómeno que tiene cabida en el ámbito social y legal con una ley específica que protege los derechos de los transexuales como la Ley 3/2007<sup>51</sup>, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. Lo que no se indica en ninguna de las leyes citadas es si tienen acceso a las nuevas técnicas de reproducción asistida. De no ser así, España estaría vulnerando el derecho a la reproducción de un sector de la población.

---

<sup>48</sup> Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, publicada en el BOE (*Boletín Oficial del Estado*) el 27 de mayo de 2006.

<sup>49</sup> Jiménez Muñoz, F. J: “*La reproducción asistida y su régimen jurídico*” Editorial Reus, Madrid, 2012, pp.11-14

<sup>50</sup> Gómez Sánchez, Y: “*El derecho a la reproducción humana*” Marcial Pons Ediciones Jurídicas S.A: Madrid, 1994, p. 43- 55.

<sup>51</sup> Ley 3/2007, de 15 marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, publicada en el BOE (*Boletín Oficial del Estado*) el 16 de marzo de 2007.

Para entender la realidad transexual de nuestro país es necesario realizar un análisis de las leyes existentes.

### 5.2.1 *La Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.*

Hasta 1983 la reasignación de sexo por cirugía era un delito de lesiones tipificado en el código penal español, pero gracias a la Ley Orgánica 8/1983<sup>52</sup>, 25 de junio se modifica el artículo 428 párrafo 2º del entonces vigente código. Desde ese momento la cirugía pasó a ser legal siempre que hubiese consentimiento libre del sujeto, teniendo así las personas transexuales más libertad a la hora de someterse a una operación de cambio de sexo. Pero la eliminación del delito no implicó más protección de los derechos en las personas trans; ya que aún quedaría mucho recorrido por andar tanto en el terreno social como jurídico.

A partir de dicha despenalización en 1983, el requisito para poder cambiar legalmente de sexo y nombre era haber pasado por una transformación completa del sexo mediante cirugía, únicamente después de que existiera una sentencia judicial firme y favorable hacia la persona transexual. Aunque por desgracia los derechos de ese cambio de sexo y nombre son meramente registrales; por lo que carecían totalmente de los derechos plenos del nuevo sexo, como matrimonio, adopción, o reproducción.

Este vacío legal generaba numerosos problemas y contradicciones, además de someter a las personas a un proceso judicial arduo que en ocasiones no ofrecía soluciones. Por estas razones la Ley 3/2007, 15 de marzo, nace por la necesidad de responder a las abundantes peticiones del colectivo transexual debido a la ausencia legal existente, para proteger y regular los derechos que le pertenecen. La presente ley marcó un antes y un después en el ordenamiento jurídico y en la realidad social española debido a la implantación de nuevas medidas que le otorgaba más respaldo jurídico a un colectivo que durante muchos años había estado excluido de la sociedad.

El artículo 3 sobre la Autoridad competente fue uno de los principales cambios efectuados, donde se establece el paso de la vía judicial a la administrativa. Ahora la persona no necesita una sentencia judicial firme para poder cambiar su nombre y sexo en el Registro Civil, sino que puede ir directamente a realizar el trámite; eliminando todo tipo de trabas burocráticas y por consiguiente el juicio social que suponía someterse a un proceso judicial, el cual vulneraba la dignidad de la persona.

Otra de las innovaciones la observamos en el artículo 5.2 de la Ley 3/2007. Esta ampliación de los derechos respecto a la situación anterior le concede todos los derechos plenos de su nueva condición a la persona que rectifique su nombre y sexo en el Registro Civil, pudiendo optar así al derecho a adoptar, a contraer matrimonio y ¿también a la reproducción?

Además es mucho más humana y flexible respecto a años anteriores en cuanto que contempla el sexo psicosexual como uno de los principales requisitos para el cambio y así lo hace saber en su artículo 4.1. La persona tiene que ser diagnosticada de *disforia de género*<sup>53</sup> y haber sido tratada médicamente al menos dos años para cambiar sus características físicas al sexo deseado, por lo que la persona debe haber estado hormonándose o haberse sometido a una histerectomía y mastectomía bilateral en el caso de hombres transexuales. Ésta última sin carácter obligatorio si el facultativo considera que puede ocasionar algún tipo de daño para la salud de la persona y así lo establece en su artículo 4.2.

Estos aspectos no hacen referencia a la necesidad del cambio de sexo mediante cirugía tal y como se exigía años anteriores en nuestro país. Esta ley elimina dicho requisito en su artículo 4.2; dejando de esta manera a decisión personal someterse a la operación de cambio de sexo, dando cabida a las personas transgéneros. Además tampoco hace mención a la esterilidad o la ausencia de algún tipo de vínculo matrimonial como piden ciertos países de la Unión Europea. Por lo tanto, la Ley 3/2007 defiende derechos fundamentales expuesto en los artículos de la Constitución Española como el artículo 15 sobre el derecho a la integridad moral y el derecho a la intimidad personal y de la propia imagen del artículo 18 cuando elimina la obligatoriedad de cirugía de reasignación de sexo.

---

<sup>52</sup> Ley Orgánica 8/ 1983, 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, publicada en BOE (Boletín Oficial del Estado) el 27 de junio de 1983.

<sup>53</sup> Término introducido en la literatura médica por Fisk en 1973. Se utiliza para clasificar a las personas que poseen una profunda inconformidad con el rol de género que le ha asignado la sociedad según su sexo biológico. Está directamente relacionado con la transexualidad, aunque éste también abarca otros trastornos de identidad como el travestismo.

Al no establecer ninguna referencia hacia estos dos requisitos se protege así el derecho a formar una familia que es expresado en textos internacionales como la Declaración de los Derechos Humanos en su artículo 16.1, estando este derecho íntimamente relacionado con el derecho a la reproducción. Sabiendo esto, podríamos preguntarnos entonces si un hombre transexual tendría la posibilidad de quedar embarazado si aún posee sus órganos sexuales femeninos. La respuesta a nivel jurídico inevitablemente sería afirmativa; ya que no hay ninguna ley o norma que impida su reproducción, pero ¿cambiaría la respuesta si el embarazo se lleva a cabo por técnicas de reproducción asistida y no naturalmente?

Según se establece en la ley 3/2007 en su artículo 5.3: “El cambio de sexo y nombre acordado no alterará la titularidad de los derechos y obligaciones jurídicas que pudieran corresponder a la persona con anterioridad a la inscripción del cambio registral”. Para aplicar dicho artículo al tema central del trabajo, no deberíamos entenderlo simplemente como las deudas, hipotecas o créditos que la persona tenía antes de su reasignación de sexo y que seguirán vigentes después de dicho cambio. Estaría adecuado ampliar este artículo razonando desde él que la persona transexual de mujer a hombre o viceversa, tendrá después todos los derechos que le pertenecían con anterioridad a su reasignación. No solo los derechos jurídicos sino también aquellos fundamentales como son el derecho al matrimonio o a la reproducción de todo ser humano, ¿estaría la sociedad realmente preparada para el embarazo de un hombre transexual?

Con todo lo expuesto nos encontramos con un nuevo derecho a la identidad sexual que la Ley 3/2007 protege apoyándose en el artículo 10.1 de la Constitución Española, donde el derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad encuentran amparo como principios fundamentales. En el caso de que se denegará a la persona el derecho a ser aquello que desea; es decir, se le negará el cambio de sexo y nombre en el Registro Civil, se vería gravemente afectado el presente artículo.

Según lo anterior vemos que la ley española sobre transexualidad es mucho más tolerante y abierta que otras leyes europeas sobre el tema, las cuales pasaremos a analizar más tarde. Podríamos decir también que la presente ley se apoya en estudios de varianza de género donde la transformación genital no es esencial para la construcción del género, puesto que el salto de un género a otro o la identidad con la cual una persona se identifica se desgenitaliza<sup>54</sup>. Por lo tanto se respeta la dignidad personal dándole importancia a la reorientación documental sin necesidad de cirugía; puesto que los nombres son considerados signos sociales en los que los otros nos reconocen y el primer paso de aceptación social.

#### 5.2.2 Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

Vimos que la Ley 3/2007 no incluye la obligación de esterilización, por lo tanto no se vería alterada así la posibilidad de descendencia de la persona transexual, en cambio existen normas que imposibilitan de manera implícita la descendencia de éstos, como en la Ley 14/2006 en su artículo 6, limitando la reproducción solo a mujeres. Pero, ¿qué ocurre si un hombre transexual; reconocido como hombre en el registro civil y sin reasignación de sexo decide quedarse embarazado? ¿Podría hacerlo libremente mediante las nuevas técnicas de reproducción asistida o por el contrario existiría algún tipo de restricción?

En el anterior apartado hemos dejado muchos interrogantes sin responder que intentaremos resolver buscando solución y apoyo en la presente ley de reproducción. Preguntas como la que nos deja la ampliación de los derechos del artículo 5.2 de la Ley 3/2007, nos hace reflexionar si realmente las personas transexuales tienen los derechos plenos del nuevo sexo.

Hoy en día debido a los cambios en el Código Civil español por la ley 13/2005, 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio; podemos decir que España reconoce el matrimonio igualitario. Dicha ley se fundamenta en los artículos 32 y 39 de la Constitución Española<sup>55</sup>, redefiniendo el concepto de familia

<sup>54</sup> Op.cit, Nieto Piñeroba, J.A: “*Transexualidad, intersexualidad y dualidad de género*” Ediciones Bellatera: Barcelona, 2008, pp. 133-134

<sup>55</sup> Art.32.1 de la C.E: “**El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica**”. No se hace mención específica en que los hombres y las mujeres deben casarse entre ellos, por lo que entendemos que dicho artículo se extiende también al matrimonio homosexual y transexual.

El artículo 12 del Convenio de Roma también hace referencia al matrimonio igualitario, así como también el art. 9 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el cual ni siquiera hace referencia al hombre y la mujer.

añadiendo un segundo párrafo al artículo 44 donde se expone que el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos independientemente del sexo de los contrayentes; estableciéndose al mismo tiempo una igualdad en la adopción tanto para parejas heterosexuales, homosexuales o transexuales.

Con ello observamos que tanto el derecho a la familia y al matrimonio de las personas transexuales es reconocido en el ordenamiento jurídico español. Pero, ¿ocurre lo mismo con el derecho a la reproducción?

En el caso de España el reconocer el matrimonio igualitario y la adopción de parejas homosexuales o transexuales, es una forma a su vez de aceptar cualquier forma de reproducción; ya que no basaría su noción de familia en la reproducción por coito natural. La pregunta es si efectivamente el ordenamiento jurídico está totalmente adaptado a la realidad social y las personas transexuales que deseen formar una familia a través de las nuevas técnicas de reproducción asistida tendrían acceso a ellas o por el contrario existen lagunas jurídicas que el Estado español debe resolver.

Según la ley 14/2006, en su artículo 10 la maternidad subrogada es nula en nuestro ordenamiento jurídico por considerarla un contrato comercial y tratar al cuerpo de la mujer y el bebé como objeto de cambio. Por lo tanto los hombres, y por ende las mujeres transexuales, es decir la reasignación de sexo de hombre a mujer, no tienen posibilidad alguna de acceder a las técnicas de reproducción asistida por no poseer los órganos reproductivos adecuados para llevar a cabo un embarazo. Si desearan formar una familia tendrían que hacerlo de manera natural mediante el coito, en caso de que tuviese aún sus órganos sexuales masculinos o por adopción; ya que la donación de sus gametos masculinos es anónima y no implicaría ninguna filiación; tal y como se especifica en los artículos 5.5 y 8.3 de la dicha ley.

Este aspecto queda claramente expresado en el artículo 6 sobre usuarios de la presente ley sobre técnicas de reproducción asistida: *“La mujer podrá ser usuaria o receptora de las técnicas reguladas en esta Ley con independencia de su estado civil y orientación sexual”*. Con ello se abarcaría todos los tipos de relación que existan sin excluir a ninguna, propiciando la existencia de nuevos modelos de familia como la monoparental u homosexual; por lo tanto según la ley 14/2006 tanto las personas homosexuales, bisexuales o ¿transexuales? pueden ser inseminadas. Pero vimos en el anterior apartado que es inviable que las mujeres transexuales accedan a las nuevas técnicas de reproducción asistida, y ¿si el hombre que lo solicita posee órganos femeninos sanos; un hombre transexual reconocido jurídicamente como tal?

En este sentido la ley al declarar nula la maternidad subrogada y al referirse a mujeres como usuaria, está hablando de personas nacidas con órganos sexuales femeninos, haciendo hincapié en la biología. En ningún momento establece mención directa al colectivo transexual en usuarios, en infracciones ni sanciones. Por lo cual, un hombre transexual que aún conservara los órganos reproductores femeninos, ¿podría someterse a la reproducción asistida? En cambio existe una restricción en el artículo 6, exponiendo que son las mujeres las que tienen accesos a estas técnicas, por lo que el hombre transexual registrado como tal en el Registro Civil ya pasaría a ser hombre en su DNI y a poseer todos los derechos del sexo registrado; no teniendo así posibilidad de someterse a la reproducción asistida.

Sabiendo esto, podríamos decir entonces que los hombres transgéneros que deseen tener descendencia deberían obtenerlo por medio de adopción o de manera “natural” a través del acto sexual. Éste último supuesto sería biológicamente posible en caso de que el hombre transgénero no haya dañado su fertilidad debido a los tratamientos hormonales, pero puede darse el caso de que el hombre transgénero no sea transhomosexual<sup>56</sup> y su pareja no sea un hombre; por lo que sería imposible que quede embarazado por el coito. Con lo cual el artículo 17.1 de la C.E, derecho fundamental en el que se apoya el derecho a la reproducción de toda persona y en el que se contempla la libertad física e individual, se quebranta al entorpecer el acceso a las técnicas de reproducción asistida de los hombres transgéneros; ya que se les impide el pleno desarrollo de su personalidad y limita su libre decisión hacia la reproducción.

En cambio, en el anterior apartado vimos como la ley 3/2007, de 15 de marzo en su artículo 5.3, establecía que las personas que han hecho el cambio de nombre en el Registro Civil, no perderían los derechos y obligaciones jurídicas que le pertenecían antes de dicho cambio. Entendíamos con ello una versión ampliada de estos derechos, no sólo las obligaciones y deudas que poseían con anterioridad; con lo cual la respuesta a la pregunta de si un hombre transexual podría someterse a las técnicas de reproducción asistida; es afirmativa, ya que no establece ninguna restricción clara. Así que debería tener acceso a ellas tanto antes como después de su cambio de nombre y sexo, pues su práctica sería legalmente viable por no estar prohibido en ninguna ley, pues como ya hemos visto la presente ley 14/2006 no hace

---

Art.39 de la C.E: “Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia”

<sup>56</sup> La aprobación, admiración e idealización de las relaciones homosexuales de los miembros del sexo opuesto al sujeto.

mención alguna al colectivo transexual. Por consiguiente, ninguna clínica de reproducción asistida debería negarle el acceso a dichas técnicas a ninguna persona que pudiera llevar a cabo un embarazo, sea ésta reconocida como hombre legalmente o esté en proceso de cambio de sexo y nombre.

Oponerse al deseo de un individuo de formar una familia vulneraría gravemente varios artículos de la Constitución Española, como el artículo 14 debido a la discriminación a la que se sometería al colectivo transexual a causa de su condición corporal ambigua respecto al resto de la sociedad. Así como también el artículo 43. 1, el cual sitúa la necesidad de tratamiento médico de las personas transexuales. Entendido éste no sólo como la asistencia en caso de enfermedad sino como el bienestar psíquico, mental y social de la persona. Por esta razón, obstaculizar el acceso a las técnicas de reproducción no ayudaría al pleno desarrollo personal, al mismo tiempo de dejar en evidencia que la sociedad española se apoyaría en el sistema dualista de sexo/género no reconociendo otros modelos de familia y de mater/paternidad.

Por lo tanto, la ley debería resolver las lagunas conceptuales que posee ampliando en su artículo 6 que toda persona con órganos sexuales femeninos capaces de llevar a cabo un embarazo e independientemente de lo que ponga su DNI, pueden tener acceso a las nuevas técnicas de reproducción asistida; evitando de esta manera confusiones y pudiendo así los hombres transexuales sin cambio de sexo quedar embarazados y poder formar una familia. Este sería un paso muy importante hacia la libertad personal y de reproducción de las personas transexuales, además de ampliar y proteger los derechos de éstas.

### 5.3 Derechos sexuales y reproductivos en el derecho comparado europeo

Situación muy diferente nos encontramos en algunos países de la Unión Europea en la que la esterilidad y la operación de reasignación es un requisito indispensable para adquirir el cambio registral de sexo; siendo un enfoque que dista mucho de la ley española 3/2007, donde no es imprescindible someterse a una intervención quirúrgica para acceder al cambio de la inscripción relativa al sexo de la persona transexual.

Dicha obligación implica una discriminación y una violencia estructural hacia las personas transexuales, las cuales ven disminuidas las posibilidades de formar una familia, al mismo tiempo de ser inconstitucional y violar el derecho a la integridad física de la persona y la convención Europea de los Derechos Humanos. Además le otorgar a la medicina un poder sobre el cuerpo de las personas monopolizando y reduciendo el fenómeno de la transexualidad al enfoque biomédico y del sistema dualista de sexo/género.

Teniendo en cuenta la dificultad encontrada a lo largo del presente trabajo para conseguir muchas leyes actualizadas, haremos el esfuerzo de realizar un análisis lo más detallado posible acerca de las leyes conseguidas y los cambios legislativos llevados a cabo en algunos países de nuestro entorno.

Países de la Unión Europea como Bélgica, Finlandia u Holanda entre otros; con un desarrollo tecnológico y médico similar a España pero con códigos culturales diferentes en los que se exige a la esterilidad permanente o la reasignación de sexo por cirugía, abren un debate en el mismo Parlamento Europeo.

#### Alemania<sup>57</sup>

El país posee la ley de 10 de septiembre de 1980 (*Transsexuellengesetz, TSG*) sobre el cambio de nombre y sobre la determinación de la pertenencia sexual en casos particulares. Pero la ley alemana posee una peculiaridad, pues establece dos posibles soluciones con una serie de requisitos.

La primera llamada pequeña solución o *kleine lösung* en la que se le concede el cambio de nombre propio a la persona transexual si ésta demuestra después de tres años su transexualidad, no siendo necesaria el tratamiento hormonal u operación de reasignación de sexo ni estar soltera y así se indica en § 1.1. Vemos que esta opción no indica el cambio de sexo en el Registro, sino simplemente el cambio de nombre.

Por otro lado está la segunda solución; la gran solución o *grosse lösung*, plantea para el cambio registral de sexo y poseer consecuencias jurídicas plenas con el nuevo nombre. Pero también requiere de una serie de requisitos como la

<sup>57</sup> La dificultad de encontrar las modificaciones ocurridas en el año 2007 en la legislación alemana y su ley sobre reproducción asistida no ha impedido realizar el análisis acerca del derecho a la reproducción de las personas transexuales, puesto que los documentos encontrados son recientes y han facilitado la comprensión de la situación actual en Alemania.

soltería de la persona. Además debe demostrar su total sentimiento de pertenencia al otro sexo a través de una intervención quirúrgica de reasignación de sexo, lo que implica esterilidad<sup>58</sup>, indicados en §§ 8.2 y 8.3. Ambas soluciones deben ser demostradas mediante el peritaje de dos personas especialistas sobre transexualidad, los cuales deben actuar de manera independiente<sup>59</sup>.

Comprobamos que la ley *Transsexuellengesetz* recuerda al caso de Suecia; pero afortunadamente al igual que ocurrió en el país sueco, Alemania ha realizado varios cambios en la ley sobre transexualidad y a partir del año 2007 ha eliminado todos los requisitos expuestos con anterioridad. Uno de los primeros fue suprimir la necesidad de celibato de la persona transexual; puesto que se ha reconocido el acceso igualitario a la unión civil y no implica ningún problema jurídico el que una persona esté casada con otra de su mismo sexo.

Otras de las derogaciones importantes al respecto y en relación con el tema que nos ocupa han sido la exigencia de infertilidad y la reasignación de cambio de sexo. Este aspecto es relativamente nuevo, puesto que fue a partir del año 2011 cuando el Tribunal Constitucional Federal Alemán (*Bundesverfassungsgericht*) tomó la presente decisión. Ésta fue tomada fundamentándose en el derecho que tiene toda persona a su integridad física; la cual se veía vulnerada por dichos requisitos. Se consideró que la operación de cambio de sexo es un procedimiento difícil el cual no es considerado un requisito indispensable para rectificar el sexo en los documentos oficiales y ser reconocido como tal; puesto que el sexo no define al género. Por lo tanto, una persona que no se siente identificada con el sexo que se encuentra en su partida de nacimiento, podrá cambiarlo ante la sociedad sin necesidad de someterse a operaciones fútiles que le impidan el libre desarrollo de su personalidad y por ende limitar su reproducción. Según el Doctor Tobias Pottek del hospital Asklepios de Hamburgo; una persona que tenga útero y óvulos puede quedarse embarazada aunque ésta tenga un aspecto masculino por el uso de hormonas<sup>60</sup>, dejando en evidencia tras sus declaraciones su postura acerca del embarazo transexual y reivindicando el derecho a la reproducción de cualquier persona independientemente de su condición sexual.

Como ejemplo de los cambios acontecidos en el país alemán, nos encontramos con una noticia que abre camino a la esperanza entre el colectivo transexual respecto a la reproducción. En el año 2013, un hombre transexual registrado como tal oficialmente tras su cambio de sexo en el Registro Civil, queda embarazado mediante inseminación artificial en el país alemán. Éste tomó la decisión de dar a luz en casa debido a que los hospitales en cada parto están obligados a informar sobre el nombre de la madre, aspecto que en este caso particular crearía una confusión; ya que la persona que da a luz de forma natural no es reconocida como mujer en documentos oficiales. Por lo tanto, en la partida de nacimiento del bebé aparecerá tan sólo el nombre del padre que a su vez es la madre por haberlo parido.

Este aspecto vemos que revela que Alemania aunque haya eliminado el requisito de cirugía de reasignación sexual y esterilidad, aún sigue fundamentando sus normas en las categorías de parentesco que se basan en el parto para definir la maternidad. Lo que nos lleva a pensar la dificultad de cambiar dichos conceptos, puesto que aunque las leyes se modifiquen aún siguen existiendo impedimentos para que los derechos de las personas transexuales se vean protegidos.

Con ello cabe preguntarnos si realmente la sociedad está preparada para recibir y aceptar estos acontecimientos sin que entren en conflictos ideologías, prejuicios y confusiones entre conceptos.

#### *Austria*

El país austriaco también posee legislación concerniente a la transexualidad *Laws, ordinances, mandates The Position of the Transsexual person's Rights*<sup>61</sup>.

La presente ley expone en su artículo 3.2 que el solicitante del cambio de sexo en el registro deberá presentar un informe de un experto en problemas de transexualidad. Si se cumplen las condiciones previas se preparará un certificado por el departamento de medicina de la Universidad de Viena para comenzar con la rectificación.

Asimismo el artículo 3.3 establece los requisitos que debe contener el certificado para poder obtener el cambio registral de sexo y nombre. En el deberá mostrar que el solicitante ha vivido durante un largo período de tiempo bajo la

<sup>58</sup> Op.cit. *La problemática jurídica de la transexualidad*. P. 153

<sup>59</sup> Íbidem, p. 262

<sup>60</sup> Véase: <http://www.larepublica.pe/09-09-2013/hombre-transexual-dio-a-luz-un-bebe-en-alemania>

<sup>61</sup> Personenstandsrechtliche Stellung Bundesministerium für Inneres Zahl: 10.582/24-IV/4/83, vom 18. Juli 1983

obsesión de que pertenece a un sexo diferente al de su nacimiento y además ha comenzado tratamiento para corregir sus características sexuales secundarias que le hagan parecer del sexo deseado. Igualmente la persona deberá estar segura que no desea volver al sexo originario de su nacimiento, por lo que observamos que el país austriaco considera la identidad sexual inmutable que no puede variar a lo largo de nuestra vida.

Otro de los requisitos para que le Ministerio Federal de Justicia le otorgue la rectificación de sexo y nombre en el registro de nacimiento debe ser estéril y no ser casado, mientras no se cumpla estos requisitos el cambio no será posible.

Con ello observamos que Austria es bastante exigente para comenzar el cambio, además de considerar a las personas transexuales como enfermos al indicarla en la propia ley como un problema o una obsesión de vivir con el sexo contrario.

Pero en una sentencia del año 2009 del Tribunal Administrativo Constitucional austriaco Z1 2008/17/0054-8 se confirmó que la cirugía de reasignación de sexo ya no es un requisito obligatorio<sup>62</sup> y mucho menos el cambio de su estado civil. Lo que supone un avance en la legislación austriaca puesto que no se verán vulnerados los derechos a la identidad sexual ni personal, además de respetar la libre decisión de seguir viviendo con el sexo del nacimiento sin que ello suponga ningún obstáculo para conseguir rectificar el nombre y sexo en la partida de nacimiento. ¿Significará este cambio que los hombres transexuales podrán acceder a las nuevas técnicas de reproducción asistida?

Esta pregunta es difícil de responder debido a la dificultad encontrada en conseguir la ley sobre reproducción asistida existente en el país, pero todo parece indicar que aún existen lagunas legales debido a la reciente modificación de la ley sobre identidad de género y su eliminación de cirugía. Por lo tanto los hombres transexuales; aunque no exista ninguna norma que lo prohíba, no tendrían acceso real a dichas técnicas puesto que el país austriaco aún debería realizar más modificaciones para que exista una inclusión más efectiva del colectivo transexual en la sociedad.

#### *Finlandia*

Uno de los países donde su modelo de Estado de Bienestar es uno de los más perseguidos, no podía quedar atrás en lo que a igualdad sexual se refiere. El país finlandés posee una ley que regula el cambio de sexo; la ley número 563/2002 sobre identidad de género de las personas transexuales.

La presente ley entró en vigor en el 1 de enero del año 2003 de acuerdo con la decisión del Parlamento; el cual estipula en el 1§ que debe confirmarse mediante una declaración médica que la persona pertenece a un género diferente al que aparece en su partida de nacimiento y que vive de acuerdo a él. Los organismos competentes para dicha declaración médica, así como las orientaciones serán el Ministerio de Asuntos Sociales y de la Salud de Finlandia; tal y como se estipula en el 6§.

Asimismo, en el 1§ apartados 1,3 y 4 respectivamente, también se considera necesario que la persona sea estéril, no esté casada ni en unión registrada y sea un ciudadano finlandés o tenga residencia permanente en Finlandia. Respecto a la petición de celibato por parte del Gobierno, el 2 § establece una excepción a dicho requisito; puesto que una persona que desee cambiar de sexo y ya esté casada o en unión civil, si la pareja está de acuerdo con el cambio de su cónyuge podrá seguir casada.

Debido a la aprobación de la presente ley sobre transexualidad, también se establecen ciertos cambios en la ley del 24 de abril 1970 (ley número 283/1970) sobre esterilización en los capítulos I, 4 § de acuerdo con la decisión del Parlamento y en su 1 § párrafos 5 y 6. Así como también en la Ley 125/1985, en el 4 § y agregándose en el 1 § un nuevo párrafo 7 donde se expone que cuando una persona experimenta de forma permanentemente que él o ella pertenece al género contrario del que se expone en su partida de nacimiento.

Vemos que no hace mención expresa a la necesidad de la operación de reasignación de sexo de la persona transexual, pero no por ello Finlandia posee una de las leyes más tolerantes ni justas. Al exigir la esterilidad y por tanto no otorgándole el derecho a la reproducción, se está vulnerando igualmente la libertad de elección sobre su propio cuerpo a la persona además de ser una práctica eugenésica parecida a la que tenía Suecia hasta hace pocos años. Por lo tanto no podremos decir que el país escandinavo esté a la cabeza en lo que a sexualidad se refiere, puesto que la ley sobre transexualidad es relativamente nueva y no han tenido en cuenta la vulneración de tal derecho; algo que Suecia sí ha

---

<sup>62</sup> En cambio en la ley 10.582/24-IV/4/83 del 18 de julio de 1983 no se indica de manera clara que se exija la operación de reasignación de sexo, únicamente indica que la persona debería ser estéril.

rectificado. Más bien se ha dedicado a modificar otras leyes más antiguas para ajustarlas a la ley sobre transexualidad y a la necesidad de esterilización que se solicita en ésta última.

Un aspecto interesante de la ley finlandesa es que en su 7 § reconoce la decisión tomada por otros países respecto al cambio de sexo de la persona. Por lo tanto si una persona ha estado en un estado extranjero como residente y éste ha confirmado mediante una decisión legal que pertenece a un género opuesto al de su partida de nacimiento en Finlandia; la decisión será considerada legal. No se expone nada acerca de si en el país donde se le reconoció el cambio de sexo exigía esterilidad o no, por tanto podría decirse que la persona que posee el reconocimiento legal de otro sexo en otro país y aún siga siendo fértil, ¿podría someterse a las técnicas de reproducción asistida?

Sabiendo lo expuesto hasta ahora no es necesario revisar la legislación de reproducción asistida del país; *Laki hedelmöityshoidoista* número 1237/2006, pues según el requisito de esterilidad las personas con reasignación de sexo no tendrían acceso a las técnicas de reproducción asistida independientemente del país donde se le haya otorgado su rectificación de nombre y sexo; ya que entonces Finlandia no estaría cumpliendo su propia normativa. Una cosa es que el país reconozca el cambio registral concedido por otro país y proteja con ello el derecho a la identidad sexual y otra es saltarse su propia ley y permitir que la persona transexual acceda a las nuevas técnicas de reproducción asistida. Por lo tanto, no se reconoce el derecho a la reproducción y a formar una familia incluso cuando un hombre transexual siga siendo fértil.

Pese a lo mencionado anteriormente, debido a las declaraciones del Defensor de la Igualdad finlandés en agosto del año 2013 exponiendo las quejas recibidas por las parejas formadas por uno o ambos miembros transexuales y la discriminación que sufren debido a la negativa de las clínicas de reproducción en someterlas a tratamiento de fertilidad, el Ministerio de Salud y de Asuntos Sociales ha establecido un grupo de trabajo para examinar los cambios legislativos que comenzaron el otoño del 2013. Asimismo considera que la obligación de esterilidad del colectivo transexual es una forma de reforzar las condiciones para el cambio de sexo, por lo que debe interpretarse desde un sentido más amplio y no tan restringido como lo establece la ley. En cambio, la discriminación a la que están sometidas por no poder acceder a las técnicas de reproducción asistida no puede tolerarse puesto que se considera inconstitucional y una vulneración al principio de integridad personal<sup>63</sup>. Por lo tanto habrá que dejar el análisis abierto y esperar a ver los cambios legislativos en el país finlandés en la materia que nos ocupa, confiando en que se respetarán los derechos de las personas transexuales y su derecho a la reproducción.

#### Francia<sup>64</sup>

El país francés solo permite el cambio de la referencia al sexo en el estado civil después un tratamiento hormonal y de una cirugía de reasignación de sexo quirúrgica irreversible, consiguiendo de esta manera la apariencia total del sexo deseado. Ambas no se practican sin previo cumplimiento de estrictas reglas deontológicas médicas, por lo que se precisa la conformidad del máximo órgano rector de los médicos franceses, *el Conseil de l'Ordre des medecins*. Para ello se necesita un protocolo formado por tres médicos, el cirujano, el endocrino y el neuropsiquiatra; en el cual debe indicarse que el paciente ha sido tratado al menos durante dos años, la fecha y razones de la futura cirugía, además de establecer claramente que tendrá lugar en hospitales públicos. La jurisprudencia francesa también considera necesario el reconocimiento médico mediante un dictamen pericial ordenado judicialmente<sup>65</sup>. Asimismo, también es imprescindible pasar un protocolo estricto para conocer si la persona está libre del virus VIH, no está casado, es heterosexual y deberá numerosas pruebas psiquiátricas para descartar algún tipo de enfermedad mental<sup>66</sup>.

Observamos con lo expuesto que Francia no aceptaría bajo ninguna circunstancia el acceso de personas transexuales a las nuevas técnicas de reproducción asistida al tener como requisito la cirugía de reasignación de sexo, y por ende la

---

<sup>63</sup> Véase: <http://www.tasa-arvo.fi/tasa-arvoaltuutettu/lausuntoja/lausunto/-/view/1862685>

<sup>64</sup> Ha sido otro de los países con gran dificultad para encontrar leyes actualizadas sobre la materia aún teniendo disponible su web jurídica <http://www.legifrance.gouv.fr/>. Pero la diversidad de fuentes han ayudado a realizar un análisis lo más completo posible sobre la realidad de la transexualidad y la reproducción en el país.

<sup>65</sup> Op.cit, López- Galiacho, J: "La problemática jurídica de la transexualidad" Editorial McGraw- Hill: Madrid, 1998, pp. 226-227 P.265

<sup>66</sup> Véase: [www.lefigaro.fr](http://www.lefigaro.fr)

esterilidad de la persona. Con ello el país francés se sumaría a la lista de países europeos que le niegan al colectivo transexual el derecho a la reproducción y a la libre personalidad. Pero por fortuna esta situación puede cambiar debido a que en el año 2010 un grupo de diputados del partido socialista francés presentaron un proyecto de ley para simplificar este procedimiento. La propuesta se basa en una resolución del Consejo de Europa que quiere abolir el requisito de la esterilización, la terapia hormonal y la cirugía de reasignación de sexo como requisito para el reconocimiento legal de la identidad de género. ¿Tendrían entonces acceso a las técnicas de reproducción debido a la eliminación de dicho requisito?

Antes de este proyecto no existían leyes en el país que regulara el cambio registral de las personas transexuales, el procedimiento utilizado ha estado basado de manera exclusiva en la jurisprudencia; siendo las condiciones para el cambio del estado civil muy restrictivas. Es por esta razón que el Proyecto de ley sobre el cambio de identidad y estado civil de las personas transgéneros y transexuales<sup>67</sup> en su exposición de motivos hace una mirada retrospectiva sobre la realidad transexual en el país y recuerda los intentos fallidos realizados por el senador Henri Caillavet para cambiar la situación en los años 1981 y 1982, considerando necesario el cambio para poder garantizar los derechos de las personas y que puedan disponer libremente de su cuerpo sin violar su privacidad.

El Proyecto de ley consta de 7 artículos entre los que se indica que el interesado debe elegir libremente a los médicos que redactarán su informe sobre disforia de género, así como también a las personas que atestigüen que vive conforme al sexo reclamado en su vida cotidiana. El artículo 3 es especialmente relevante en el caso que nos ocupa, puesto que considera que la cirugía de reasignación de sexo y la evidente irreversibilidad y esterilización a la que se ve sometida la persona no deberían ser requisitos obligatorios para la modificación del estado civil.

Aunque desde el año 2010 no se considera requisito la cirugía de reasignación; aún el país considera imprescindible la decisión de los tribunales para el cambio registral. No obstante, parece que Francia va avanzando en la protección de los derechos de los transexuales cuando el año pasado un tribunal de Agen, en Aquitania, ha reconocido legalmente la identidad a una mujer transexual, pudiendo ésta modificar sus datos en el registro civil sin necesidad de someterse a una cirugía de reasignación de sexo. Este hecho supone un gran avance, pero es necesaria una modificación en la ley para que los derechos de las personas transexuales en Francia no sean vulnerados<sup>68</sup>.

Podríamos considerar que con la eliminación de la cirugía de reasignación y la posterior esterilización, la persona transexual tendría acceso a las nuevas técnicas de reproducción asistida puesto que no existen fuentes al respecto que muestren lo contrario de manera explícita. Pero tampoco podemos afirmar que puedan acceder; más bien indican lo contrario, ya que la ley de reproducción asistida francesa es muy estricta al respecto excluyendo a parejas homosexuales de lesbianas de las técnicas de reproducción asistida<sup>69</sup>. Por esta razón diríamos que Francia no aceptaría que un hombre transexual tuviese acceso a dichas técnicas aunque conservara sus órganos reproductores femeninos, puesto que al ser un país con una ley sobre reproducción tan restringida y conservadora, no aceptaría que una persona con documentos oficiales del sexo masculino llevase a cabo un embarazo.

#### *Italia*<sup>70</sup>

Posee una ley acerca identidad de género, la *norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso* número 164 del 14 de abril del año 1982, la cual sufrió una serie de modificaciones en el año 2011 por lo que los artículos 2 y 3 quedaron derogados, cambiando también los artículos 1 y 6 y quedando los 4, 5 y 7 igual que hace 32 años.

Por lo tanto el artículo 1 que basaba el cambio registral de sexo y nombre por los cambios anatómicos en la persona, puesto que admitía un cambio de sexo siempre y cuando existiera una sentencia judicial que la autorice y otra resolución judicial que acredite que se ha realizado, queda modificado.

<sup>67</sup> Véase: <http://www.trans-europe.org/rapport-has.html>

<sup>68</sup> Véase: <http://www.dosmanzanas.com/2013/01/un-tribunal-frances-permite-a-una-mujer-transexual-modificar-sus-datos-registrales-sin-someterse-a-cirugia-de-reasignacion.html>

<sup>69</sup> Véase: <http://www.20minutos.es/noticia/2048530/0/francia-ley/fecundacion-asistida/lesbianas/>

<sup>70</sup> A pesar de disponer del portal web normativo italiano: <http://www.normattiva.it/>, ha sido difícil encontrar las modificaciones realizadas en la ley sobre identidad de género.

Asimismo, también se modifica el artículo 6 el cual exponía que en caso de que la persona se hubiese sometido a un tratamiento quirúrgico y médico antes de la entrada en vigor de la presente ley, debería comparecer en el plazo de un año.

Se derogan los artículos 2 y 3, los cuales hacían que la ley fuera bastante restrictiva al otorgarle al poder judicial la total decisión para la aprobación del cambio de sexo.

La situación expuesta anteriormente es acerca la identidad de género, pero cabe preguntarse ahora qué ocurre con los derechos reproductivos de las personas transexuales. Para ello es necesario revisar la ley sobre reproducción asistida que posee el país italiano, la *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*, número 40 del 19 de febrero del año 2004. La presente ley en su capítulo II artículos 5 sobre el acceso a las técnicas, indica que solamente pueden acceder parejas heterosexuales casadas o unidas mediante relación de convivencia en edad fértil y ambos vivos; prohibiendo así la inseminación heteróloga.

Observamos con ello que Italia teniendo una ley reciente de reproducción asistida, ésta es bastante restrictiva y no adecuada a los cambios sociopolíticos ocurridos en las últimas décadas en Europa puesto que excluye a parejas del mismo sexo, mujeres solteras, viudas y entendemos con ello que a ¿transexuales?. Vemos así, que Italia posee una ley reproductiva muy similar a la de Francia restringiéndole el acceso a las nuevas técnicas de reproducción asistida a las minorías.

#### Reino Unido<sup>71</sup>

Posee la ley sobre reconocimiento de género en la que permite cambiar su sexo legal a las personas transexuales o transgéneros, la *Gender Recognition Act 2004* que entró en vigor el 4 de abril del año 2005 tras su aprobación por el Parlamento del Reino Unido.

Entre los requisitos en su artículo 2. 1 apartados a, b y c se encuentran que la persona debe haber sido diagnosticada de disforia de género y haber vivido en el género adquirido a lo largo del período de dos años terminando con la fecha en que se presente la solicitud. Asimismo tendrá que acreditar su intención de seguir viviendo en el género adquirido hasta la muerte.

Observamos que el Reino Unido no considera el género una característica variable que puede cambiar a lo largo de nuestra vida, sino como una realidad fija e inmutable. Con ello también se exige en el artículo 3.1 que el informe presentado esté realizado por un médico colegiado en ejercicio en el campo de la disforia de género y otro informe hecho por otro médico el cual no es necesario que su especialidad sea la psiquiatría, así como también otro realizado por un psicólogo fletado en ejercicio sobre el tema de transexualidad o género. Además de todo lo expuesto, la ley británica cree necesario que el solicitante haga una declaración jurada donde indique que reúne todos los requisitos indicados en la presente ley en su artículo 2. 1 apartado b y c.

Por otro lado, el artículo 3. 3 apartados a y b indica que el mismo artículo 3.1 no se cumple si el solicitante ha experimentado o está en tratamiento médico con el fin de modificar sus características sexuales para adecuarlos al sexo deseado.

Vemos que la presente ley no menciona la reasignación sexual o esterilidad como requisito para poder rectificar el nombre y sexo en los documentos oficiales, ¿esto significaría que las personas transexuales tendrían acceso libre a las nuevas técnicas de reproducción asistida?

Esta pregunta se responde fácilmente si seguimos leyendo la presente ley y llegamos al artículo 12 sobre paternidad, donde se indica que el cambio de género en una persona no afecta a la situación de ésta como padre o madre. Observamos que la *Gender Recognition Act 2004* se fundamenta en el sexo biológico para redactar sus leyes, puesto que indica que aunque el sexo y el nombre se pueda cambiar y obtener un nuevo certificado de nacimiento, la antigua seguirá existiendo. Esto es debido porque se considera que no notificar del cambio de sexo mediante su antigua partida de nacimiento, induciría al error a ciertas agencias que con permiso de la Corte pueden consultar las partidas de nacimiento. Por lo que se priorizaría el derecho del interés público en lugar del derecho a la intimidad y las aspiraciones de las

---

<sup>71</sup> Debido a la dificultad para encontrar la ley sobre fertilidad humana y embriología del año 2008, se ha realizado el análisis de los derechos reproductivos de los transexuales basados en la ley sobre identidad sexual que posee el país y los requisitos expuestos en ella.

personas transexuales de que no se sepa que su sexo ha sido cambiado, siendo casi imposible a nivel jurídico conseguir una transformación sexual total completa.

Sabiendo lo expuesto hasta ahora diríamos que nos encontramos con un contrasentido en la ley británica, puesto que al basarse en el sexo biológico de la persona y al no indicar en ninguna norma la prohibición del acceso a las técnicas de reproducción, podríamos decir que los hombres transexuales tendrían acceso a dichas técnicas puesto que siguen siendo consideradas mujeres ante la ley. Pero por otro lado, se requiere que el solicitante haga una declaración diciendo que vivirá conforme al género deseado durante toda su vida, por tanto si un hombre transexual con sus órganos sexuales femeninos quiera llevar a cabo un embarazo, ¿estaría considerado propio del otro género y no tendría acceso a las técnicas?

Así que considerando lo expuesto hasta ahora, indicaríamos que el Reino Unido vulnera gravemente el artículo 8 de la Convención Europea de los Derechos Humanos y el derecho a la intimidad al no eliminar por completo la identidad anterior. Además al basarse en el sexo biológico, la persona transexual en caso de que pudiera someterse a técnicas de reproducción y diera a luz, su parentesco quedaría registrado en la partida de nacimiento del bebé como madre, al igual que sucede en Alemania. Con lo que el derecho a la identidad sexual se quebranta gravemente al indicar a la persona que da a luz como madre del bebé debido a que el Reino Unido se fundamenta en el sexo biológico para determinar el parentesco.

*Suecia*<sup>72</sup>

Fue uno de los primeros países en legislar sobre transexualidad con la ley de 21 de abril de 1972 *sobre la determinación del sexo en casos establecidos* que permitía a la autoridad administrativa modificar el sexo en el Registro Civil bajo una serie de condiciones; entre las que destacan ser soltero e incapaz de reproducirse.

El Gobierno exigía que el tratamiento médico fuera autorizado por la Administración antes de practicarse, por lo que una persona no podría someterse a una intervención quirúrgica de reasignación de sexo si no había tenido con anterioridad una autorización especial; la cual podía ser denegada si el demandante no cumple los requisitos necesarios; ser soltero y estéril. Asimismo, prohibía congelar los gametos para poder usarlos en reproducción asistida, dejando de esta manera a las personas transexuales sin derecho alguno a tener descendencia, además de obligarle a adoptar una apariencia física que pueden no desear tener.

Observamos que el requisito de la esterilidad en la ley sueca se asemeja mucho a la que poseía España antes de la ley 3/2007. Otra de las semejanzas que encontramos es la necesidad que tienen los transexuales en ambos países de tener una autorización para poder reasignar su sexo, siendo en España una sentencia judicial firme y en Suecia por vía administrativa.

A pesar de ser inconstitucional, discriminatorio y no respetar la Convención Europea de los Derechos Humanos, el país sueco tuvo vigente la ley de marras hasta el año 2013. A partir de este momento Suecia no considera la transexualidad como una enfermedad, comenzando así un largo proceso para modificar la ley de identidad de género y anular la obligación de esterilizar de manera forzosa a las personas que soliciten un cambio de sexo. Este hecho abre un nuevo camino y protege el derecho a la identidad sexual de la persona además del derecho a decidir sobre el propio cuerpo; puesto que ahora la esterilización no es un requisito imprescindible en la persona que reasigne su sexo mediante cirugía<sup>73</sup>. Por lo tanto la transexualidad se establece como un concepto psíquico sin consecuencia directa a nivel físico alguno, respetando la identidad de la personal transexual que desea mantener sus órganos reproductores.

Asimismo, esta modificación en la legislación acarrea una serie de consecuencias, puesto que al no ser una exigencia la operación de reasignación una mujer aún conservaría sus órganos reproductores y podría por ende llevar un embarazo a cabo. Así que para evitar confusiones, el gobierno sueco ha propuesto utilizar el término *persona embarazada* en lugar de *mujer embarazada*. Pero introducir términos neutros en el caso del embarazo transexual también puede ser entendido

---

<sup>72</sup> A pesar de tener inaccessibles modificaciones de la legislación sueca sobre la materia ocurridas en el año 2013 en su ley sobre identidad de género. Además de sus leyes acerca de inseminación artificial de 1984 y la ley sobre fecundación in vitro de 1988 y sus posibles cambios, he basado el análisis en la documentación encontrada, dejando abierta la investigación y el debate.

<sup>73</sup> Véase: <http://suecia.pordescubrir.com/transexuales-operen-suecia-no-seran-esterilizados.html>

como una exclusión y una forma de discriminación indirecta; ya que no llamarlo por su nombre es una manera de evitar hacerle frente a dicha situación e introducir nuevos tabús en lo que respecta al embarazo masculino<sup>74</sup>. Pero debido a inaccesibilidad de la legislación sueca sobre la materia y sus respectivas modificaciones, no podría afirmarse si el embarazo podría llevarse a cabo mediante técnicas de reproducción asistida. De no ser así, el país sueco seguiría vulnerando el derecho a la reproducción del colectivo transexual al negarle el acceso a dichas técnicas a pesar de haber eliminado el requisito de esterilidad y operación de reasignación de su legislación.

Además, al ser una ley con carácter retroactivo se pretende indemnizar a las personas que sufrieron tal vulneración de sus derechos mediante estas prácticas eugenésicas entre los años 1935 y 1996<sup>75</sup>. ¿Cuál es la realidad de tal iniciativa?; puesto que una indemnización no sería suficiente para paliar el sufrimiento y la exclusión a la que ha sido sometido el colectivo transexual durante casi 40 años, impidiéndole el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a formar una familia y el derecho reproductivo. Aunque la decisión de subsanar los daños causados es un paso en el reconocimiento de los derechos transexuales, más bien se trataría de limpiar la mala conciencia de un gobierno que abusó de su poder exigiendo esterilidad de las minorías.

### 5.3.1 *Bélgica y Holanda: Transexualidad VS Eutanasia. Dos libertades enfrentadas*

En Bélgica existe la ley del 10 de mayo del año 2007 relativa a la transexualidad en la cual en su capítulo II, artículo 2 expone la modificación del título II, capítulo II del artículo 62 bis belga en donde declara que toda persona belga o residente en el país que tenga el profundo sentimiento de pertenecer a otro sexo que el que indica su partida de nacimiento y tenga su cuerpo adaptado lo más posible para acercarse al sexo deseado, justificado por un médico, podrá declarar dicha convicción en el registro oficial del estado civil.

Asimismo en el artículo 2.2 de la presente ley apartado 1º, indica la necesidad que en la declaración se muestre además del estado civil de la persona, una declaración del psiquiatra y cirujano que están tratando al transexual exponiendo que dicha persona tiene la total convicción irreversible de pertenecer al sexo contrario al de su partida de nacimiento. Aspecto que encuentra apoyo en los apartados 2º y 3º del mismo artículo donde se muestra claramente que la persona debe haber pasado por una reasignación sexual, y por consiguiente que no sea capaz de concebir.

Observamos con ello que Bélgica se suma a la lista de países europeos que consideran necesaria la esterilidad de la persona transexual; vulnerando así la privacidad y la libertad de elección de la persona en lo que respecta a la transformación de su cuerpo y a formar una familia. Lo que cabe preguntarse por qué un país que posee leyes eutanásicas que se fundamentan en la libertad de la persona y el derecho que tiene ésta a determinar su propio destino vital y el momento de elegir su propia muerte; tenga por otro lado leyes eugenésicas que coarten la libertad del individuo.

Algo parecido sucede en el país holandés. Con la ley 24 de abril de 1985 se modificó el artículo 29 de Código Civil, permitiendo a toda persona nacional o residente extranjero durante al menos un año en el país y que tenga la convicción de pertenecer a un sexo diferente al que está en su partida de nacimiento, modificar la mención registral del sexo después de demostrar que es soltero e incapaz de reproducirse<sup>76</sup>.

Vemos que no hace mención directa a la obligación de pasar por quirófano para cambiar sexualmente y aunque el Parlamento holandés ha aprobado un proyecto de ley el último año 2013 y que se espera que entre en vigor el 1 de julio de este mismo año 2014, donde se permite que los transexuales puedan reasignar la identidad sexual en sus pasaportes o documentos oficiales sin tener que reasignar el sexo mediante cirugía. Pero aún sigue vigente la necesidad que la persona que desee hacer una rectificación de nombre y sexo debe ser esterilizado<sup>77</sup>. Por lo tanto podría decirse que poco o nada ha cambiado respecto a la anterior situación.

Parece algo extraño en un país donde hay legalizadas prácticas como la eutanasia o la prostitución; existan leyes eugenésicas implícitas en su ley sobre la identidad de género que impida la reproducción y el libre desarrollo de la

---

<sup>74</sup> Véase: <http://lafamiliaimporta.com/2013/09/14/>

<sup>75</sup> Véase: <http://www.blogmensgo.es/2013/01/28/suecia-abandona-la-esterilizacion-forzosa-previa-al-cambio-de-sexo/>

<sup>76</sup> Op.cit, López- Galiacho, J: "La problemática jurídica de la transexualidad" Editorial McGraw- Hill: Madrid, 1998, p. 154

<sup>77</sup> Véase: <https://www.coc.nl/politiek-2/senaat-stemt-voor-transgenderwet> y <http://transgendernetwerk.nl/2013/12/eindelijk-zeggenschap-over-het-eigen-geslacht/>

personalidad de la persona transexual, además de limitar la posibilidad de formar una familia. Por este motivo este aspecto ha recibido numerosas críticas por parte de organismos internacionales como el Consejo de Europa o el Observatorio de Derechos Humanos de Holanda.

Asimismo, el artículo 29 c) del Código Civil holandés cree también necesario el asesoramiento de expertos designados por la Administración antes de conceder la rectificación donde el Tribunal comprobará el dictamen de éstos. El concepto de asesoramiento dentro de este concepto realmente está haciendo referencia a la espera del visto bueno de la Administración para comenzar con el cambio de sexo, lo que recuerda a lo que ocurría en España y en Suecia, pues sigue existiendo la necesidad de un permiso para comenzar con el cambio de sexo de la persona.

Por otro lado observamos que la ley holandesa es mucho más permisiva que la sueca en lo que respecta a la nacionalidad; ésta última tan sólo permitía el cambio de sexo a personas suecas. En cambio Holanda concede incluso asilo durante el período que dure el tratamiento a personas que en sus países de origen son perseguidos y son víctimas de agresiones constantes por la visión intolerante que poseen en relación con la transexualidad<sup>78</sup>. Esto también se debe a que la persona debe residir en Holanda mientras dure el tratamiento y vivir con el rol del sexo que desea sin dejar de asistir a sus obligaciones diarias como el trabajo, universidad o escuela. Importante iniciativa, puesto que fomenta la socialización del cambio de sexo entre la población holandesa, pero ¿por qué desean normalizar una situación que la ley misma niega de manera implícita en su ley al obstaculizar la reproducción de la persona transexual?

En el artículo 29ª. 1 se exponía además que no estuviera casado, con eso se entiende que se le pide a la persona casada que se divorciara para poder empezar el cambio de sexo. Pero afortunadamente esto ocurría antes de que el matrimonio homosexual fuera legal en los Países Bajos a partir del año 2001; modificando por ende, el código civil holandés. Así que en la actualidad cualquier persona independientemente de su sexo tiene derecho al matrimonio, incluyendo a los transexuales.

Sabiendo lo expuesto diremos que la ley sobre transexualidad del país belga y holandés al igual que otros países europeos, impiden que los transexuales vivan libremente su sexualidad y reproducción. Luego, vulneran el derecho a la libertad de decidir sobre el propio cuerpo exigiéndoles algo tan importante en la vida de una persona como la reasignación de sexo y alterando de manera forzosa su aspecto físico negándoles el derecho a reproducirse y tener una familia. Aspecto que discrepa bastante con los argumentos que se utilizan para apoyar la eutanasia; legalizada tanto en Bélgica como en Holanda desde el año 2002.

En el país belga, ésta debe ser solicitada de forma consciente y voluntaria por una persona capaz mayor de edad o menor emancipado con pronóstico de enfermedad irreversible, que padezca una enfermedad grave incurable o un sufrimiento físico o psíquico constante e insoportable, incluso si el paciente no posee ninguna enfermedad terminal. Sin ir más lejos en el año 2013 Nathan Vershelt; un transexual masculino que se sometió a una cirugía de reasignación de sexo en el país belga, solicitó la eutanasia voluntaria debido a la frustración que sentía por no aceptar su nuevo cuerpo<sup>79</sup>.

Aunque no se han registrados casos de personas transexuales que hayan pedido la eutanasia; al igual que Bélgica, en Holanda la puede solicitar cualquier persona que sin poseer ninguna enfermedad terminal incurable pero que padezca un sufrimiento psíquico o físico insoportable no desee seguir adelante con su vida. Entendemos con ello que una persona transexual puede desear terminar con su vida de manera legal si considera su vida una angustia extrema debido a las leyes eugenésicas del país holandés. ¿Podría considerarse dicha situación una manera de selección artificial de la población?

Con todo lo expuesto acerca de la transexualidad y la eutanasia en ambos países, observamos que existe una doble postura ante el significado de la libertad. Para comprender mejor este tema tan complejo nos apoyaremos en Isaiah Berlin y en su distinción entre los conceptos de libertad positiva y libertad negativa.

Diremos que la libertad negativa se define por la ausencia de coacción e interferencia externas al individuo. Desde una perspectiva jurídica, dicha libertad es jurídica cuando existe una normativa que le garantiza a la persona que puede

---

<sup>78</sup> Países europeos como Irlanda, Lituania, Luxemburgo o Eslovenia no reconocen los derechos de las personas transexuales. En otros países como Bulgaria, Chipre, República Checa, Estonia, Grecia, Malta o Rumanía; además de no proteger los derechos, el colectivo transexual sufre continuas vejaciones que le llevan a pedir asilo a otros países para poder vivir una vida digna donde no se vulneren los derechos más fundamentales del ser humano.

<sup>79</sup> Véase: <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/10/02/internacional/1380733270.html>

realizar cierta conducta sin obstáculos ni interferencias de terceros que impidan llevarla a cabo. Observamos que esto es lo que sucede con las leyes sobre eutanasia. La persona es libre de decidir cuándo morir si considera que su vida es un sufrimiento continuo; irreversible o no, según las leyes de cada país. Así que puede actuar libremente sabiendo que la ley le ampara y no existirá inconveniente alguno que le impida que su deseo se lleve a cabo.

Lo que destaca de la presente libertad es el permiso que se le da a la persona para actuar, por tanto es entendida como medio para la libertad; no como libertad en sí misma. El mismo Isaiah Berlin se cuestiona los límites de la libertad negativa y la dificultad de justificar ciertos actos<sup>80</sup>.

Por otro lado está la libertad positiva, la cual es entendida como sinónimo de autonomía, propia de un sujeto racional y activo con la facultad y el derecho de vivir su vida sin ser coaccionado ni depender de fuerzas externas. Se encuentra tanto a un nivel individual como colectivo; la libertad positiva individual sería aquella que no puede vulnerarse por pertenecer a lo más íntimo del ser humano. Es donde encontramos la posibilidad que tiene cada persona de tomar sus propias decisiones orientadas hacia un objetivo<sup>81</sup>. Entendida de esta manera, diríamos entonces que dicha libertad a nivel colectivo es prácticamente una utopía; puesto que está ligada a estados anárquicos donde no existen normas que moderen la conducta del grupo, donde termina y empieza la libertad de elecciones propias sin que afecten a los demás

No debemos confundir las dos libertades ni considerarlas parecidas; puesto que ésta última consiste en realizar lo que uno quiera. Mientras que la negativa, es la norma la que le permite al individuo hacer su voluntad.

Después de esta distinción, cabe preguntarnos dónde tienen cabida las leyes de la transexualidad. Pues bien, como hemos observado no se fundamentan en ninguna de las dos libertades, sino más bien recortan la libertad de un grupo minoritario dentro de la sociedad fomentando la desigualdad y la exclusión.

### 5.3.2 Europa: Construyendo el derecho a la libertad de género

Con la distinción entre las dos libertades positiva y negativa, se aclaró que las leyes sobre transexualidad no tienen cabida en ninguna de ellas. Vimos que la libertad negativa era la ley la que permitía realizar cierta conducta, cosa que no sucede en la mayoría de Europa con las leyes sobre género e identidad sexual; y por otro lado la positiva era aquella libertad que ninguna ley podía arrebatarle a la persona. Aquí entraríamos en la libertad personal como derecho inalienable e inherente al ser humano en donde ningún gobierno puede decidir; como son las decisiones que se toman para la consecución de los propios objetivos. Pero llegados a este punto es necesario preguntarse si realmente existe dicha libertad incluso en el terreno más íntimo como el corporal y en las decisiones que conciernen al propio cuerpo.

Con el breve recorrido por las leyes de identidad de género y transexualidad de los países europeos, percibimos que la mayoría de ellos consideran necesaria en su legislación la reasignación de sexo o la necesidad de esterilización de la persona transexual para la expedición de documentos oficiales donde el sexo se ajuste al sentimiento de pertenencia del individuo. Esta necesidad por parte del gobierno, hemos visto que es una vulneración de la libertad de elección de la persona, entrometiéndose directamente en una esfera tan privada como es el cuerpo y las acciones que le corresponden. Pero es necesario realizar un análisis más exhaustivo del lenguaje utilizado en las leyes europeas para saber con exactitud si realmente existe dicha vulneración, y la mayoría nos indican la necesidad de la reasignación de sexo. Por lo cual no implica ninguna obligación y por tanto no existiría una vulneración explícita de la libertad individual. Con lo cual, la esfera de la libertad positiva no se vería entorpecida por la ley; ya que deja a libre decisión de la persona si desea realizarse la reasignación de sexo o no. Pero, ¿realmente existe esa libertad de elección?

Considerando todo lo expuesto hasta ahora diríamos que la mayoría de leyes europeas sobre el tema de la transexualidad vulneran de manera implícita la libertad individual. Los gobiernos ofrecen dos opciones ¿a elegir libremente? Si reasignas el sexo y eres esterilizado te cambiaremos los documentos en el registro pero no podrás formar una familia. Y por otro lado, la persona puede elegir reproducirse y vivir con el sexo y nombre que no desea, sometiendo así a la persona a quedarse en un limbo personal y social debido a que viviría con un nombre y sexo en el registro civil que no concuerda con el que siente.

Vemos con ello que no existe una vulneración real del artículo 9 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea acerca del derecho a formar una familia, ni tampoco de la libertad positiva individual debido a que la persona es

---

<sup>80</sup> Instituto de Investigaciones jurídicas UNAM. "Libertad *negativa* y *libertad positiva*. *Isaiah Berlin*" México. Pág. 3-6

<sup>81</sup> *Ibidem* pág.7

libre de elegir qué es lo que desea hacer y cómo quiere vivir. En cambio sí se entromete de manera muy sutil en la libertad de elección del colectivo transexual, puesto que lo somete a presión al darle a elegir entre dos opciones, las cuales muchas veces ninguna de las dos por sí solas es el ideal perseguido por el colectivo transexual.

Estas razones llevan a las personas transexuales a una situación de discriminación, sufrimiento y vulneración de los derechos humanos dentro de la Unión Europea; por ello el Parlamento Europeo se hace eco de esta realidad y en su propuesta del año (2010-2011) (2011/2069(INI)) sobre la situación de los derechos fundamentales de la Unión Europea recomienda a los países miembros un cambio en sus legislaciones.

La propuesta fue publicada el 12 de diciembre del 2012, y en su apartado referente a orientación sexual e identidad de género se lamenta que varios países europeos aún sigan considerando la transexualidad una enfermedad mental. Así que solicita a los estados miembros que revisen las leyes sobre el reconocimiento jurídico del género poniendo como modelo a seguir la ley argentina (mayo 2011). Además pide a la Comisión y a la organización Mundial de la Salud que eliminen como trastorno mental y del comportamiento, los trastornos de identidad de género. Queda esperar si Europa conseguirá respetar la libertad personal de las personas transexuales eliminando requisitos tan restrictivos como es la esterilidad o la cirugía de reasignación para rectificar su identidad en el registro civil.

### 5.3.3 ¿Por qué la ley argentina?

La ley número 26.743 y publicada el 23 de mayo del año 2012 que establece el derecho a la identidad de género de las personas, se considera la única a nivel mundial que reconoce la autonomía del colectivo transexual.

Entre los aspectos más destacados de la ley está en su artículo 4, donde se establecen los requisitos que debe seguir la persona que desee cambiar su nombre y sexo en documentos oficiales. Es aquí donde se expresa de manera clara que no se necesita de ningún informe médico ni psicológico, así como tampoco terapias hormonales o una intervención quirúrgica de reasignación de sexo para la rectificación registral de sexo y nombre. La operación o tratamiento hormonal para adecuar su cuerpo al sexo deseado se llevarán a cabo tan solo si la persona así lo considera y mediante su consentimiento informado, sin que para ello necesite de ninguna autorización judicial o administrativa.

Vemos que la eliminación de cualquier tratamiento como requisito respeta el derecho al libre desarrollo de la personalidad, tal y como se hace saber en el artículo 11 de la misma ley. Asimismo se establece en el mismo artículo que el sistema de salud público sean estatales o privados deberán garantizar los derechos de la presente ley, por lo que la persona transexual verá protegido cualquier derecho que le corresponda. Veamos si también la reproducción de la persona transexual es un derecho salvaguardado en el país argentino.

En la ley 26.862 del 25 de junio del año 2013, sobre el acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida en su artículo 7 acerca de los beneficiarios, indica que cualquier persona mayor de edad con su consentimiento y de acuerdo con la ley de los derechos de los pacientes, puede acceder a las técnicas reproductivas. Entenderíamos con ello que, ¿incluso el colectivo transexual tiene el acceso libre a dichas técnicas? Se entendería que sí, pero si seguimos leyendo, a continuación se expone que dicho consentimiento puede ser revocable hasta antes de implantarse el embrión en la mujer, ¿indicaría este aspecto que las técnicas están reservadas solo a mujeres; mujeres reconocidas legalmente como tal?

Considerando el contexto legal en el que se encuentra, diríamos que por introducir la palabra *mujer* no se excluye al colectivo transexual; ya que teniendo en cuenta la ley acerca el derecho a la identidad de género de la persona anteriormente citada, no se exigía cirugía de reasignación sexual y por ende, esterilización. Además, la presente ley no hace ninguna anotación respecto al marido; como sucede en España, por lo que podría considerarse que el país argentino hace referencia a la mujer desde el punto de vista biológico y no como un concepto patriarcal heredado.

Con lo cual, podríamos decir que Argentina reconoce el derecho a la reproducción independientemente del sexo que aparezca en su documento de identidad oficial; puesto que al despatologizar la transexualidad le estaría dando libre acceso a las técnicas de reproducción asistida a cualquier persona que sea capaz de llevar a cabo un embarazo.

Todos estos aspectos son en los que se apoya el Parlamento Europeo para considerar la ley argentina como modelo a seguir debido a la protección y reconocimiento que existe en los derechos de identidad sexual y reproductivo de las personas transexuales. Es por esta razón que solicita a la mayoría de los países europeos actualizar sus leyes de acuerdo a ella y deje atrás años de represión sexual e incluya la diversidad en sus legislaciones de una manera amplia y no mediante una libertad disfrazada en la que están redactadas sus leyes.

### 5.3.3 Andalucía: Siguiendo las recomendaciones del Parlamento Europeo

A pesar que España tiene la Ley reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas 3/2007 del 15 de marzo; la realidad transexual es demasiado compleja y aún sigue existiendo actos discriminatorios que requieren una atención integral. Por esta razón, la Comunidad Autónoma Andaluza ha considerado necesario crear la *Ley Integral de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales*, incorporando numerosas novedades que avanzan hacia el reconocimiento de los derechos de las personas transexuales.

La presente ley entrará este mismo año en vigor y con ella se pretende tomar medidas contra la transfobia mediante campañas de sensibilización y sinergias de las administraciones públicas tanto en el ámbito educativo, sanitario y laboral para hacer una igualdad efectiva y real de las personas transexuales.

Nace por las recomendaciones del Parlamento Europeo del año 2012 de modificar las leyes sobre identidad de género y por la necesidad de ajustarse a la realidad social y jurídica existente en Andalucía. La legislación en la que se apoya la Comunidad Autónoma Andaluza para redactar la presente ley es el Estatuto de Autonomía de Andalucía en su artículo 37.2 donde se establece la necesidad de luchas contra el sexismo, la xenofobia, la homofobia y el belicismo a través de la igualdad, la tolerancia y la libertad. Asimismo, el artículo 43.2 de la Ley 12/2007, 26 de noviembre, para la promoción de igualdad de género en Andalucía que al igual que el anterior artículo considera oportuno promover acciones que eliminen toda discriminación por razones de opción sexual o transexualidad. Y por último en el artículo 14 del Estatuto de la Comunidad Autónoma se prohíbe toda discriminación por razón de sexo, orientación sexual o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; por lo que todo ciudadano debe ser tratado en igualdad de condiciones.

Con ello Andalucía se convierte en la primera región europea en eliminar la transexualidad como enfermedad, protegiendo de esta manera los derechos del colectivo transexual residentes en la Comunidad Autónoma; tal y como se expone en el artículo 4 de la presente ley.

Uno de los aspectos más importantes además de la despatologización de la transexualidad como enfermedad, es la incorporación de medidas para la protección de los menores, mayores y víctimas de violencia de género transexuales. Asimismo la ley elimina todo requisito de someterse a cualquier tipo de tratamiento médico para rectificar su nombre y sexo en los documentos oficiales, garantizado así la libertad de decisión individual sobre su propio cuerpo. Además considera necesaria la formación específica del personal sanitario para que de esta manera las personas transexuales puedan acceder al Sistema Sanitario de Salud sin tener que sufrir ningún tipo de discriminación.

Otro de los aspectos relevantes de la ley lo encontramos en el artículo 9 sobre confidencialidad y respeto a la privacidad, el cual se complementa con el artículo 10 sobre documentación administrativa. La Comunidad Autónoma Andaluza protege el derecho a la intimidad de la persona transexual acerca de sus datos durante y después de la rectificación. Además de eliminar mediante mecanismos administrativos todo tipo de archivos o base de datos que hagan referencia a la antigua identidad de la persona, reconociendo de esta manera su condición de transexual; a no ser que sea necesario revisar su historial médico debido a alguna enfermedad pero siempre se hará de manera confidencial mediante el Sistema Sanitario Andaluz de Salud (art.10.5)

Aquí observamos como la ley andaluza dista mucho de la ley británica sobre el derecho a la intimidad de la persona transexual. Si recordamos, en Reino Unido seguía manteniéndose los documentos con la anterior identidad de género de la persona transexual, por lo que hacía la ley sobre identidad de género de dicho país una de las más desconsideradas con los derechos de las personas transexuales.

Dicha ley supone un paso hacia adelante en la protección de los derechos de los transexuales, sirviendo de ejemplo para las otras Comunidades Autónomas que han comenzado a redactar sus proyecto de Ley Integral para la no discriminación de las personas transexuales. Con ello percibimos el cambio social al que estamos asistiendo en relación con la diversidad de identidades y sexualidad existente en nuestro país. La presente ley responde a las necesidades reales de un colectivo que ha vivido durante mucho tiempo en el silencio, adaptándose a la realidad social y a las exigencias del Parlamento Europeo de modificar las leyes obsoletas sobre identidad de género.

## CONCLUSIONES

Después de este breve recorrido por la realidad transexual desde la perspectiva médica, antropológica o social y la jurídica, se dividirán las conclusiones en cuatro partes relativas a la realidad jurídica de los derechos transexuales en

Europa, a la libertad de la persona, transformación jurídica de los derechos transexuales y finalmente sobre la posibilidad del embarazo transexual.

### *I. Realidad jurídica de los derechos transexuales en Europa*

Los avances médico-tecnológicos han ampliado los conceptos de género y sexualidad que se tenía hace unos años formándose así otros modelos de familia como son las constituidas por transexuales y dando lugar al embarazo transexual. Pero se ha observado a lo largo del trabajo que dichos cambios en el área legislativa han sido más lentos que los ocurridos en la sociedad.

Las conclusiones obtenidas mediante el estudio ponen de manifiesto que la transexualidad y el embarazo transexual debido a la fuerte carga ideológica que poseen tienen numerosas lagunas que necesitan modificaciones legislativas que respondan a las necesidades sociales actuales. A través del análisis de las diferentes normativas europeas acerca identidad de género y reproducción hemos podido entender los diferentes significados que se poseen de los conceptos de maternidad, identidad sexual, sexualidad o género en diversos países, adquiriendo los conocimientos necesarios para intentar responder a las preguntas que dejamos sin contestar al principio de la investigación y que han ido surgiendo a lo largo del trabajo.

Pues bien; a partir del análisis realizado se indica que la mayoría de las leyes sobre identidad de género existente en los países europeos tienen como requisito la cirugía de reasignación de sexo y la esterilidad de la persona transexual. Con ello se observa que aún la mayoría de los países europeos poseen conceptos sobre sexualidad que no se adaptan a la realidad social que estamos asistiendo con el embarazo sexual, haciendo que su sistema legislativo sea intolerante ante esta nueva posibilidad que la ciencia nos otorga.

Únicamente España (Andalucía) posee una ley integral para luchar contra la discriminación de las personas transexuales, pero en dicha ley no se indica nada sobre la posibilidad de reproducción de las personas transexuales y su acceso a las nuevas técnicas. Por consiguiente sigue existiendo un vacío legal respecto a la reproducción de los hombres transexuales que debe ser resuelto para que la igualdad se haga real y efectiva.

### *II. Libertad de la persona*

Unas de las cuestiones principales que nos hacíamos al iniciar la investigación es si realmente los hombres transexuales tienen libertad sobre su propio cuerpo y por consiguiente libertad a la hora de acceder a las nuevas técnicas de reproducción asistida viendo así protegido su derecho a la reproducción. Aunque en pocos años se han señalado una serie de modificaciones para adecuarlas a la realidad y a la petición del Parlamento Europeo, aún existen países como Finlandia, Holanda o Bélgica que no han eliminado dicho requisito y por lo tanto no tenemos que revisar las leyes de reproducción asistida para saber que los hombres transexuales no tienen derecho a la reproducción; puesto que tampoco tienen derecho a la libre elección de modificar su cuerpo.

Los demás países estudiados que han eliminado tales requisitos podríamos preguntarnos si entonces el acceso a las nuevas técnicas de reproducción es viable. Pero la revisión de la normativa reproductiva nos hace pensar que ese derecho está reservado exclusivamente a mujeres, lo que vulnera gravemente el derecho a la reproducción de los hombres transexuales con órganos reproductores capaces de llevar a cabo un embarazo. Manifestándose con ello que todos los derechos tienen límites; incluido el derecho a la libertad, convirtiéndola en la utopía del siglo XXI.

### *III. Transformación jurídica de los derechos transexuales*

Además lo expuesto demuestra que las leyes europeas eugenésicas acerca identidad de género se apoyan en la teoría del darwinismo social utilizadas como selección de la sociedad eliminando los derechos de las minorías sexuales que no se ajustan al modelo social, haciendo aún más si cabe que las leyes sean mucho más discriminatorias y demostrando la mirada reduccionista existente en Europa ante las identidades sexuales.

Es por todas estas evidencias encontradas a lo largo del trabajo que se reivindica la necesidad de encontrar soluciones al vacío legal y la invisibilidad del embarazo transexual. Por ello desde aquí hacemos un llamamiento para que se considere la importancia de los Comités de Bioética Médica en los centros de reproducción asistida formado por un equipo multidisciplinar que establezcan un equilibrio entre las leyes, la bioética y la realidad social.

Por lo que se cree necesario ampliar el lenguaje utilizado en las leyes sobre reproducción asistida para que se incluyan otros modelos de familia como es el embarazo por parte de un hombre transexual. De esta manera se evitaría la

estigmatización social a la que se ven sometidos debido a las categorías rígidas existentes en la sociedad acerca de la maternidad; puesto que ésta está ligada en la mayoría de las sociedades con el parto.

IV. *Embarazo transexual ¿realidad o utopía?*

Por lo tanto a la pregunta si es éticamente posible el embarazo transexual, la respuesta es que tanto ética como médicamente es viable; porque de lo contrario se le estaría negando un derecho fundamental ya que toda persona tiene derecho a la reproducción y a elegir cómo desea tener descendencia. Lo que queda por responder es si la sociedad está realmente preparada para afrontar choque de ideologías que supone cambiar los conceptos acerca de la maternidad y normalizar el ver el cuerpo de un hombre embarazado. Con ello se pretende dejar un debate abierto para futuras investigaciones, ya que es un tema de gran carga social que puede tardar tiempo en modificar tanto las estructuras jurídicas como sociales acerca del género y de la maternidad.

Para ello es conveniente que la sociedad acepte que el ser humano es multidimensional y holístico eliminando la visión dicotómica que se ha tenido durante siglos del género. Aceptando así la pluralidad de cuerpos e identidades además de un nuevo modelo de familia está siendo cada vez más evidente debido a la revolución sexual que estamos viviendo con los avances tecnológicos que construyen cuerpos y establecen nuevas categorías de género.

## Bibliografía

- Aranzadi Martínez, J: "Introducción histórica a la Antropología del parentesco" Editorial Universitaria Ramón Areces: Madrid
- Beatie T. Labor of love: The story of one man's extraordinary pregnancy. Berkeley CA: Seal Press; 2008.
- Bolin, A, Capítulo 11: "La transversalidad de género. Contexto cultural y prácticas de género" ( 231- 259) En: Nieto, J.A( Ed.): "Antropología de la sexualidad y diversidad cultural" Talasa Ediciones, 2003: Madrid
- Bustos Moreno, Y: "La transexualidad. De acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo" Editorial Dykinson, 2008: Madrid
- Córdoba, D; Sáez, J y Vidarte, P( editores): "Teoría queer. Políticas bolleras, maricas, trans, mestizas" 2º edición. Ediciones EGALÉS, Barcelona; Madrid, 2005.
- Giddens, Anthony: Capítulo II: Familia. En: "Un mundo desbocado. Los efectos de la globalización en nuestras vidas". Taurus: Buenos Aires. 2005
- Gómez Sánchez, Y: "El derecho a la reproducción humana" Marcial Pons Ediciones Jurídicas S.A: Madrid, 1994
- Hales, r; Yudofsky, S y Talbott, J, Capítulo 19: "Trastornos sexuales y de la identidad sexual" (739-756) En: "The American Psychiatric Press. DSM-IV: Tratado de Psiquiatría" Tomo I. 3ª edición, Editorial Masson, 2000: Barcelona
- Jiménez Muñoz, F. J: "La reproducción asistida y su régimen jurídico" Editorial Reus, Madrid, 2012
- López- Galiacho, J: "La problemática jurídica de la transexualidad" Editorial McGraw- Hill: Madrid, 1998
- Mejía, N: "Transgenerismos. Una experiencia transexual desde la perspectiva antropológica". Edicions Bellaterra: Barcelona, 2006.
- Nieto Piñeroba, J.A: "Transexualidad, intersexualidad y dualidad de género" Edicions Bellatera: Barcelona, 2008.
- Nieto, J.A: "Transexualidad, transgenerismo y cultura. Antropología, identidad y género" Ediciones Talasa, 1998: Madrid.
- Soley-Beltran, P: "Transexualidad y la matriz heterosexual. Un estudio crítico de Judith Butler" Edicions Bellaterra: Barcelona, 2009
- Valladares Mendoza, Blanca. "Revisión teórica sobre los mitos de la maternidad" 5º Congreso Internacional e interdisciplinario de la Mujer. Universidad de Costa Rica, febrero 1993. Recogida en la Revista Ciencias Sociales nº 65, páginas 67-74, septiembre 1994.
- Keel, Anna Discovery Chanel: "My dad is pregnant" 2011 [en línea] Disponible en: [http://www.dailymotion.com/video/xp7xa7\\_discovery-papa-embarazado\\_tech](http://www.dailymotion.com/video/xp7xa7_discovery-papa-embarazado_tech)

## Páginas web

- Agencia EFE: "Thomas Beatie revela en televisión que su mujer lo inseminó artificialmente en casa" 4 de abril 2008. Nueva York. [En línea] Disponible en:[http://sociedad.elpais.com/sociedad/2008/04/04/actualidad/1207260002\\_850215.html](http://sociedad.elpais.com/sociedad/2008/04/04/actualidad/1207260002_850215.html). [Consulta: 24 de noviembre 2013]
- Blog promover la vida. [En línea] Disponible en: <http://promoverlavida.blogspot.com.es/2009/10/declaracion-sobre-orientacion-sexual-e.html> [Consulta: 15 de noviembre 2013]
- Centro de documentación e Información. Información Legislativa [En línea] Disponible en: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm> [ Consulta: 9 de marzo 2014]
- COC Nederland. "Senaat stemt voor transgenderwet" 18 de diciembre 2013 [En línea] Disponible en: <https://www.coc.nl/politiek-2/senaat-stemt-voor-transgenderwet> [Consulta: 3 de abril de 2014]
- Dos manzanas " Un tribunal francés permite a una mujer transexual modificar sus datos registrales sin someterse a cirugía de reasignación" 16 de enero de 2013 [En línea] Disponible en: <http://www.dosmanzanas.com/2013/01/un-tribunal-frances-permite-a-una-mujer-transexual-modificar-sus-datos-registrales-sin-someterse-a-cirugia-de-reasignacion.html> [ Consulta: 18 de abril 2014]
- Gallego, Javier: "Un transexual elige morir por eutanasia al verse como 'un monstruo' tras la operación" El mundo. 2 de octubre 2013 [En línea] Disponible en: <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/10/02/internacional/1380733270.html> [Consulta: 10 de abril de 2014]
- Instituto de Investigaciones jurídicas UNAM. "Libertad negativa y libertad positiva. Isaiah Berlin" México. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM[ En línea] Disponible en: [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx) [Consulta: 26

de marzo de 2014]

- Proposición de Ley Integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía. [En línea] Formato pdf. Disponible en: <http://aleas-andalucia.es/attachments/article/209/Proposici%C3%B3n%20Ley%20Integral%20Transexualidad.pdf> [Consulta: 5 de mayo 2014]
- Rodríguez Borlado, F “*Desvaríos de género*” 14 de septiembre 2013. [En línea] Disponible en: <http://lafamiliainporta.com/2013/09/14/>[Consulta: 14 de marzo de 2014]
- [En línea] Disponible en : [www.lefigaro.fr](http://www.lefigaro.fr) [Consulta: 13 de abril 2014]
- *Projet de Loi relatif au changement d'identité et d'état-civil des personnes transgenres et transsexuelles.* [En línea] Disponible en : <http://www.trans-europe.org/rapport-has.html> [ Consulta: 17 de abril 2014]
- Suecia por descubrir. [En línea] Disponible en: <http://suecia.pordescubrir.com/transexuales-operen-suecia-no-seran-esterilizados.html>. [ Consulta: 10 de marzo 2014]
- Tasa- Arvoaltuutettu “ *Transsukupuolisten ihmisten oikeus hedelmöityshoitoihin (TAS 297/2013, annettu 22.8.2013)*” [En línea] Disponible en :<http://www.tasa-arvo.fi/tasa-arvoaltuutettu/lausuntoja/lausunto/-/view/1862685> [ Consulta: 10 de abril 2014]
- Tercera información. “La Ley Integral sobre Transexualidad llega al Parlamento Andaluz” [En línea] Disponible en: <http://www.tercerainformacion.es/spip.php?article62771>[ Consulta: 2 de mayo de 2014]
- Transgender Netwerk Nederland “*Eindelijk zeggenschap over het eigen geslacht*” 18 de diciembre 2013. [En línea] Disponible en: <http://transgendernetwerk.nl/2013/12/eindelijk-zeggenschap-over-het-eigen-geslacht/>[Consulta: 3 de abril 2013]
- 20 minutos “El Gobierno francés recula y no autorizará la reproducción asistida en parejas homosexuales” 3 febrero 2014. [En línea] Disponible en: <http://www.20minutos.es/noticia/2048530/0/francia-ley/fecundacion-asistida/lesbianas/> [Consulta: 19 de abril 2014]

#### Legislación

- *Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida*, publicada en el BOE (*Boletín Oficial del Estado*) el 27 de mayo de 2006.
- *Ley 3/2007, de 15 marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas*, publicada en el BOE (*Boletín Oficial del Estado*) el 16 de marzo de 2007.
- *Ley Orgánica 8/ 1983, 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal*, publicada en BOE (*Boletín Oficial del Estado*) el 27 de junio de 1983.
- Law on the change of the first names and the determination of sexual affiliation in special cases (*Transsexuellengesetz, TSG*) September 10th, 1980
- *Laws, ordinances, mandates the Position of the Transsexual person's Rights*. Federal-ministry for core Number: 10.582/ 24-IV/ 4/ 83, of the 18. July of 1983
- Ley de Finlandia: *The Gender confirmation of transsexual individual Act*. Nº 563/2002
- Ley del Reino Unido: *Gender Cognition Act 2004*
- Ley de Bélgica: *Loi relative à la transsexualité [ S-C-2007/09570]* 10 Mai 2007