

# Transexualidad en México: la llegada de la Constitución<sup>1</sup>

*Con este voto particular en un caso sobre el derecho a la privacidad, el juez de la Suprema Corte José Ramón Cossío Díaz pone sobre la mesa un tema básico: el rezago que todavía enfrenta nuestra sociedad en el terreno de las libertades civiles.*

## I. Nuevos casos para una nueva justicia constitucional

**A**lgunos de los asuntos que llegan a esta Corte son difíciles de describir en términos llanos: su historia procesal, los argumentos de las partes, o su impacto en el cuerpo jurisprudencial heredado, pueden hacerlos largos y complejos, y dificultar el entendimiento del problema constitucional planteado por parte de aquellos que no se dedican profesionalmente al derecho. No es el caso del que hoy hemos votado. El caso que hemos discutido hoy, en sus rasgos básicos, puede ser descrito en términos que hacen intuitivamente evidente para todos, juristas o no, que se trataba de un verdadero *caso constitucional*, de aquellos que dan pleno sentido al hecho básico de poder acudir, como ciudadano, a una corte de justicia para solicitar la protección de los derechos individuales frente a la actuación de las autoridades.

La quejosa es una persona que nació con un cuerpo que no se correspondía con sus percepciones profundas acerca de su identidad sexual: su fenotipo —sus caracteres externos— eran los propios de un hombre, pero su auto-percepción —su identidad interna— eran las propias de una mujer. Con el tiempo se le diagnosticó un estado intersexual denominado “seudohermafroditismo femenino” y en un determinado momento decidió someterse a un tratamiento médico y farmacológico integral de reasignación de género para corregir la falta de

correspondencia entre su identidad biológica externa y su identidad real.

El derecho no le puso obstáculos mayores en este camino inicial: el cambio de sexo es un procedimiento regulado por una normativa que lo hace legal y absolutamente normal en nuestro país. Además, la quejosa tuvo la suerte de vivir en una ciudad donde resulta aplicable una legislación civil —el Código Civil para el Distrito Federal— que desde enero del año 2004 posibilita a los ciudadanos solicitar al Registro Civil que su acta de nacimiento sea modificada para reflejar un cambio de sexo.<sup>2</sup>

Sin embargo, la quejosa descubrió finalmente que la legislación civil aplicable contenía también rasgos no amigables. Descubrió, más específicamente, que las normas civiles obligaban a reflejar oficialmente el cambio de sexo únicamente mediante lo que se conoce técnicamente como una “anotación marginal” en el acta de nacimiento —en su acta de nacimiento de siempre—. Bajo este esquema, los datos principales del acta,

<sup>1</sup> Voto particular suscrito por el ministro Cossío Díaz en el amparo directo civil 6/2008, fallado por el Pleno de la Suprema Corte el 6 de enero de 2009. El autor agradece a Francisca Pou Giménez y a Eugenio Velasco Ibarra su colaboración en la redacción del presente documento.

<sup>2</sup> La fracción II del artículo 135 del Código referido da la posibilidad de pedir la rectificación del acta de nacimiento “por enmienda” (en oposición a, por ejemplo, el caso de “falsedad” previsto en la fracción I) “cuando se solicite variar algún nombre u otro dato esencial que afecte el estado civil, la filiación, la nacionalidad, el *sexo y la identidad* [sic; énf. añadido] de la persona”. El 135 bis, que ahora contiene una regulación específica e integral del cambio de acta motivado por un cambio de sexo, al que posteriormente nos referiremos, entró en vigor apenas en octubre de 2008.

los que se aprecian en primer término cuando uno procede a su lectura, son los mismos de antes: un nombre de hombre y la palabra “masculino” en el renglón del sexo. Es en un lugar mucho menos visible del acta —en el margen o en el reverso— donde se hace constar que los datos de identificación son ahora otros, porque el nombre y el sexo de la persona involucrada han cambiado.

Ante esta situación, los argumentos constitucionales que la quejosa elevó a los tribunales federales son intuitivos y esperables.<sup>3</sup> La quejosa denunciaba, por ejemplo, que el sistema descrito vulneraba su derecho a la privacidad, al revelar datos que ella preferiría mantener reservados del conocimiento de los demás, y que diferenciaba discriminatoriamente su caso respecto de otros (el de los menores adoptados y los hijos reconocidos con posterioridad a su inscripción registral primigenia) cuyas pretensiones de privacidad sí son reconocidas por la normativa vigente. Además, denunciaba la violación del derecho a la salud, en tanto el sistema daba pie a la continuación de actos discriminatorios en su contra que le impedían alcanzar un estado de pleno bienestar físico, mental y social, así como el desconocimiento de su derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad.

Más allá de la estructuración jurídica precisa de sus conceptos de violación, la quejosa venía a subrayar en esencia que las previsiones legales descritas le causaban sufrimientos y perjuicios en varias de las maneras prohibidas por la Constitución Federal y los tratados de derechos humanos, y reivindicaba el derecho de las personas a disfrutar de un marco de protección legal que permita la coexistencia y el florecimiento de formas de vida variadas, que regule y formalice expectativas legítimas a partir de un criterio de justicia. La quejosa denunciaba los problemas de un precepto legal que la obliga a presentarse ante el mundo, en las múltiples ocasiones en las que uno se ve obligado a entregar un acta de nacimiento (ingreso a escuelas y universidades, solicitudes

de empleo, desarrollo de infinidad de trámites ante la administración pública...) con un documento oficial que lo califica a primera vista de hombre, cuando su apariencia externa es la de una mujer, que sólo en el margen refleja los datos correctos, y que al contener esa doble referencia, hace evidente su condición transexual y desencadena reacciones sociales que la condenan a vivir una vida sub-estándar. Y subrayaba que la injusticia se hacía más patente por el hecho de que los códigos sí permitan la emisión de una nueva acta en casos análogos al suyo, precisamente para proteger los derechos e intereses que ella deseaba ver también protegidos.

Posteriormente, en su solicitud de aclaración de sentencia y a la vista de la referencia del Juez a que el cambio de nombre y sexo no tenía efectos en el plano de la filiación y de los derechos civiles, la quejosa planteaba otro tema muy interesante que, aunque haya quedado fuera de la litis en esta ocasión, tiene muchas posibilidades de aumentar su perfil jurídico pronto: el impacto de los cambios de identidad en la titularidad y el ejercicio de derechos como el derecho a casarse o a tener hijos.

La sentencia que esta Corte ha dictado al resolver el caso es destacable por varias razones, algunas dignas de ser celebradas y otras no tanto. Una de las que hay que celebrar es, sin duda, el hecho de que la Corte haya conocido de un asunto que la obligaba a abordar cuestiones que tienen que ver con la identidad de las personas y con el modo en que el derecho inevitablemente la modela —en este caso mediante normas de asignación sexual y mediante normas que determinan la proyección pública de la identidad sexual de las personas, con efectos muy importantes desde la perspectiva de sus derechos individuales—. Y la Corte, o más exactamente su Primera Sala, no sólo tuvo el acierto de detectar en su momento la “importancia y trascendencia” del caso y de ejercer en consecuencia la facultad de atraerlo a su conocimiento cuando estaba ante un Tribunal Colegiado, sino que ahora ha concedido el amparo. Es el primer caso sobre transexualidad que arriba a la Corte y la discusión no sólo ha identificado y barajado la mayor parte de los elementos jurídicamente relevantes para su adecuada resolución, sino que además ha reivindicado en lo fundamental los derechos de la quejosa.

Todo ello es destacable, naturalmente, no porque la litis abordara una realidad social o un colectivo más interesante que los demás, sino porque ponía sobre la mesa prácticas sociales y normativas cuya evaluación constitucional es importante y relevante para todos. Globalmente visto me parece un signo esperanzador, un signo de que nuestra Constitución empieza a transitar el camino que debe llevarla a la normatividad real, que abandona paulatinamente el paradigma en cuyo contexto es una simple “fuente de las fuentes del derecho” para ingresar a uno en el que es una “fuente del derecho” en sí misma considerada, directa (y supremamente) relevante

3 La evolución procesal completa del asunto es la siguiente. La quejosa interpuso un juicio ordinario de rectificación de acta en el que solicitaba cambiar el nombre y el sexo que aparecían en su acta de nacimiento, y solicitó además que se levantara una nueva en la que no constara la anotación marginal derivada de la rectificación. El Juez ordenó la rectificación del nombre y del sexo en su acta de nacimiento, pero negó la petición de que se levantara una nueva acta, por considerar que lo vedaba lo dispuesto en el artículo 138 del Código Civil para el Distrito Federal. La quejosa solicitó aclaración de sentencia, al estimar confusos los alcances de la misma al afirmar que sus efectos eran los de “ajustar nombre y sexo de la parte actora a la auténtica realidad jurídica y social en que se desenvuelve, sin que ello implique cambio de filiación”. El Juez determinó que no había lugar a la aclaración porque los efectos de la resolución eran exclusivamente la autorización del cambio de nombre y sexo, sin que, repitió, ello tuviera implicaciones en el plano de la filiación o a los efectos de contraer matrimonio. La quejosa interpuso un recurso de revisión contra esa sentencia y la Sala Familiar que conoció del mismo confirmó la resolución de primera instancia. Respecto de las cuestiones inicialmente planteadas en la solicitud de aclaración de sentencia, reiteradas en apelación, la Sala declaró que no se restringían los derechos civiles del promovente y que el eventual derecho de la quejosa a contraer matrimonio no había formado parte de la litis de primera instancia; si el Juez había vertido algún tipo de consideración sobre este punto, adujo la Sala, no se debía a que ello resultara necesario para resolver las cuestiones jurídicas planteadas. Contra esta resolución, la quejosa interpuso un amparo directo que fue atraído, a petición mía, por la Primera Sala de esta Suprema Corte. Posteriormente la Sala envió el asunto al Tribunal Pleno.

para la resolución de cualquier caso ante un tribunal de justicia.<sup>4</sup> Hace unos años, una discusión en la Corte con los términos que hemos utilizado (dignidad humana, salud, no discriminación...) no se hubiera dado, sencillamente porque el (escaso) grado de justiciabilidad real de que gozaban las nociones jurídicas mencionadas no lo hubiera permitido. Nuestra situación ya es ahora claramente otra.

Pero también hay cosas que no hay motivo para celebrar. Una de ellas es que, como ha sucedido otras veces en este Tribunal, la dinámica de la discusión en Pleno y la voluntad de atender a las diversas perspectivas que el análisis constitucional obliga a comparar y contrapesar no ha llevado a conclusiones jurídicas suficientemente nítidas. A continuación expondré por qué me parece que este amparo “contra el acto de aplicación” y no “contra la ley” plantea problemas, y aprovecharé para expresar mi postura y mi disenso respecto de algunos de los argumentos de fondo manejados por mis colegas en la discusión —que no han llevado, como yo estimo que correspondía, a declarar la inconstitucionalidad del artículo legal examinado, sino sólo a revocar la sentencia contra la que se inconformaba la quejosa.

## II. Los matices de la inconstitucionalidad

El Pleno ha decidido por unanimidad de once votos otorgar el amparo a la quejosa. Sin embargo, la convergencia en la votación no altera el hecho básico de que la misma es un mero punto de contacto entre dos posiciones muy divergentes: mientras la mayoría ha considerado que la violación a los derechos de la quejosa deriva del “acto de aplicación” del artículo 138 del Código Civil para el Distrito Federal (la sentencia), para la minoría —a la que yo pertenezco— es dicho precepto legal, en sí mismo considerado, el que tiene vicios de inconstitucionalidad por violar *inter alia* el derecho a no ser discriminado contenido en el artículo 1º de la Constitución Federal.

Seis ministros han considerado entonces que el artículo 138 del Código Civil del Distrito Federal no contradice la Constitución, que es únicamente su aplicación al caso concreto la que violó los derechos a la no discriminación, dignidad y salud de la parte quejosa. Respecto a lo primero, mis compañeros han subrayado que el artículo 138 tiene un carácter general y es aplicable a cualquier persona que solicite la rectificación de un acta de nacimiento; ello haría improcedente analizar su inconstitucionalidad sobre la base de la situación particular del quejoso y, *a fortiori*, declarar eventualmente su inconstitucionalidad en un caso concreto como éste. A su juicio, las anotaciones marginales son reveladoras oficiales de la historia de la persona, de una evolución en los criterios definitorios de la personalidad que es preciso dar a conocer. Lejos de incurrir en discriminación o constituir una intro-

misión ilegítima en la vida o los derechos de los individuos, han afirmado, son marcas que se limitan a dar seguimiento a la identidad de las personas para evitar transgresiones al orden público y fraudes a terceros.

Respecto a la segunda cuestión, sin embargo, su conclusión ha sido otra: el “acto de aplicación” de ese artículo (la sentencia impugnada) sí es inconstitucional, toda vez que el artículo aplicable no regula el caso específico de las personas transexuales y, en un escenario así, lo que le correspondía al Juez de la causa o a la Sala civil era colmar la laguna de la ley desplegando una labor de integración normativa y aplicando el derecho de un modo que lograra salvaguardar los derechos constitucionales de la quejosa. La necesidad de desplegar una labor de integración de fuentes venía reforzada en el caso, se ha dicho, por la obligación del juzgador de resolver los asuntos bajo su conocimiento conforme a los principios generales de derecho, en los términos previstos en el artículo 19 del Código Civil aplicado.

Alcanzada la conclusión anterior, el amparo ha sido concedido para el efecto de que la Sala responsable deje sin efectos la sentencia impugnada y en su lugar emita otra en la que aplique las nuevas disposiciones del Código Civil (publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el diez de octubre de dos mil ocho), que ya regulan específicamente lo relativo a la rectificación de actas del Registro Civil tratándose de personas que han sido sometidas a un procedimiento de reasignación de concordancia sexo-genérica.

Como podrá adivinarse, hay muchos rasgos en la sustancia del razonamiento desplegado que en abstracto no me desagradan, y que se corresponden con una visión de la Constitución que yo he externado en reiteradas ocasiones. A mi juicio, en una muy notable cantidad de casos los vicios de constitucionalidad no derivan de la ley aplicada, sino del modo en que la misma ha sido aplicada al caso concreto: una ley puede ser perfectamente constitucional, abstractamente vista, y ser aplicada a un caso concreto de un modo que desemboca en un resultado inconstitucional, en una violación de derechos u otras previsiones de la Carta Magna. Pero además, uno podría afirmar que si hay una vía pensada naturalmente para poner remedio a este tipo de violaciones, ésta es el amparo contra sentencias, el amparo directo: el juicio que permite revisar los ejercicios de aplicación del derecho desde la perspectiva constitucional.

De modo que nada tengo en contra de la idea de privilegiar la perspectiva aplicativa siempre que estemos en amparo directo y tomarla, además, un poco como la categoría explicativa general de lo que la Corte, o un Tribunal Colegiado en la generalidad de los casos, hace o debe hacer en tal contexto procesal. Sin embargo, es cierto que una de las causas por las que un determinado ejercicio de aplicación del derecho puede ser incorrecto es la inconstitucionalidad de la ley aplicada y en el presente asunto éste era el cargo central de

<sup>4</sup> Para un desarrollo de esta idea, véase, de Josep Aguiló, *La Constitución del Estado Constitucional* (ed. Palestra-Temis, Lima-Bogotá, 2004), especialmente pp. 93-100.

los argumentos de la actora. La actora venía al amparo con una pregunta específica acerca de la constitucionalidad de la ley, y esa era la pregunta que, como veremos más adelante, debía ser contestada, aunque la mayoría no se haya sentido urgida a hacerlo.

En cualquier caso, me parece que la construcción de los efectos del amparo contra la resolución –contra la sentencia– acto de aplicación– no podía incluir instrucciones tan detalladas por parte de la Corte, y en particular no podría incluir la instrucción precisa a la Sala civil de que aplicara la nueva legislación ahora vigente en el Distrito Federal para acabar de resolver el caso de la quejosa. No porque la aplicación de la normativa nueva –que aparentemente sí resulta adecuada para dar respuesta a sus justas pretensiones– no sea razonable, sino porque ordenar su aplicación no es consistente con lo que se hace en la generalidad de los casos, con el funcionamiento reglado del amparo directo y crearía problemas si realmente se convirtiera en una práctica ordinaria.

La regla general según la cual en un amparo directo la Corte da una instrucción genérica a los tribunales ordinarios y los insta a dictar una nueva sentencia en la que se evite el vicio de constitucionalidad detectado, tiene lógica y funcionalidad. Nuestro cometido es esencialmente señalar qué opciones interpretativas o aplicativas son inconstitucionales, no identificar todas las soluciones que podamos imaginar que serían constitucionales. En un caso como el que hemos visto hoy, por ejemplo, no creo que estuviéramos en posibilidad de generar un catálogo con todas las condiciones de excepción a la publicidad de las actas del Registro Civil, o para establecer las condiciones generales de aplicación de las reglas de transparencia aplicables al Registro Civil.

En un amparo directo en el que las autoridades responsables son un Juez y una Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal tiene sentido que sean ellos los que vuelvan a dar solución a un caso, pues así lo dicta el diseño procesal de la vía. Lo que nos correspondía hacer, por tanto, era permitir que la propia Sala responsable diera cuerpo a los efectos del amparo, interpretando e integrando el ordenamiento de conformidad con el tercer párrafo del artículo 14 constitucional y 19 del Código Civil, sin instarla a aplicar obligatoriamente unas normas determinadas que no estaban en vigor cuando inició el caso,<sup>5</sup> o por lo menos sin darle la oportunidad de desarrollar el argumento que debe mostrar que pueden aplicarse justificadamente al mismo.

<sup>5</sup> Las reformas que sufrió el Código Civil en octubre de 2008 son, efectivamente, un cambio legislativo que nada dice sobre la constitucionalidad de las anteriores, y además el artículo tercero transitorio de esa reforma dispone que los juicios de rectificación o modificación de actas en trámite deben seguir tramitándose en la vía en que hayan sido admitidos. El agregado capítulo IV bis del Título Séptimo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal abre una nueva vía procesal llamada “Juicio Especial de Levantamiento de Acta por Reasignación para la Concordancia Sexo-Genérica”. En este caso, por tanto, se ha concedido el amparo para efecto de que el Juez reponga todo el procedimiento y aplique los preceptos de una acción distinta –y con requisitos distintos– a la intentada.

### III. Los matices de la discriminación

A mi juicio, y a diferencia de lo opinado por seis de mis colegas, en este caso era inescapable pronunciarnos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del artículo 138 del Código Civil para el Distrito Federal. En mi opinión hay motivos para hablar de inconstitucionalidad de la ley aplicada, independientemente de sus condiciones concretas de aplicación.



En el momento que fue aplicado al quejoso, el artículo 138 del Código citado disponía que “[l]a sentencia que cause ejecutoria se comunicará al Juez del Registro Civil y éste hará una referencia de ella al margen del acta impugnada, sea que el fallo conceda o niegue la rectificación”. El tema de inconstitucionalidad se relaciona, claro está, con la parte que dice “y éste hará una referencia de ella al margen del acta impugnada”.

Como se desprende de la lectura del precepto y a diferencia de lo que se ha sugerido en la discusión plenaria, quisiera clarificar en primer lugar que el problema que aqueja a la disposición no es, a mi juicio, un problema de omisión. En mi opinión, el artículo 138 no es inconstitucional porque no se refiera expresamente a las personas transexuales, sino porque su aplicación genera irremediablemente una situación de inconstitucionalidad. El artículo no omite, sino que está deficientemente construido: construido de un modo que lo vuelve inconstitucional, al prescribir el legislador cursos de acción que generan, convalidan o amplifican una condición de estigmatización social.<sup>6</sup>

La segunda clarificación que deseo hacer es, desde cierto punto de vista, rara y obvia, pero creo que no está de más a la vista de las ideas que algunos mis colegas han apuntado. En el Pleno se ha sugerido la idea según la cual declarar inconstitucional el artículo 138 por su impacto en el colectivo transexual, en lugar de poner freno a la discriminación, estaría reconociéndola y fomentándola. A mi juicio se trata de una tesis radicalmente insostenible: cuando un tribunal de justicia concluye que es necesario declarar inconstitucionales ciertas normas por el modo en que afectan a una minoría socialmente discriminada, en modo alguno puede afirmarse que está por ello mismo “descontando” esta discriminación, que la está convalidando, que la está dando por supuesta, que le está implícitamente quitando significación o peso negativo. La discriminación social, ciertamente, es un presupuesto del argumento, pero que sea un presupuesto del argumento no significa que el argumento la esté “normalizando”, que le esté dando un lugar como algo fijo del mundo que uno puede tratar de paliar, pero que está de algún modo destinada a seguir existiendo.

Cuando la Corte establece que cierta disposición vulnera la prohibición de discriminación contenida en el artículo 1º de la Constitución porque su aplicación refuerza la discriminación existente, no está legitimando la discriminación existente, sino sencillamente señalando que en el mundo jurídico hay algo que la permite o que la propicia. Eso era lo que sucedía en el presente caso y eso era lo que hacía necesario remover los obstáculos identificados al analizar la constitucionalidad del precepto. Era necesario declarar inaplicable por inconstitucional una norma para evitar que quedara asentada, como lo prescribe su tenor literal, la condición de transexualidad de la parte quejosa: constituía la medida

adecuada para atajar las consecuencias sociales oprobiosas que pueden generarse como consecuencia de la anotación marginal, tomando en cuenta los usos y estándares valorativos prevalecientes en la sociedad mexicana.

El derecho es una creación humana que se traduce en procesos de formalización de otros aspectos de la realidad, y es a buen seguro desde el conocimiento de esta premisa que el legislador se sintió impulsado a emitir artículos como el 78 del Código Civil para el Distrito Federal —que dispone que “[e]n el caso de reconocimiento [de un hijo] hecho con posterioridad al registro, se harán las anotaciones correspondientes en el acta de nacimiento original y deberá levantarse nueva acta de nacimiento en términos de lo dispuesto por el artículo 82— o el artículo 86 de ese mismo cuerpo legal —que sostiene por su parte que “[e]n los casos de adopción, se levantará un acta como si fuera de nacimiento, en los mismos términos que la que se expide para los hijos consanguíneos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente”—. Que las actas de nacimiento deban reflejar todas las vicisitudes de la historia personal de los ciudadanos, en garantía de la alegadamente sacrosanta seguridad jurídica y de un determinado entendimiento de los derechos de los demás, como se ha sugerido en el Pleno, no está escrito en ningún lado. En los casos previstos por los artículos citados y en protección de los derechos involucrados, el legislador genera una “verdad jurídica” independiente de la supuestamente intocable “verdad histórica”, para tratar de prevenir desde el derecho que determinadas personas sufran un estigma social.

En el caso concreto, análogamente, nos correspondía determinar si debíamos conceder el amparo contra un artículo que, lejos de prever la emisión de una nueva acta, insta a reflejar la identidad de una persona que ha cambiado de nombre y de sexo en una simple anotación marginal insertada en un documento oficial cuyos datos de cabecera son otros, por generar —*inter alia*— una condición discriminatoria. La interrogante debía haber sido contestada en sentido positivo. Las sociedades estigmatizan, marcan, desprecian y segmentan. Por eso existen protecciones constitucionales —como el derecho a no ser discriminado— que tienen una relevancia fundamental en países con divisiones sociales tan marcadas como el nuestro. La quejosa desea no verse condenada en tantas ocasiones al rechazo, y no ser socialmente asignada a un género que ni social, ni biológica, ni psicológicamente le corresponde, debido a la existencia de una norma legal que impide reflejar adecuadamente que pertenece a un sexo distinto. El artículo 138 debía ser declarado inconstitucional e inaplicable a su caso por constituir un cauce para la estigmatización social que bajo todos los pronósticos (todavía) sufrirá, y por contribuir a mantener una poderosa vía de constitución *jurídica* —no biológica ni histórica— de las personas que, a la vista de sus efectos previsibles, el texto de nuestra Carta Magna nos insta a descartar. —

<sup>6</sup> Estructuralmente, lo que ocurre no me parece muy distinto a lo que sucedía con una norma fiscal que declaramos inconstitucional recientemente, por no establecer el plazo durante el cual era legítimo que el fisco ejerciera sus facultades de comprobación fiscal: en esa ocasión destacamos que la norma contenía una regulación inexacta, y concluimos que su inconstitucionalidad derivaba del hecho de que incorporara un desarrollo regulatorio deficiente e incompleto (véase el amparo directo en revisión 111/2008, fallado por la Primera Sala el 3 de septiembre de 2008). Con independencia de mi postura en el caso en cuanto a la construcción del criterio, lo que me parece esencial es tener la capacidad de sostenerlo cuando se ha adoptado: no hay motivos para tener un entendimiento distinto de lo que nos permite hablar de “acción” o de “omisión” en un caso fiscal y en uno que involucra derechos fundamentales como los que protagonizaban el presente caso.