

LOS ALCANCES DE LA ORIENTACIÓN SEXUAL Y LA IDENTIDAD DE GÉNERO EN LA JURISPRUDENCIA DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*

THE SCOPE OF SEXUAL ORIENTATION AND GENDER IDENTITY IN THE JURISPRUDENCE OF THE HUMAN RIGHTS COMMITTEE AND THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Linda Alexandra RUÍZ URREA**

Iran GUERRERO ANDRADE***

Boletín Mexicano de Derecho Comparado,
nueva serie, año LIV, número 162,
septiembre-diciembre de 2021.

DOI: [10.22201/ijj.24484873e.2021.162.17070](https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2021.162.17070)

Resumen:

El artículo analiza la jurisprudencia emitida por el Comité de Derechos Humanos y la Corte IDH en temáticas asociadas con la diversidad sexual. Particularmente, se efectúa un examen de los casos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género que han sido de conocimiento de ambas instancias internacionales. Se concluye que, si bien los criterios jurisprudenciales —expresados en los respectivos casos— representan un avance formal importante en materia de reconocimiento de los derechos humanos, porque los propios casos son referentes que generan relativas transformaciones judiciales y simbólicas, ciertamente aumentan los desafíos de cara a generar cambios sociales transformadores para los grupos de la diversidad sexual, quienes continúan soportando múltiples

Abstract:

This chapter analyzes the case law issued by the Human Rights Committee and the Inter-American Court on issues associated with sexual diversity. In particular, cases related to sexual orientation and gender identity that have been known to both international bodies were examined. It is concluded that although the case law criteria expressed in the respective cases represent an important formal advance regarding the recognition of human rights —as the cases themselves are referents that generate relative judicial and symbolic transformations— they certainly increase the challenges for the generation of transformative social changes for groups of sexual diversity, who continue to bear multiple discriminations in daily practice.

Keywords:

discriminaciones en la práctica cotidiana.

Human rights, gender identity, sexual orientation, Inter-American Court of Human Rights, Human Rights Committee and case law.

Palabras Clave:

Orientación sexual, identidad, género, jurisprudencia, derechos humanos.

SUMARIO: I. Introducción. II. La igualdad ante la ley: un principio inconcluso para la diversidad sexual. III. La limitada protección de la igualdad y no discriminación: los casos sobre orientación sexual e identidad de género en las comunicaciones del Comité de Derechos Humanos. IV. La robusta protección a la igualdad y no discriminación en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos sobre la orientación sexual e identidad de género. V. Conclusiones. VI. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Es probable que uno de los principios con más desarrollo y reconocimiento formal del liberalismo político sea el de la igualdad ante la ley. También es probable que ese principio, acuñado en el artículo 10. de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, e incorporado tanto en la Declaración Universal de los Derechos Humanos como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sea de relativa efectividad si se analizan a detalle los procesos históricos contemporáneos. Al menos así lo demuestran las experiencias sobre el reconocimiento de los derechos de las mujeres, los indígenas y grupos diversos que han ejercido preferencias e identidades sexuales diferentes a las heteronormadas, quienes, indudablemente, han tenido que recurrir a distintas herramientas y mecanismos formales e informales para lograr la justiciabilidad del mencionado principio de igualdad ante la ley y hacer valer la no discriminación por motivos de género, raza y preferencias e identidades sexuales diversas.

Precisamente, en este artículo nos encargamos de examinar y reflexionar sobre los alcances formales que se han dado en torno al reconocimiento de los derechos de igualdad ante la ley y no discriminación, en casos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género que han sido sometidos al Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (Comité o CCPR por sus siglas en inglés) y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). La pregunta que guía el desarrollo del artículo es: ¿cómo se ha tutelado la igualdad ante la ley y no discriminación en litigios relacionados con la diversidad sexual en la jurisprudencia de ambos órganos internacionales? Al igual que desarrollar algunos de los principales argumentos usados en los casos, que han significado la ampliación o reconocimiento de los derechos, con el propósito de problematizar los alcances conquistados a partir de las comunicaciones emitidas por el Comité y las resoluciones de la Corte IDH.

En ese sentido, es importante dejar claro que, aunque las resoluciones o comunicaciones emitidas por los Comités de Naciones Unidas no se consideran propiamente como sentencias, por lo que el debate en torno a su obligatoriedad y fuerza —en términos jurisprudenciales— continúa abierto, las asumimos como “jurisprudenciales” porque en algunos casos, como se vio de manera reciente en México con las acciones urgentes en materia de desaparición forzada, se ha iniciado una tendencia que parece indicar que las comunicaciones eventualmente terminarán siendo “obligatorias” para los Estados que reconocen su competencia.

Nuestro argumento es que si bien los criterios jurisprudenciales —expresados en los respectivos casos— representan un avance formal importante en materia de reconocimiento de los derechos humanos, porque los propios casos son referentes que generan relativas transformaciones judiciales y simbólicas, y además se convierten en desarrollos jurisprudenciales que tienen fuerza de ley y son vinculatorios; lo cierto es que prevalecen desafíos sustantivos de cara a generar cambios sociales transformadores para los grupos de la diversidad sexual, quienes continúan soportando múltiples discriminaciones en la práctica cotidiana. De ahí que sea necesario seguir repensando cómo los casos que han sido presentados y que se resolvieron de forma favorable se traducirán eficazmente en cambios sociales significativos para los grupos con orientaciones e identidades sexuales diversas.

La estrategia y delimitación metodológica que seleccionamos es realizar un análisis casuístico a partir del desarrollo jurisprudencial del Comité y de la Corte IDH. Esto significa que para la presentación examinamos los casos que se presentaron en ambos órganos internacionales, en tópicos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género. La finalidad es reflexionar cómo se ha configurado la identidad ante la ley en casos asociados con la diversidad sexual.

Aun cuando sabemos que son distintas las variables que influyen en el desarrollo jurisprudencial, nuestro enfoque metodológico privilegia los argumentos que tanto el Comité como la Corte IDH aplicaron para resolver los casos que fueron de su conocimiento. La implicación de nuestra metodología es que, al ser casos presentados en sede internacional, fueron impulsados de alguna manera por una *estructura de sostén* que posibilitó la presentación de litigios y contribuyó a que se convirtieran en paradigmáticos, porque ampliaron, tutelaron y significaron transformaciones legales de orden nacional. Nuestro análisis aunque comparte la perspectiva de Epp (2013) en cuanto a que la *revolución de los derechos* fue el resultado de un proceso impulsado “desde abajo” y no desde las cortes, no presta atención a otras formas de activismo sociolegal que igualmente se desarrollan desde la sociedad civil y que han influido en el reconocimiento formal de los derechos, y sólo se concentra en los alcances formales que se han generado gracias a la jurisprudencia emitida tanto por el Comité como por la Corte IDH.

El contenido del artículo lo ordenamos de la siguiente manera. En el segundo apartado abordamos el desarrollo conceptual y algunos de los eventos más relevantes del movimiento de la diversidad sexual en la búsqueda del reconocimiento formal de sus derechos. En el tercero y

cuarto apartados, presentamos y examinamos los casos que resolvió el Comité y la Corte IDH en temáticas asociadas con grupos de diversidad sexual, respectivamente. Finalmente, desarrollamos algunas conclusiones a la luz del análisis de los casos.

II. LA IGUALDAD ANTE LA LEY: UN PRINCIPIO INCONCLUSO PARA LA DIVERSIDAD SEXUAL

Si bien uno de los aspectos que marcó la transición del periodo medieval al moderno fue la aparición formal de la igualdad ante la ley, esta no ha tenido la misma aplicación en la práctica para todas las personas. Las disputas sociales, políticas y legales que ha impulsado el activismo sociolegal por la visibilización y el respeto de los derechos de la diversidad sexual, así lo demuestran.

En efecto, aunque desde los siglos XVII y XVIII se dieron tres grandes movimientos revolucionarios que transformaron el mundo de las ideas —la Revolución inglesa, la Independencia estadounidense y la Revolución francesa— y generaron una ruptura con los regímenes anteriores basados en privilegios estamentarios, en la actualidad se continúa disputando el que posiblemente fue el principal legado de estos movimientos revolucionarios: la igualdad ante la ley.

Lo anterior resulta paradójico, sobre todo si se toma en cuenta que, desde su enunciación y reconocimiento, el derecho a la igualdad ha estado presente —al menos formalmente— en múltiples instrumentos legales. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 precisamente acogió en su artículo 10. este derecho de la siguiente manera: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”. Como puede advertirse, el artículo acogió el sentido y alcance conceptual de las tres revoluciones señaladas que, en términos generales, establecieron la aplicación de las leyes sin excepción y por igual para todos los seres humanos. De ahí que el reconocimiento o ampliación de los derechos debe acompañar en igual proporción al resto de las personas.

Con independencia de que existen diversos criterios de interpretación en torno a la igualdad, y que sabemos que comúnmente se ha establecido que los jueces deben tratar igual a los iguales y diferente a los diferentes, los grupos que ejercen una identidad sexual diferente a las heteronormadas forman relaciones sentimentales no heterosexuales, como los grupos que se incluyen en las siglas LGBTI, no han tenido los mismo derechos que las personas heterosexuales, ni han gozado de la igualdad ante la ley. Por eso, estos grupos desde el siglo pasado han activado múltiples formas de protesta y activismo sociolegal para hacerse del reconocimiento de sus derechos en los tribunales.

De manera temprana, a mediados del siglo XIX se dieron los primeros antecedentes modernos del activismo gay cuando el médico húngaro Benkert solicitó al ministro de justicia de

la Federación Alemana del Norte, la eliminación del artículo del Código Penal que estipulaba como delito los actos homosexuales (Nina Chaparro y Soraya Estefan, 2011). A partir de ese momento, en la mayoría de los países se agudizó una persecución en contra de las personas homosexuales, agravada por los regímenes políticos que se experimentaron en Europa hasta mediados del siglo XX.

No obstante, la importancia de estos prolegómenos se dio en la década de los sesenta del siglo pasado en Estados Unidos de América, donde se gestaron una serie de protestas que fueron configurando el inicio del movimiento gay en la esfera pública y visibilizaron otras formas de ejercer la sexualidad. De los diferentes eventos que marcaron esa década, la narrativa dominante, de acuerdo con Felipe Caro (2020), señala que a partir de la oposición de grupos importantes de gays, lesbianas, latinos y activistas durante una redada policial en el afamado bar gay de Nueva York *Stonewall Inn*, se integró un movimiento social que buscó el reconocimiento de una identidad propia —la gay—, así como generar cambios legislativos para eliminar la discriminación social por motivos de preferencias sexuales.

Como puede suponerse, en ese periodo no existían antecedentes legislativos o judiciales que pudieran hacerse valer en los tribunales o en los ámbitos institucionales. De hecho, en diferentes contextos prevalecían legislaciones que tipificaban la homosexualidad o las prácticas homosexuales como delitos. Incluso, en el mismo ámbito de la salud el primer “Manual diagnóstico y estadístico para los trastornos mentales”, que fue publicado en 1952, el transexualismo se consideró un desvío sexual. La tendencia se extendió hasta finales del siglo XX, al estipular la homosexualidad como una enfermedad psiquiátrica en muchos países. Eso explica, en parte, el porqué el movimiento gay se concentró en visibilizar la homosexualidad y disputar en el espacio público la construcción social de los significados en torno a la edificación de la normalidad.

Por su parte, la trayectoria del movimiento gay en América Latina siguió en mayor o menor medida la misma ruta que en Estados Unidos. Y es que, como lo han expresado Jordi Díez *et al.* (2011), en las grandes ciudades de Latinoamérica los orígenes más relevantes de las movilizaciones gay por el reconocimiento de sus derechos, incluida, por supuesto, la igualdad, comenzaron primero en torno a la visibilización de la problemática gay en las décadas de 1970 y 1980. Después, como resultado de la propagación del VIH/sida y con los discursos de estigmatización que asociaron el contagio con la homosexualidad, la agenda se concentró primordialmente en atender las necesidades de poblaciones seropositivo y en reorientar los esfuerzos en brindar educación sexual para prevenir infecciones de transmisión sexual. Finalmente, en las últimas décadas se ha dado un viraje significativo que incluye la incorporación de nuevas categorías asociadas a la identidad, el establecimiento de las primeras organizaciones y colectivos, así como el uso del derecho y del litigio estratégico por parte de activistas para lograr el reconocimiento y protección de los derechos humanos tanto en el Sistema Universal como en el Interamericano de Derechos Humanos.

El reconocimiento e incorporación en las legislaciones nacionales de algunos derechos, como el matrimonio igualitario, la pensión por viudez a parejas del mismo sexo, la modificación del nombre y del sexo en las actas del registro civil o el acceso gratuito a tratamientos hormonales para la transición de género, justamente son algunos de los ejemplos de los alcances formales que se han generado gracias a los diferentes procesos legales abiertos en sedes nacionales e internacionales.

Por ejemplo, en 2009, un juez en Argentina falló de manera progresista al señalar que la noción de matrimonio establecida en el Código Civil era inconstitucional, por lo que ordenó dar una licencia de matrimonio a una pareja del mismo sexo. Un año después, en el entonces Distrito Federal en México, entró en vigor en el Código Civil una figura que permitió la unión a parejas del mismo sexo. Por su parte, en Colombia, la Corte reconoció en 2011 que las parejas del mismo sexo son familia y están amparadas por la Constitución. En todas las experiencias, observamos como común denominador que el reconocimiento se logró gracias al impulso de activistas, académicos y organizaciones no gubernamentales que impulsaron y defendieron casos en los tribunales.

Lo anterior permite afirmar que la mayoría de las prerrogativas (incluida la igualdad ante la ley) que se han reconocido a los grupos de la diversidad sexual, han tenido que disputarse gradualmente tanto en los espacios sociales como en los judiciales. En ambos casos, el movimiento por la diversidad sexual se ha opuesto (y continúa haciéndolo) en gran parte del mundo a una violencia histórica institucional y social que ha estigmatizado, negado y, en muchos casos, criminalizado prácticas sexuales distintas a las socialmente aceptadas.

III. LA LIMITADA PROTECCIÓN DE LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN: LOS CASOS SOBRE ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO EN LAS COMUNICACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

Después de presentar brevemente algunos de los eventos más importantes de la movilización sociolegal de la diversidad sexual en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos; ahora pasamos a los casos que fueron resueltos por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en temas donde se abordó la protección de la orientación sexual y la identidad de género. Tras su revisión crítica, se observa un proceso relativamente limitado pero importante en la evolución de la protección del derecho a la igualdad y no discriminación, de manera particular en el establecimiento de parámetros protectores de los derechos humanos en casos donde se dio una vulneración por la orientación sexual o identidad de género de las víctimas.

Para identificar la evolución del desarrollo en los criterios y alcances del Comité que sirvieron de fundamento para la protección de la orientación sexual y la identidad de género, optamos por presentar las peticiones resueltas. El primer caso en torno a la orientación sexual fue el de *Nicholas Toonen vs. Australia*. La decisión se remonta a 1994, cuando Nicholas Toonen, ciudadano australiano y activista por la promoción de los derechos humanos de los homosexuales

en Tasmania, presentó una comunicación por considerar que dos disposiciones (artículos 122 y 123) del Código Penal de Tasmania, que tipificaban como delito diversas formas de contacto sexual entre hombres, incluidos los actos sexuales consentidos en el ámbito privado entre hombres adultos homosexuales, violaban su derecho a la vida privada, la igualdad ante la ley y no discriminación sobre la base de su orientación sexual (Comité de Derechos Humanos, 1994).

En el caso, el Comité analizó dos elementos: el primero se refirió a si Toonen fue víctima de injerencia en su vida privada a la luz de los artículos 17, párrafo 1, y 20., párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y el segundo elemento que estudió fue si se le discriminó en su derecho a la igual protección de la ley en desconocimiento del artículo 26 del PIDCP (CCPR, 1994, párr. 8.1). En lo relativo al primer elemento, se consideró que era incuestionable que las actividades sexuales consentidas —realizadas en el ámbito privado entre hombres adultos homosexuales— estaban comprendidas en el concepto de “vida privada”; de manera que Nicholas Toonen fue afectado por la vigencia de las leyes, objeto de impugnación, ya que representaban una injerencia continua y directa a su vida privada (Comité de Derechos Humanos, 1992, párr. 8.2). El Comité en su comunicación resaltó que debía evitarse la arbitrariedad en la injerencia a la vida privada cuando se trataba de aspectos que estaban previstos en la ley, indicando que de conformidad con la Observación General núm. 16 sobre el artículo 17, las injerencias a la vida privada no podían desconocer las disposiciones, objetivos y propósitos del PIDCP, debiendo cumplir el requisito de ser razonables; es decir, proporcionales al objetivo que se buscara y necesarias dadas las particularidades del caso (CCPR, 1994, párr. 4).

Otro aspecto del análisis del caso fue lo relacionado a las cuestiones morales. El Comité expresó que no pueden erigirse como un asunto exclusivo del orden interno de los Estados, y señaló que constituía un obstáculo para examinar las leyes que podrían violentar la vida privada de las personas al interior de los Estados. Por eso, el Estado de Australia fue hallado responsable de violar el artículo 17, párrafo 1, y el artículo 20., párrafo 1, del PIDCP, ya que las disposiciones del Código Penal de Tasmania no cumplían un criterio de razonabilidad (CCPR, 1994, párr. 8.6). En cuanto al segundo elemento, es decir, frente a si el Estado de Australia había vulnerado el derecho a la igualdad, sorprendentemente el Comité no consideró necesario examinar si hubo una discriminación a la luz del artículo 26 del PIDCP.

En 2003, el Comité se pronunció sobre el *Caso Edward Young vs. Australia*. Young fue víctima de discriminación por su orientación sexual, ya que el Estado de Australia le negó el derecho de pensión que tenía por haber convivido treinta y ocho años con el señor C. El argumento que utilizó el Estado para negar el derecho de pensión fue que se trataba de una pareja del mismo sexo y no cumplía con los requisitos que la ley exigía (vivir con otra persona del sexo opuesto) (CCPR, 2003, párr. 2.1).

En este caso, el Comité a la luz del artículo 26 de Pacto, consideró que la orientación sexual de Edwar Young fue la única razón en la que basó el Estado australiano para concluir que no podía acceder al derecho de pensión, evidenciándose que las leyes australianas relativas a las

prestaciones de pensión discriminaban a las parejas del mismo sexo. El Comité evocó que la prohibición de la discriminación del artículo 26 del PIDCP incluía la discriminación motivada por la orientación sexual. Sobre este punto se puntualizó que no toda distinción se adscribía a la discriminación prohibida por el PIDCP, pero esta debía estar fundada en criterios razonables y objetivos. Aquí el Estado no presentó ningún argumento que sirviera para demostrar que la distinción entre compañeros del mismo sexo, a los que no se les permitía recibir prestaciones de pensión en virtud de la ley y entre compañeros heterosexuales no casados, a los que, si se les concedían dichas prestaciones, fuese razonable y objetiva. Sobre esas razones, se resolvió que el Estado de Australia había desconocido el artículo 26 del PIDCP, al desestimar la solicitud de pensión de Edwar Young en razón a su orientación sexual (CCPR, 2003, párr. 10.4).

En tercer lugar, el Comité decidió en 2007 sobre el *Caso X vs. Colombia*, al igual que el anterior, el Estado colombiano le negó el otorgamiento de pensión al señor X, quien había sostenido una relación sentimental con el señor Y por veintidós años, de los cuales siete habían convivido. La negativa del Estado colombiano se basó en que la ley no permitía otorgar la sustitución de pensión entre personas del mismo sexo (CCPR, 2007, párr. 2.2).

Al igual que en el caso *vs. Australia*, el Comité determinó que el Estado colombiano había violado el artículo 26 del PIDCP, debido a la interpretación que realizaron los tribunales nacionales al aplicar la Ley 54 de 1990, ya que estimaron que el derecho a recibir prestaciones de pensión se circunscribía sólo a quienes formaban parte de una unión marital de hecho heterosexual. Además, de acuerdo con el Comité, el Estado no presentó ningún argumento para demostrar que la distinción entre compañeros del mismo sexo, a los que no se les permitía recibir prestaciones de pensión y entre compañeros heterosexuales no casados, a los que sí se le concedían dichas prestaciones, era razonable y objetiva (CCPR, 2007, párr. 7.2).

Posteriormente, en una decisión del 2012, concretamente en *Fedotova vs. Federación de Rusia*, el Comité analizó los hechos en los cuales Irina Fedotova, mujer activista, lesbiana, fue condenada al pago de una multa por parte de las autoridades de Riazán. La multa se debió a una infracción administrativa por realizar actividades de propaganda homosexual entre menores de edad, con la publicación de carteles como “La homosexualidad es normal” y “Estoy orgullosa de mi homosexualidad” (CCPR, 2012, párrs. 2.1, 2.2, 2.3). El Comité analizó la violación al derecho a la libertad de expresión consignado en el artículo 19 y del derecho a la igualdad y no discriminación del artículo 26 del PIDCP. Estipuló que las razones esgrimidas por el Estado para proteger la moral, la salud, los derechos y los intereses legítimos de los menores, no probaban que la limitación del derecho a la libertad de expresión, en cuanto a la propaganda de la homosexualidad frente a la propaganda que existía acerca de la heterosexualidad o de la sexualidad entre menores, cumpliera con criterios objetivos y razonables, como tampoco probaba la existencia de factores que justificaran la distinción que realizaban con la multa.

Para el Comité, Irina Fedotova ejerció el derecho a la libertad de expresión y en ningún momento promovió la práctica de actos sexuales entre menores ni mucho menos la promoción de

una orientación sexual concreta. Por lo tanto, en la comunicación del Comité, la Federación de Rusia violó el derecho a la libertad de expresión de Irina Fedotova, consignado en el artículo 19.2 del PIDCP y el derecho a la igualdad y no discriminación por motivos de orientación sexual estipulado en el artículo 26 del mismo (CCPR, 2012, párr. 10.8).

El cuarto caso sometido fue a su vez el primero donde se abordó un asunto concerniente a la identidad de género. Se trató de *G. vs. Australia*, donde a una mujer trans que estaba casada con otra mujer, el Estado de Australia no le permitió realizar el cambio del sexo consignado en su partida de nacimiento (de masculino a femenino), ya que dicho trámite en virtud de la Ley de Registro de Nacimientos, Defunciones y Matrimonios de 1995, sólo lo podían hacer las personas que no estuvieran casadas. Por esta prohibición, a G., se le negó la expedición de una nueva partida de nacimiento, que iba a contener el sexo con el que ella se identificaba en ese momento (CCPR, 2017, párr. 2.3).

La determinación del Comité fue que la exigencia legal del Estado australiano de requerir no estar casada al momento de solicitar un cambio de sexo para la expedición de una partida de nacimiento constituyó una injerencia arbitraria a la vida privada, de conformidad con el artículo 17 del PIDCP; en razón de que la categoría “vida privada” hacía alusión a una esfera de la vida en la cual la persona podía expresar libremente su identidad, bien fuese en sus relaciones con los demás o sola. De ahí que la protección de la identidad de una persona incluía su identidad de género (CCPR, 2017, párr. 7.2).

De igual forma, G., como víctima, alegó que fue objeto de discriminación por motivos de su estado civil y/o condición de persona transgénero, según el contenido del artículo 26 del PIDCP. Sobre este punto, el Estado australiano argumentó que la diferenciación que realizaba entre personas casadas y no casadas que se habían sometido a un procedimiento quirúrgico de afirmación del sexo, y que luego requerían la corrección del sexo anotado en su partida de nacimiento, era una medida conforme a derecho para proteger el concepto de matrimonio, es decir, la unión entre un hombre y una mujer, decisión que se ajustaba a lo definido en el artículo 23 del PIDCP (CCPR, 2017, párr. 7.1).

El Comité determinó que la distinción realizada por el Estado de Australia, según lo señalado en el párrafo anterior, no cumplía con criterios de razonabilidad, objetividad y legitimidad en el fin perseguido. Por primera vez, el Comité en sus decisiones añadió que la prohibición de discriminación conforme al artículo 26 del PIDCP comprendía la motivada por el estado civil e identidad de género, incluyendo la condición de persona transgénero. Esta decisión constituyó un hito dentro de la jurisprudencia emitida por el Comité, ya que las anteriores decisiones que se han referenciado abordaron sólo la protección de la orientación sexual, pero a partir de 2017 y gracias a la sentencia *G. vs. Australia*, también se amplió la protección de la identidad de género como una categoría prohibida de discriminación según el artículo 26 del PIDCP.

En quinto lugar, en 2017 el Comité resolvió el caso *C. vs. Australia*, que fue un litigio en el cual la legislación australiana denegó el acceso al divorcio a las parejas del mismo sexo que contraían matrimonio legalmente en el extranjero, otorgándoles un trato discriminatorio frente a los matrimonios polígamos o en los que uno de los contrayentes no tenía la edad para contraer nupcias, que también se celebraban en el extranjero y a los cuales el Estado australiano les permitía acceder al divorcio en su país (CCPR, 2017, párr. 3.3). El caso se trató de C. y A., mujeres que se casaron en Canadá y que luego de años de convivencia decidieron separarse. C. no tuvo derecho de solicitar el divorcio en su país porque la ley de matrimonio de Australia no lo permitía.

En esta oportunidad, según el Comité el Estado de Australia debía probar que la diferencia de trato que otorgaba a las parejas del mismo sexo que se casaban legalmente en el extranjero, frente a las parejas heterosexuales que también contraían nupcias fuera de su territorio y que sí tenían derecho al divorcio, cumplía con criterios de razonabilidad, objetividad y persecución de un propósito legítimo. El Estado alegó que la diferencia de trato que dispensaba a las parejas del mismo sexo era legítima ya que la legislación en materia de divorcio solo se aplicaba a los matrimonios reconocidos como válidos en su país; era objetiva porque la prohibición estaba prevista en la ley, y razonable porque las excepciones aplicables a los matrimonios contraídos en el extranjero y no reconocidos en Australia estaban enunciados en la norma mediante la cual Australia reflejaba sus políticas. Frente a estas posiciones, el Comité determinó que los argumentos presentados por Australia no eran razonables, objetivos ni legítimos, y resaltó que el cumplimiento o la observancia de su legislación interna no constituía por sí sola un criterio objetivo. Por consiguiente, el Estado australiano había incurrido en una violación del artículo 26 del PIDCP, en la cual C. fue víctima de discriminación por su orientación sexual, ya que los motivos del Estado de negarle el acceso al divorcio, no se basaron en criterios razonables ni objetivos (CCPR, 2017, párr. 8.6).

Finalmente, en 2018 se presentó la petición de Kirill Nepomnyashchiy, quien se reconocía como gay y era un activista en favor de los derechos de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero, por haber cometido la infracción administrativa de difundir propaganda sobre la homosexualidad entre menores de edad en la entrada de una biblioteca con carteles que decían: “La homosexualidad es una forma saludable de sexualidad. ¡Los niños y los adultos deberían saberlo!” (CCPR, 2018, párrs. 2.1, 2.2, 2.3). Se determinó que la condena impuesta a Kirill Nepomnyashchiy constituía discriminación por motivos de orientación sexual, según lo dispuesto en el artículo 26 del PIDCP; dado que la ley que prohibía la “propaganda de la homosexualidad” a diferencia de la heterosexualidad o la sexualidad en general, hacía una distinción expresa sobre la base de la orientación sexual y la identidad de género, sin que existiesen criterios razonables ni objetivos para tal diferenciación (CCPR, 2018, párr. 7.5).

Una vez presentada la jurisprudencia del Comité, hay algunos aspectos que se desprenden de su examen y que nos interesa resaltar. En primer lugar, el Comité de Derechos Humanos ha dejado de forma bastante clara, según se puede extraer del análisis del caso *G. vs. Australia*, que

cuando los Estados realicen una diferenciación de trato en la cual esté involucrada la orientación sexual e identidad de género de las personas, tienen la obligación de probar que la diferenciación ejecutada responde a criterios razonables, objetivos y legítimos, de acuerdo con el fin que persigan.

En segundo lugar, el Comité igualmente ha dejado claro, de acuerdo con la sentencia *C. vs. Australia*, que la objetividad del fin perseguido con la diferencia de trato no se cumple con el simple hecho de que esté consagrada en la ley o que se alegue la observancia de la legislación interna. De ahí que los Estados deben tener presente que tanto la orientación sexual como la identidad de género son criterios prohibidos de discriminación y protegidos por el PIDCP. Lo cual obliga a que los Estados adopten medidas en sintonía con estas comunicaciones del Comité con la finalidad de modificar el derecho interno y adoptar criterios de derechos humanos.

Ahora, si bien el Comité ha resuelto algunos casos que pueden señalarse como alcances importantes en torno a la protección de la orientación sexual e identidad de género, lo cierto es que en países como México las instituciones de justicia continúan sin adoptar a cabalidad el derecho internacional, de ahí que se vuelva necesario que el Poder Judicial asuma en todos los niveles un compromiso que permita mejorar el goce y ejercicio de los derechos a la luz de estos importantes casos resueltos en el Sistema Universal. Al tiempo de adoptar medidas legislativas que contribuyan a garantizar la igualdad y no discriminación.

IV. LA ROBUSTA PROTECCIÓN A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH EN CASOS SOBRE LA ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO

Luego de abordar los alcances del Comité de Derechos Humanos, en este apartado nos ocupamos de examinar las decisiones de la Corte IDH. Pero antes de abordarla es necesario señalar que los organismos internacionales en una interpretación y resignificación del derecho internacional de los derechos humanos, en lo relacionado al proceso de reconocimiento de la orientación sexual e identidad de género, han tenido que deslegitimar prácticas y leyes discriminatorias aplicadas con frecuencia por los Estados. Dichas leyes anulaban y violentaban el respeto a la libertad y a la dignidad del ser humano de autodeterminarse según su voluntad.

En lo que respecta a la jurisprudencia de la Corte IDH, que a diferencia de las comunicaciones de los comités esta sí es obligatoria para los Estados que reconocen su competencia, su desarrollo, aunque progresivo en la defensa de la orientación sexual e identidad de género, es mucho menor en comparación con otras temáticas que han ocupado una mayor centralidad en América Latina. Hasta el día de hoy, existen cinco casos resueltos y una opinión consultiva.

Ahora, con independencia de esto, los casos contenciosos resueltos son verdaderas resoluciones paradigmáticas en el escenario latinoamericano. La primera se dio en la sentencia

Atala Riffo y niñas vs. Chile en 2012. El fondo versó por el alegado trato discriminatorio e injerencia arbitraria en la vida privada que sufrió Atala Riffo, en el contexto del proceso judicial donde se le privó de la custodia y cuidado personal de sus tres hijas.

Durante el proceso jurisdiccional realizado en Chile, los principales argumentos que se usaron para retirar la custodia de sus hijas a Atala fueron que la opción sexual asumida provocaba y provocaría afectaciones en el entorno psíquico y socioambiental de las niñas. Y aunque el sistema judicial chileno reconoció que no había ningún impedimento legal ni existían elementos que hicieran presumibles causales de inhabilidad legal, concedió la tuición al padre de las niñas. Los argumentos para retirar la tuición de las tres niñas fueron que al hacer explícita su orientación sexual y convivir en el mismo hogar que albergaba a sus hijas junto a su pareja, Atala alteró la normalidad de la rutina familiar y privilegió su bienestar personal e intereses, por encima del proceso de socialización y bienestar emocional de sus hijas (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 59).

En la resolución, la Corte IDH determinó que el proceso se concentró en la orientación sexual de Atala Riffo y en las presuntas consecuencias que la convivencia con su pareja podría haber generado en las tres niñas. En razón a estas circunstancias, el Juzgado de Menores sostuvo que la señora Atala privilegió sus intereses por encima del bienestar de sus hijas, y que en el marco de una sociedad heterosexuada y tradicional, el padre de las niñas les brindaría una mejor garantía para su interés superior (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 98). Consecuentemente, la Corte Suprema de Justicia de Chile al resolver el recurso de queja en contra de la decisión de primera instancia, que había decidido a favor de las pretensiones de la señora Atala Riffo, desestimó dicha decisión y emitió sentencia revocando la custodia de las niñas de su madre, con fundamento en lo siguiente:

i) el presunto “deterioro experimentado por el entorno social, familiar y educacional en que se desenvolvía la existencia de las menores de edad, desde que la madre empezó a convivir en el hogar con su pareja homosexual” y los “efectos que esa convivencia podía causar en el bienestar y desarrollo psíquico y emocional de las hijas”; ii) la alegada existencia de una “situación de riesgo para el desarrollo integral de las menores de edad respecto de la cual debían ser protegidas” por “la eventual confusión de roles sexuales que podía producirse por la carencia en el hogar de un padre de sexo masculino y su reemplazo por otra persona del género femenino”; iii) la supuesta existencia de “un estado de vulnerabilidad en su medio social” por el presunto riesgo de una estigmatización social, y; iv) la priorización de los intereses de la señora Atala a los de las menores de edad “al tomar la decisión de explicitar su condición homosexual (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 97).

Los argumentos que resaltó el Estado de Chile para fundamentar la no discriminación de la señora Atala Riffo por su orientación sexual, fue que para la fecha en la cual la Corte Suprema de Justicia de Chile emitió la sentencia de revocación de la custodia de la madre (mayo de 2004), no había consenso sobre que la orientación sexual era una categoría prohibida de discriminación (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 92). Al respecto, la Corte señaló que la falta de consenso no era justificación para el desconocimiento de los derechos humanos de las minorías

sexuales, como tampoco lo era para prolongar la discriminación histórica y estructural de la cual han sido víctimas. Por tal motivo, si un Estado negaba o restringía los derechos que le han sido reconocidos a las personas con fundamento en su orientación sexual, equivalía a una violación del artículo 1.1 de la Convención Americana (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 93).

La Corte IDH determinó la responsabilidad internacional de Chile basándose en el trato discriminatorio dado a Atala Riffo, tanto en la decisión del Juzgado de Menores que determinó la custodia provisional de las niñas, como en la decisión de la Corte Suprema de Justicia de Chile que revocó de forma definitiva la custodia de las niñas respecto de la madre. Los elementos para decidir fueron los siguientes: 1) los argumentos que expuso la autoridad; 2) la conducta de la autoridad a lo largo del proceso; 3) el contexto en el cual se tomó la decisión, y 4) el lenguaje utilizado en la decisión (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 95). Así, en ambos pronunciamientos, la Corte observó que existía un nexo entre las resoluciones adoptadas y la orientación sexual de Atala Riffo, pues ambas autoridades le otorgaron toda la relevancia a que Atala Riffo convivía con su pareja, por eso se concluyó que la alegada protección del interés superior de las niñas mediante esas dos decisiones no probaban que fueran adecuadas para su amparo, ya que ambas autoridades judiciales no comprobaron que la convivencia con su pareja afectaría negativamente el interés superior de las niñas, sino que sus fundamentos fueron abstractos, estereotipados y discriminatorios. De esta forma, la Corte IDH señaló que el Estado había vulnerado el derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 24 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 146).

Del *Caso Atala Riffo vs. Chile* es de destacar el alcance formal que la Corte IDH le dio a la protección de la orientación sexual, al significar que la expresión “otra condición social” del artículo 1.1 de Convención Americana englobaba cualquier criterio de discriminación que de forma expresa no hubiese quedado redactado en este (incluida la identidad de género), teniendo presente que las disposiciones normativas debían interpretarse desde el punto de vista más favorable a la persona y conforme evolucionaban los derechos humanos (*Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, 2012, párr. 85).

Un segundo aspecto por subrayar es que la Corte IDH expresara que, para determinar una diferenciación de trato en una decisión concreta, no se requería que la providencia en su integralidad se basara “fundamental y únicamente” en la orientación sexual de la persona, bastaba probar que de forma clara o implícita la orientación sexual de la persona había influido en cierto punto para que las autoridades llegaran a tal conclusión.

Así mismo, el Estado de Chile no solamente resultó responsable de vulnerar el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 24 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, también fue condenado por la vulneración del derecho a la vida privada (artículo 11.2) de Atala Riffo en relación con el artículo 1.1 de la Convención. A este respecto, la Corte IDH expresó que la orientación sexual era un elemento fundamental de la vida privada del individuo, como también era una parte esencial de la persona.

La segunda sentencia que emitió la Corte IDH es la de *Duque vs. Colombia*, de 2016. El asunto fue un caso de discriminación por motivos de orientación sexual, a raíz de la protección desigual de la ley colombiana frente al derecho de pensión cuando se trataba de parejas del mismo sexo. La petición ante la Comisión Interamericana fue presentada por Ángel Alberto Duque luego de que, tras la muerte de su compañero sentimental, se le negara el derecho a pensión por no cumplir con la calidad de beneficiario de acuerdo con la ley vigente en Colombia en materia de pensión de sobrevivencia. La negativa se debió a que no estaba contemplada en la legislación colombiana para la unión entre dos personas del mismo sexo (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párr. 70). Esta decisión fue confirmada por las instancias judiciales superiores a las cuales acudió el señor Duque en Colombia.

En este caso se realizó un análisis de la compatibilidad de la norma colombiana, relativa a los requisitos para acceder al derecho de pensión (Decreto 1889 de 1994, artículo 10) y la ley que regulaba las uniones maritales de hecho (artículo 10. Ley 54 de 1990), frente a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Antes de hacer dicho examen, la Corte precisó que la obligación general consignada en el artículo 1.1 hacía referencia al deber del Estado de respetar y garantizar sin discriminación los derechos contenidos en la Convención Americana, mientras que el derecho contenido en el artículo 24 de la Convención protegía el derecho a igual protección de la ley no solamente frente a los derechos contenidos en el tratado, sino que se extendía a todas las leyes del ordenamiento jurídico interno del Estado (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párr. 94).

Para determinar el carácter discriminatorio en una diferencia de trato, la Corte expresó que se debía analizar lo siguiente: 1) si el trato tenía una justificación objetiva y razonable, es decir, si perseguía un fin legítimo; 2) en caso que no existiese una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin que se perseguía, el Estado tenía la carga de probar a través de una fundamentación rigurosa y una argumentación exhaustiva el carácter objetivo y razonable de la restricción del derecho, no bastaba la simple citación de la ley para demostrarlo (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párr. 106). Estos criterios, que fueron aplicados en el *Caso Duque vs. Colombia*, permitieron concluir que la legislación colombiana que reglamentaba las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes, así como el decreto reglamentario de la ley que creó el régimen de seguridad social, creaban una diferencia de trato entre las parejas heterosexuales que conformaban una unión marital de hecho y aquellas parejas integradas por personas del mismo sexo que no podían constituir tal unión (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párr. 103).

Durante el desarrollo, el Estado colombiano no aportó una explicación sobre la necesidad social imperiosa o la finalidad de la diferencia de trato dada entre las parejas heterosexuales que sí podían obtener la pensión de sobrevivencia y las parejas del mismo sexo que estaban excluidas de tal derecho, ni sobre por qué el hecho de recurrir a tal diferenciación era el único método para

alcanzar la finalidad de proteger una forma particular de familia, la conformada por la unión de un hombre y una mujer (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párr. 107).

De esta forma, se concluyó que el Estado colombiano no presentó una justificación objetiva y razonable que validara la existencia de la restricción en el acceso a la pensión por motivos de orientación sexual. En consecuencia, se determinó que la diferenciación creada en los artículos 10 de la Ley 54 de 1990 y 10 del Decreto 1889 de 1994, con base en la orientación sexual para poder acceder a la pensión de sobrevivencia, era discriminatoria. Por esas razones, se vulneró el artículo 24 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, al no habersele permitido a Ángel Alberto Duque el acceso en condiciones de igualdad a la pensión de sobrevivencia instituida en la legislación colombiana (*Caso Duque vs. Colombia*, 2016, párrs. 124 y 138).

El tercer caso es el de *Flor Freire vs. Ecuador* de 2016. Los hechos que dieron lugar al conocimiento ocurrieron el 19 de noviembre de 2000, cuando varios funcionarios militares afirmaron haber visto al teniente Homero Flor Freire sosteniendo relaciones sexuales con otro soldado, al interior de su habitación ubicada en las instalaciones del Fuerte Militar Amazonas. Por esa razón, Flor Freire fue dado de baja de su cargo como funcionario militar de la Fuerza Terrestre ecuatoriana, con base en el Reglamento de Disciplina vigente para la época, el cual expresaba la sanción de separar del cargo a los funcionarios que realizaran actos sexuales con una persona de su mismo sexo, estuvieran o no en servicio (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párrs. 56 y 57).

La cuestión que se analizó se centró en determinar si hubo un trato desigual y discriminatorio contra Homero Flor Freire, en virtud de la confrontación realizada entre las normas del Reglamento de Disciplina Militar y de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, frente al derecho de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 24 de la Convención Americana (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párr. 113).

Las normas nacionales analizadas por la Corte IDH se referían a la sanción que recibían determinadas conductas previstas en diferentes artículos. El primer numeral fue el 117 del Reglamento de Disciplina Militar, que indicaba que los miembros de las fuerzas armadas que fueran sorprendidos en actos de homosexualidad dentro o fuera del servicio, de acuerdo con el artículo 87 literal (i) de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, serían dados de baja. El segundo que se estudió fue el artículo 67 del también Reglamento de Disciplina Militar, el cual disponía que si los miembros de las fuerzas armadas realizaban actos sexuales ilegítimos al interior de los repartos militares, estos constituirían una falta atentatoria contra la moral. De ahí que tal conducta se sancionaba con un arresto de hasta diez días o con una suspensión de labores de diez a treinta días, conforme a lo dispuesto en el artículo 72 del mismo reglamento (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párrs. 60 y 61).

En la presentación de su testimonio ante la Corte IDH, Homero Flor Freire negó el suceso del acto sexual con el otro hombre, además expresó que no se identificaba como homosexual. Así,

el análisis se encaminó a esclarecer si existió discriminación en su contra durante el proceso de separación de las fuerzas armadas, motivada por la orientación sexual, fuera esta real o percibida. A raíz de esta particularidad, la Corte IDH advirtió que la orientación sexual real o percibida era protegida por la Convención Americana, aclarando que existían casos de discriminación por percepción, cuando una persona era discriminada por la apreciación o idea que otras tuvieran sobre su pertenencia a un grupo o sector social, sin que ello se ajustara con la realidad o el sentir de la víctima; de ahí que la persona era etiquetada por una particularidad y reducida a ella, conduciendo a un trato diferenciado por la imputación infundada de la cual era víctima (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párr. 120).

Nuevamente se indicó que una diferencia de trato era discriminatoria si: 1) el Estado no formulaba una justificación objetiva y razonable de la restricción de un derecho, 2) el Estado no aportaba fundamentos rigurosos y sustentaba con argumentos exhaustivos las razones de la diferenciación de trato. Con base en estos motivos, la Corte IDH concluyó que el Estado de Ecuador no proporcionó una explicación sobre la finalidad de la diferencia de trato dada en el régimen militar a las relaciones homosexuales; al contrario, su argumentación se basó en la protección de la moral y el honor militar, que para la fecha en la cual los hechos sucedieron, no existía una obligación internacional de considerar la orientación sexual como una categoría prohibida de discriminación (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párr. 124).

Luego de analizar los artículos del Reglamento de Disciplina Militar y de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, la Corte observó que se castigaba toda forma de expresión de la orientación sexual dentro y fuera del servicio, sancionándose la expresión de esta con la baja de las fuerzas militares. Por lo tanto, a juicio de la Corte IDH la segregación de las personas de las fuerzas armadas a causa de su orientación sexual real o percibida, manifestaba ser contraria a la Convención Americana; por ello, la sanción impuesta a Homero Flor Freire constituyó un acto discriminatorio, por la orientación sexual percibida y generó la responsabilidad internacional del Estado de Ecuador, por la violación del derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación reconocido en el artículo 24, en consonancia con el artículo 1.1 y 20. de la Convención Americana (*Caso Flor Freire vs. Ecuador*, 2016, párr. 140).

Es dable destacar del *Caso Flor Freire vs. Ecuador*, que el Estado también fue hallado responsable de la violación del derecho a la honra y a la dignidad del señor Homero Flor Freire, pues la Corte IDH observó que la estima y valía propia de Flor Freire se vio afectada debido al contexto social en el cual se desenvolvía y a las circunstancias que dieron lugar a su baja de las fuerzas militares. Sobre el derecho a la honra, el Tribunal subrayó que es un derecho relacionado con el respeto con el cual toda persona debe ser tratada por los demás miembros de la sociedad, debido a la dignidad humana y del reconocimiento al valor intrínseco o esencial que tienen los seres humanos en su relación con la comunidad y frente a sí mismos (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, art. 11.1).

De las condenas emitidas por la Corte IDH, ha de subrayarse que el tribunal parte de dos criterios distintos para la determinación del carácter de discriminatorio por motivos de orientación sexual e identidad de género. Así, el criterio utilizado por la Corte IDH en la decisión *Atala Riffo vs. Chile*, se derivó del análisis de los argumentos de los tribunales chilenos, a partir de las conductas asumidas por las autoridades a lo largo de los procesos, del contexto en el cual se tomaron las decisiones y del lenguaje utilizado en las sentencias de los tribunales internos. En este fallo, la Corte IDH expresó que, para determinar el carácter discriminatorio de una decisión de autoridad, no se requería que la totalidad de la providencia se basara en la orientación sexual o identidad de género de las víctimas, bastaba probar que influyó en cierto punto para la adopción de la decisión.

El segundo criterio manejado por la Corte IDH en los casos *Duque vs. Colombia* y *Flor Freire vs. Ecuador*, se dio desde el análisis del carácter discriminatorio de las legislaciones internas, por ello el tribunal abordó el estudio de estos casos examinando si el trato dado en ambos ordenamientos tenía una justificación objetiva, razonable y perseguía un fin legítimo. Así mismo, la Corte IDH señaló que cuando los Estados restringen derechos tienen la carga de probar mediante una argumentación exhaustiva la razonabilidad y objetividad de las restricciones; enfatizando que, alegar la observancia de la legislación interna no cumple el requisito de la argumentación.

Por otro lado, en el Sistema Interamericano existen dos casos recientes con alcances fundamentales para la protección de personas LGBTI. El primero se trata de *Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, en el que la Corte IDH conoció de la privación de la libertad ilegal, arbitraria y discriminatoria de la cual fue víctima Azul Rojas Marín el 25 de febrero de 2008, cuando por supuestos fines de identificación fue detenida por parte de agentes estatales (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 1). En esta sentencia se determinó que la detención fue realizada por motivos discriminatorios; como también desconociendo las causas y procedimientos establecidos en la legislación de Perú, además de que a Azul no le fueron informados las razones de su detención como tampoco existió registro de esta (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 133).

A través de esta sentencia, la Corte IDH utilizó por primera vez el término *violencia por prejuicio* para valorar que Azul Rojas Marín fue víctima de este tipo de violencia en tres momentos: 1) en la detención inicial; 2) en los hechos que ocurrieron mientras estuvo detenida en la Comisaria, y 3) en la falta de investigación efectiva (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 83). De acuerdo con la Corte IDH: “Las personas LGBT son víctimas de violencia por prejuicio debido a las percepciones negativas asociadas a la orientación sexual, la identidad de género o la expresión de género; dado que, los agresores consideran tener la potestad de castigar a quienes desafían las normas de género” (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 92).

Se destaca en este caso la obligación que tienen los Estados de actuar con la debida diligencia en las cuestiones de tortura sexual, además la de investigar cuando se trata de hechos violentos, si las causas de dicha agresión obedecen a motivos discriminatorios. Por ello, los Estados están obligados a: 1) explorar todos los medios prácticos para descubrir la verdad; 2) recolectar y asegurar las pruebas; 3) emitir decisiones razonadas, imparciales y objetivas, sin que se omitan hechos sospechosos que puedan significar violencia motivada por discriminación; porque de lo contrario, la falta de investigación por parte de las autoridades de las posibles razones discriminatorias, constituirían una forma de discriminación y un claro desconocimiento del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 196).

Teniendo en cuenta lo anterior, más otros elementos que fueron objeto de análisis por parte de la Corte IDH, se declaró la responsabilidad internacional del Estado de Perú por la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, a la vida privada, a no ser sometida a tortura (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 167), a las garantías judiciales y a la protección judicial de Azul Rojas Marín, vinculada con las obligaciones de respeto y garantía de tales derechos sin discriminación alguna y de emitir las medidas de derechos interno que se consideren necesarias (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 219). Además, la Corte IDH encontró responsable al Estado de Perú por violar el derecho a la integridad personal de la madre de Azul Rojas Marín (*Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, 2020, párr. 222).

Finalmente, el último caso contencioso, que por cierto fue resuelto de manera reciente (marzo de 2021), es un verdadero alcance en términos jurisprudenciales, ya que por primera vez en la historia de la Corte IDH, este organismo internacional condena a un Estado por la violación a los derechos humanos de una mujer trans, se trata del *Caso Vicky Hernández vs. Honduras*. En efecto, se trata del caso de una mujer transgénero, defensora de derechos humanos y trabajadora sexual, que fue asesinada en San Pedro Sula durante el toque de queda decretado el 28 de junio de 2009 en Honduras (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 1). En esta sentencia la Corte IDH declaró la responsabilidad del Estado por la violación del derecho a la vida, integridad personal, reconocimiento a la personalidad jurídica, libertad personal, privacidad, libertad de expresión y al nombre, derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párrs. 101, 120, 125). Igualmente, la Corte IDH declaró que Honduras desconoció la obligación establecida en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer en perjuicio de Vicky Hernández (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 133). Esta última sanción es considerada como un precedente histórico, dado que la Corte aplica por primera vez este tratado en el caso de una mujer trans.

El caso de Vicky Hernández se dio en un contexto generalizado de violencia, detenciones arbitrarias, homicidios y discriminación en contra de las personas LGBT en Honduras (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 89), aunado a la crisis social y política

derivado del golpe de Estado el 28 de junio de 2009. En este contexto, se produjeron violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales, donde uno de los grupos más afectados fueron las mujeres trans que eran trabajadoras sexuales. Por otra parte, en este caso, la Corte IDH retoma lo expresado en la sentencia de Azul Rojas Marín con relación al concepto de *violencia por prejuicio*, pero refiriéndolo específicamente a la identidad y expresión de género, y al igual que en el caso de Azul, la Corte IDH declara responsable al Estado por desconocer el principio de debida diligencia y no investigar en un plazo razonable los hechos que originaron la muerte de Vicky Hernández (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 1).

Otro elemento que ha de rescatarse del caso de Vicky Hernández es su rol de defensora de derechos humanos y su participación en el Colectivo Unidad Color Rosa, puntos que han de destacarse porque de acuerdo con la Corte IDH, en los Estados recae

una obligación reforzada de investigar las afectaciones a los derechos de las defensoras y defensores de derechos humanos, como lo son los colectivos que defienden derechos de las personas LGBT y de las mujeres trans; más aún, cuando dichas violaciones a sus derechos se producen en el marco de un toque de queda en el cual la fuerza pública es la única autorizada a circular por las calles (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 98)

por lo cual, atañe a los Estados aplicar una perspectiva de género en la investigación y juzgamiento de los casos de violencia en contra de las mujeres, término que también comprende a las mujeres trans, ya que en sus casos prima la tolerancia a la violencia y la impunidad (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 134).

En el *Caso Vicky Hernández vs. Honduras*, la Corte IDH declara la responsabilidad del Estado de violar el derecho a la identidad de género de Vicky, acto que se deriva por haber vulnerado su derecho a la vida por causa de expresar libremente su identidad (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 120). Igualmente, y como elemento diferenciador de esta sentencia, es necesario destacar el relacionamiento del caso con los artículos 7.a y 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; ya que el fallo hace reconocimiento de la identidad de género de las mujeres trans por medio de una interpretación evolutiva, al admitir que la protección en contra de la violencia basada en el género que desarrolla este tratado, también comprende a las mujeres trans (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 133).

Por último, es necesario distinguir algunas de las reparaciones ordenadas por la Corte IDH en el caso de Vicky Hernández, ya que ordena la creación de una beca educativa para las mujeres trans en Honduras (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 164). Esta reparación fue decretada teniendo en cuenta el contexto de discriminación que viven las mujeres trans en el país y que fue ampliamente desarrollado en la sentencia. Otras de las medidas de reparación ordenadas por la Corte IDH y que buscan transformaciones estructurales a favor de las mujeres trans y de las demás personas LGBT en Honduras son las siguientes: 1) el Estado tiene la obligación de crear en un plazo de dos años un procedimiento para el reconocimiento de la

identidad de género de las personas trans en el país, con el fin de que su identidad de género autopercibida corresponda a lo escrito en sus documentos de identificación y registros públicos; por lo cual, la adopción de este procedimiento ha de hacerse conforme a lo expresado en la Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017 (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párrs. 172, 173); 2) el Estado en el mismo plazo indicado en el numeral 1) deberá crear un protocolo de investigación y administración de justicia para ser aplicado en los procesos penales relacionados con casos de violencia donde las víctimas sean personas LGBT (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 176); 3) el Estado tiene el plazo de un año para diseñar e implementar un sistema de recopilación de datos y cifras asociadas a la violencia en contra de las personas LGBT (*Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, 2021, párr. 179). Las anteriores reparaciones más las otras que están descritas en la sentencia, generan un precedente en el camino de superar la situación de desigualdad estructural en la que han vivido grupos en situación de desventaja en la sociedad y propicia a que las organizaciones de la sociedad civil generen mecanismos de monitoreo e incidencia para solicitarle al Estado el cumplimiento de este tipo de decisiones.

Además de los casos contenciosos, existe una opinión consultiva fundamental para la protección de algunos de los derechos humanos de las personas LGBTTI, la OC-24/17. En efecto, luego de algunas dudas del Estado de Costa Rica con relación al alcance de la prohibición de la discriminación por motivos de la orientación sexual e identidad de género, así como de otras cuestiones relacionadas con ambas temáticas. La Corte, en un esfuerzo importante, partió de señalar que con independencia de que la situación de las personas de esta población no es homogénea en el continente, en lo referente a la orientación e identidad de género señaló que la discriminación no sólo se contempla por la condición de homosexualidad, sino que, además, incluía la expresión y consecuencias en los proyectos de vida. Igualmente, marcó un alcance medular al considerar que el derecho a la identidad de género forma parte de los elementos que conforman la dignidad humana, por lo que enfatizó que este derecho tiene implicaciones de constituirse como un derecho autónomo que alimenta su núcleo de los derechos consagrados en instrumentos del derecho internacional como los contemplados por los Estados en sus ordenamientos internos.

En el mismo sentido, la Corte marcó un precedente medular para la protección de la identidad de género al señalar que este derecho resulta crucial para garantizar el goce en conjunto de los derechos humanos de las personas trans. Por eso concluyó que los procedimientos para el cambio de identidad deben llevarse a cabo con características mínimas, evitando que las personas deban cubrir requisitos complicados, discriminatorios o judiciales. En cambio, deben buscarse las mejores prácticas y estándares, tales como que los procesos se basen únicamente el consentimiento libre e informado, no se exijan certificados médicos de ningún tipo, ser procedimientos confidenciales y, en la medida de lo posible, aspirar a que sean expeditos y tender a la gratitud. Así, la Corte da un paso importante en la protección de las personas trans y deja el reto para los Estados de adoptar estos criterios jurisprudenciales en el derecho interno.

V. CONCLUSIONES

En definitiva, se ha examinado y desarrollado el alcance jurisprudencial que se le ha otorgado a la orientación e identidad de género en el sistema internacional de protección de los derechos humanos, representado por la Organización de las Naciones Unidas en el plano universal, concretamente por el Comité de Derechos Humanos y, por otro lado, por la Organización de los Estados Americanos que encabeza la Corte IDH. Luego del análisis de ambos sistemas, se evidencia un desarrollo un tanto similar, al pronunciarse tanto en uno como en otro sobre la protección de la orientación sexual y de las relaciones homosexuales consentidas, la tutela de los derechos de las parejas del mismo sexo en su vida privada y familiar, el amparo del derecho de pensión, la facultad de acceder al divorcio, la protección de la libertad de expresión de la sexualidad y, recientemente, la introducción de la categoría *violencia por prejuicio* ejercida en contra de personas con una orientación sexual diversa o que se identifican como personas trans con la finalidad de combatirla.

Al mismo tiempo, se observa que los alcances jurisprudenciales en torno a la orientación sexual e identidad de género han sido progresivos en ambos órganos, pero con un mayor alcance de la orientación sexual frente a la identidad de género, que proporcionalmente se ha resuelto en menor medida en las instancias internacionales. Sin embargo, se rescata, por ejemplo, que el Comité en el caso *G. vs. Australia* de 2017, tuteló por primera vez los derechos de una persona transgénero, señalando de forma expresa que la identidad de género era un motivo prohibido de discriminación a la luz del artículo 26 del PIDCP. Este alcance es particularmente medular, porque fue a partir de ese año que se empezó a observar la inclusión de la identidad de género en los argumentos empleados por el Comité para expresar su protección, como lo hizo en el caso *Kirill Nepomnyashchiy vs. Federación de Rusia* de 2018, donde se señaló que la identidad de género era un motivo prohibido de discriminación.

Respecto a las sentencias de la Corte IDH desarrolladas, ubicamos dos grandes momentos. Uno donde se ha tutelado de manera importante la orientación sexual y la no discriminación, y un segundo momento, donde la temática de la identidad de género se ha protegido, particularmente en lo relacionado con la violencia por prejuicios. Con independencia de estos momentos, desde la sentencia de *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, al igual que en la de *Flor Freire vs. Ecuador*, se expresó que la identidad de una persona estaba protegida dentro del derecho a la vida privada, honra y dignidad (artículo 11 de la Convención Americana), además de la protección concedida por los artículos 1.1 y 24 de la misma.

Por otra parte, han de destacarse elementos diferenciados y semejantes entre las sentencias de la Corte IDH; ya que, por un lado, en el caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, se hizo un análisis del carácter discriminatorio de la interpretación realizada por los órganos judiciales chilenos en sus decisiones, mientras que en los casos *Duque vs. Colombia* y *Flor Freire vs. Ecuador*, se realizó un examen de congruencia entre las normas nacionales involucradas con la Convención Americana.

De igual manera, un elemento en común que tuvieron los casos *Flor Freire vs. Ecuador* y *Duque vs. Colombia* fue que en ambos la violación de los derechos humanos radicó en el carácter discriminatorio de las leyes del derecho interno de cada Estado (artículo 24 de la Convención Americana), las cuales incumplieron la obligación general de respeto y garantía del artículo 1.1 del estatuto. Pero, lo que diferencia a ambas decisiones es que, en el caso de *Duque vs. Colombia*, la discriminación por la orientación sexual de Ángel Alberto Duque se fundó en su orientación sexual real; mientras que en el caso *Flor Freire vs. Ecuador*, la discriminación se sostuvo en la orientación sexual percibida por parte de las autoridades militares de la Fuerza Terrestre Ecuatoriana. En este caso, la Corte IDH denotó que se protegía tanto la orientación sexual de quien se reconocía homosexual como de quienes no lo son, debido a que cualquier persona puede ser víctima de discriminación por la atribución de estereotipos.

Queremos resaltar que si tomamos como base la situación histórica que ha acompañado a los grupos de la diversidad sexual, nuestro estudio muestra que la protección de los derechos humanos de las personas debido a su orientación sexual e identidad de género ha experimentado un importante avance en términos de los alcances formales, particularmente en el Sistema Interamericano, ya que como sabemos, las resoluciones de la Corte son de carácter vinculante para los Estados. Así que, de esta forma, cada vez se cuenta con mayores elementos para solicitar la justiciabilidad y protección de los derechos humanos de las personas asociadas a la diversidad sexual. No obstante, una tarea pendiente en la región y en México, además de incorporar los criterios tanto del Comité como de la Corte en las legislaciones nacionales y en espacios judiciales por medio de reformas o políticas afirmativas, es la formulación y puesta en marcha de una política de corte transversal que involucre a múltiples actores y escenarios, que logre disminuir la violencia por prejuicio ejercida en razón de la orientación sexual o la identidad de género, ya que según las cifras de las propias organizaciones 3500 personas de la comunidad LGBTTI fueron asesinadas entre 2014 y 2020 en América Latina y el Caribe, mientras que casi 400 asesinatos ocurrieron en 2020 y al menos 209 en México según el Observatorio LGBT+.

Por esa razón, concluimos que si bien se han generado alcances importantes en materia jurisprudencial a nivel internacional que permiten vislumbrar avances sobre el tema, sumada a la creación en 2014 de la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para generar cambios de mayor magnitud es fundamental formular políticas públicas integrales que sean aplicables en los espacios educativos, de salud y trabajo. La sensibilización y educación permanente en términos del género y diversidad son la clave para una real transformación social.

VI. REFERENCIAS

Caro, F. (2020). Más allá de Stonewall: El Movimiento de liberación homosexual de Colombia y las redes de activismo internacional, 1976-1989. *Historia Crítica* (75), 93-114. http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0121-16172020000100093&script=sci_abstract&tlng=es

- Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile* (2012). Corte IDH. Sentencia del 24 de febrero, fondo, reparaciones y costas. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf
- Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú* (2020). Corte IDH. Sentencia del 12 de marzo de 2020, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. chromeextension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.corteidh.or.cr%2Fdocs%2Fcasos%2Farticulos%2Fseriec_402_esp.pdf&clen=
- Caso Duque vs. Colombia* (2016). Corte IDH. Sentencia del 26 de febrero, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf
- Caso Flor Freire vs. Ecuador* (2016). Corte IDH. Sentencia del 31 de agosto, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf
- Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras* (2021). Corte IDH. Sentencia del 26 de marzo de 2021, fondo, reparaciones y costas. chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.corteidh.or.cr%2Fdocs%2Fcasos%2Farticulos%2Fseriec_422_esp.pdf&clen=12299
- Chaparro, N. y Estefan Vargas, S. (2011). Imágenes de la diversidad. El movimiento de liberación LGTB tras el velo del cine. *Culturales*, 7(14), 57-86. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-11912011000200004&lng=es&tlng=es
- Comité de Derechos Humanos (1994). Caso *Toonen v. Australia*, Communication No. 488/1992, U.N. Doc. CCPR/C/46/D/488/1992. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/702>
- Comité de Derechos Humanos (2003). Caso *Young v. Australia*, Communication No. 941/2000, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/941/2000. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/1076>
- Comité de Derechos Humanos (2007). Caso *X v. Colombia*, Communication No. 1361/2005, U.N. Doc. CCPR/C/89/D/1361/2005. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/1338>
- Comité de Derechos Humanos (2012). Caso *Fedotova v. Federación de Rusia*, Communication No. 1932/2010, U.N. Doc. CCPR/C/106/D/1932/2010. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/1272>
- Comité de Derechos Humanos (2017). Caso *C v. Australia*, Communication No. 2216/2012, U.N. Doc. CCPR/C/119/D/2216/2012. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2375>.
- Comité de Derechos Humanos (2017). Caso *G. v. Australia*, Communication No. 2172/2012, U.N. Doc. CCPR/C/119/D/2172/2012. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2220>
- Comité de Derechos Humanos (2018). Caso *Kirill Nepomnyashchiy v. Federación de Rusia*, Communication No. 2318/2013, U.N. Doc. CCPR/C/123/D/2318/2013. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2546>
- Díez, J. (2011). La trayectoria política del movimiento Lésbico-Gay en México. *Estudios Sociológicos*, XXIX (86), 678-712. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=59823584010>.
- Díez, J. (2018). *La política del matrimonio gay en América Latina. Argentina, Chile y México*. Fondo de Cultura Económica.
- Epp, C. (2013). *La revolución de los derechos: Abogados, activistas y cortes supremas en perspectiva comparada*. Siglo XXI Editores.
- ONU: Asamblea General, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de*

diciembre de 1966, 16 diciembre 1966, Naciones Unidas, Serie de Tratados, vol. 999, p. 171.
<https://www.refworld.org.es/docid/5c92b8584.html>

ONU: Comité de Derechos Humanos (CCPR), *Observación general No. 16 sobre el Artículo 17 (derecho a la intimidad)* CCPR/G/EC/6624, 32o. período de sesiones (1988),
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCCPR%2fGEC%2f6624&Lang=es

Organización de Estados Americanos (OEA), *Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). San José-Costa Rica*, 22 de noviembre de 1969, Serie sobre tratados, OEA, núm. 36,
https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Notas

* Recibido el 13 de septiembre de 2021; aceptado el 12 de noviembre de 2021.

Este trabajo se inscribe en el marco del Proyecto DER2017-83488-C4-3-R “Los derechos fundamentales ante el cambio del trabajo subordinado en la era digital” financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, la Agencia Estatal de Investigación y FEDER. La investigación, no publicada, conforma el desarrollo de la comunicación presentada en el marco del XIII Congreso Europeo de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. “El trabajo en la era digital”, 5-7 de mayo de 2021.

** ORCID: 0000-0002-5666-5082. Magíster (c) en Defensa de los Derechos Humanos en la Universidad Autónoma de Chiapas. Abogada de la Universidad Santo Tomás – sede Medellín. Correo electrónico: alexa.ruizu@gmail.com

*** ORCID: 0000-0002-4915-0216. Doctor en investigación en Ciencias Sociales por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales sede México (Flacso-México). Profesor investigador de tiempo completo en la Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Correo electrónico: iran.guerrero@uaeh.edu.mx

1 El artículo 1o. de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, señala: “Los hombres han nacido, y continúan siendo libres e iguales en cuanto a sus derechos. Por lo tanto, las distinciones civiles sólo podrán fundarse en la utilidad pública”; por su parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en su artículo 1o., señala: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”; finalmente, el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece que: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin distinción a igual protección ante la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

2 La orientación sexual, en términos generales, se entiende como la capacidad de manifestar y expresar sus preferencias sexuales, sentir atracción emocional, física o romántica por una persona de otro género, del mismo o de más de uno. Es independiente del sexo biológico, de ahí que las personas heterosexuales tienen una orientación sexual hacia personas del género distinto, las personas gays o lesbianas tienen una orientación sexual hacia personas del mismo género, mientras que las personas bisexuales pueden tener una orientación sexual hacia personas del mismo género u otro. A nivel internacional, la ONU en 2008 precisamente emitió una declaración sobre la orientación sexual e identidad de género, donde se condenó la violencia, el acoso, la discriminación, la exclusión, la estigmatización y los prejuicios basados en la orientación sexual. Para quien tenga el interés en profundizar en torno a la temática, se puede consultar: Butler, J. (2021). *Deshacer el Género*. Paidós; Foucault, M. (1998). *Historia de la sexualidad, vol 1, La voluntad del saber*. Siglo XXI; Lamas, M. (2005). *Orientación sexual, familia y democracia*. Nexos. <https://www.nexos.com.mx/?p=11717>

3 La identidad género, según lo recuperado por la ONU, “es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la experimenta profundamente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento”. <https://acnudh.org/wp-content/uploads/2013/11/orientacion-sexual-e-identidad-de-genero.pdf>. Esto significa que, eventualmente, puede implicar la modificación de la apariencia o función corporal por medio de procedimientos médicos específicos, así como otras formas de manifestación del género, tales como la forma de vestir, comportarse, hablar, etcétera.

4 Con los años, la expresión se ha ido transformando. Sin embargo, usamos LGBTI por ser la utilizada en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México.

5 Artículo 11.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

6 Véase <https://www.animalpolitico.com/2020/06/asesinatos-lgbt-crimenes-odio-observatorio/>; <https://elpais.com/sociedad/2021-06-28/nada-que-celebrar-colombia-mexico-y-honduras-registran-el-89-de-los-ataques-contra-las-personas-lgbti.html>.