

El CGPJ destroza la Ley Trans y muestra todas sus incoherencias

written by Redaccion | 12/04/2022

El Pleno del Consejo General del Poder Judicial analizará el próximo miércoles día 20 la propuesta de informe sobre el Anteproyecto de Ley para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, de la que han sido ponentes los vocales Ángeles Carmona, Clara Martínez de Careaga y Wenceslao Olea.

El texto, que ha sido repartido al resto de los miembros del órgano de gobierno de los jueces para que, en su caso, formulen las observaciones que estimen procedentes, califica como “loable” la finalidad del anteproyecto de garantizar la igualdad y evitar la discriminación del colectivo al que se refiere, realiza una serie de consideraciones técnicas, que se resumen a continuación:

“Atomización del ordenamiento jurídico”, igualdad y seguridad jurídica

La ponencia que estudiará el Pleno transmite al prelegislador sus dudas respecto a que una ley de carácter “integral y transversal” sea la herramienta adecuada, necesaria y proporcionada para conseguir el objetivo de proteger a las personas trans y LGTBI. Esta finalidad puede alcanzarse, señala, restringiendo el contenido normativo del anteproyecto a los “aspectos nucleares, troncales y autónomos” específicamente referidos a alcanzar la igualdad de las personas trans y a proteger los derechos del colectivo LGTBI que no estén contemplados ya en otras leyes; e introduciendo

las modificaciones de otras normas que resulten necesarias a través de las disposiciones finales.

Explica, asimismo, que el uso reiterado de esa técnica legislativa (normas integrales y transversales), además de solaparse con otras leyes vigentes, conduce a una “excesiva atomización del ordenamiento jurídico” al dotar a determinados colectivos de un régimen privilegiado de protección, al margen del régimen aplicable al resto de ciudadanos, “con notable detrimento del derecho a la igualdad y del principio de seguridad jurídica”.

El anteproyecto, explica la propuesta de informe, contiene disposiciones que contradicen el derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) en la medida en que propician el “indeseado efecto de generar situaciones de discriminación positiva y, por tanto, de discriminación por lo general indirecta de aquellas personas no contempladas en su ámbito subjetivo de aplicación, especialmente significativa respecto de las mujeres no transexuales”.

Un ejemplo de ello se produce con las medidas referidas al deporte, actividad física y educación deportiva. El texto de los ponentes aprecia la voluntad de garantizar el pleno respecto al principio de igualdad de trato y no discriminación de las personas trans y LGTBI en la práctica deportiva, pero considera indispensable introducir las cautelas necesarias a fin de evitar que la práctica de actividades deportivas pueda suponer la discriminación de mujeres deportistas no transexuales, atendida la realidad de la diferencia de las condiciones físicas existentes y de la superioridad física de la mujer transexual frente a la que no lo es.

En cuanto al principio de seguridad jurídica, se recomienda al prelegislador una mayor concreción en aspectos de la norma tan esenciales como los referidos a las consecuencias en el matrimonio derivadas de la transexualidad, la fijeza del estado civil o la clarificación de derechos tras la reversión

de la mención del sexo en el Registro Civil tras una modificación anterior.

Rectificación registral del sexo en los menores de edad

El anteproyecto considera legitimadas para solicitar la rectificación registral del sexo a todas las personas mayores de 12 años y, a partir de esa edad, establece algunas condiciones específicas que varían en función del tramo de edad de que se trate. Así, la solicitud de cambio de sexo en el Registro Civil podrá realizarse sin limitación alguna por los mayores de 16 años; requerirá de la asistencia de sus representantes legales en el caso de los menores de entre 14 y 16 años de edad; y de aprobación judicial, previa tramitación de un expediente de jurisdicción voluntaria, en el caso de los menores de entre 12 y 14 años que muestren la madurez necesaria y la voluntad estable de proceder a la rectificación registral del sexo. Cuando se trate de menores de edad, deberá tenerse siempre en cuenta el interés superior de este colectivo.

En este punto, el texto que será sometido al Pleno del CGPJ realiza una serie de consideraciones que, advierte, se refieren a una norma eminentemente registral y que, en consecuencia, no cuestionan el derecho a la identidad sexual, que es previo al derecho a la rectificación registral de la mención del sexo.

El dictamen somete el anteproyecto a un juicio de proporcionalidad en el que se enfrentan, por un lado, los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), a la integridad moral (art. 15 CE), a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la protección de la salud (art. 43 CE) y, por otro lado, el principio que obliga a proteger a las personas menores de edad (art. 39.3 y 4 CE).

La opción elegida por el prelegislador de no limitar a los mayores de edad la posibilidad de solicitar la rectificación registral del sexo dota a los principios y derechos reconocidos en los artículos 10.1, 15 y 18.1 de la Constitución de una “mayor virtualidad” y entraña “un importante beneficio para los titulares del derecho, al menos en términos de tutela de su derecho a la intimidad y de reconocimiento de un ámbito de libre decisión y desarrollo de su personalidad”.

Sin embargo, la propuesta de informe considera que cuando el anteproyecto legitima a los menores de entre 14 y 16 años a solicitar la rectificación registral del sexo sin más condiciones que la asistencia de sus representantes legales no cumple con el principio de especial protección de los menores de edad y, en términos de proporcionalidad, con la especial primacía de su superior interés. Esa mínima exigencia no es suficiente para proteger el interés de los menores comprendidos en esa franja de edad que carezcan del suficiente grado de madurez o cuya situación de transexualidad no esté estabilizada. El Tribunal Constitucional ha establecido que en estos casos (ausencia de madurez suficiente o de estabilización de la transexualidad) la protección del superior interés del menor justifica la restricción de principios y derechos constitucionales.

Por tanto, concluye el texto a este respecto, resulta conveniente someter el ejercicio del derecho de rectificación de la mención registral del sexo por parte de los menores de 16 años a las condiciones de “suficiente madurez” y “estabilidad en la situación de transexualidad” que se exigen a los menores de entre 12 y 14 años; condiciones para cuya comprobación el juez deberá disponer de los oportunos informes. El borrador apunta al expediente de jurisdicción voluntaria como el procedimiento más adecuado por tratarse de un procedimiento “rápido, transparente y accesible”, acorde con las exigencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En consecuencia, puntualiza el dictamen, la rectificación de la mención del sexo en el Registro Civil sin condición alguna debería quedar limitada a los mayores de 16 años, hecho que se justifica “por la mayor facilidad para apreciar en ellos el grado de madurez suficiente” y “un grado de estabilidad en la situación de transexualidad con menor riesgo de remisión”.

Efectos de la modificación registral del sexo: violencia de género y deporte

La regulación de los efectos que el cambio de la mención del sexo produce a partir del momento en que queda inscrita en el Registro Civil presenta “aspectos oscuros y ciertas disfunciones”, según sostiene la propuesta de informe. Por ello, se recomienda una redacción del art. 41 del anteproyecto más clara y precisa cuando en relación con ámbitos como la violencia de género o las competiciones deportivas.

El texto considera que el citado artículo debe, en todo caso, garantizar que la modificación de la mención registral del sexo no permitirá eludir las obligaciones y responsabilidades frente a las víctimas de violencia de género con el fin de evitar que se produzcan situaciones fraudulentas. Es decir, la ley debe regular mejor la previsión según la cual la inscripción registral del cambio de sexo no modifica el régimen jurídico que previamente fuera aplicable a la persona, pues debe entenderse en el sentido de que “la modificación de la mención del sexo del hombre no altere el régimen de protección que dispensa la ley a las víctimas de violencia de género ni permita eludirlo”. Y tampoco queda claro, añade, si el precepto contempla la inalterabilidad del régimen jurídico aplicable con anterioridad a la inscripción respecto de la mujer que transita al sexo opuesto.

El anteproyecto tampoco resuelve las consecuencias derivadas

de la regla general según la cual la persona podrá ejercer todos los derechos inherentes a su nueva condición tras la inscripción registral del cambio de sexo. Consecuencias que, paradójicamente, pueden conducir a situaciones de discriminación de las mujeres y, por tanto, contrarias a la igualdad. Ejemplo de ello son las competiciones deportivas o las pruebas físicas que se exigen para acceder a determinadas profesiones, cuando se ha transitado del género masculino al femenino.

Ausencia de condiciones para la regresión

El anteproyecto permite revertir la rectificación de la mención registral relativa al sexo de las personas sin límite alguno y con la única condición de que hayan transcurrido seis meses desde la inscripción del cambio de sexo en el Registro Civil. Bastará para ello la manifestación de la voluntad de revertir la modificación registral de la rectificación, que se tramitará a través del expediente de jurisdicción voluntaria.

El texto remitido al Pleno del CGPJ considera que la reversión debería contemplarse con carácter “absolutamente excepcional, predeterminando los casos y condiciones en los que ha de tener lugar, siempre bajo la decisión judicial y nunca de forma incondicionada ni ilimitada” pues, más allá de la consideración del interés superior del menor para los casos en que el solicitante lo sea, incide de forma directa en el principio de seguridad jurídica, protegido por la Constitución (art. 9.3).

Terapias de conversión

La propuesta de informe señala que merece una mención “especialmente favorable” la prohibición de terapias de conversión que recoge el anteproyecto, que prohíbe la práctica

de métodos, programas y terapias de aversión, conversión o condicionamiento destinados a modificar la orientación o identidad sexual o la expresión de género de las personas.

Los ponentes advierten, sin embargo, de que la prohibición alcanza incluso a aquellas situaciones en las que se cuenta con el consentimiento del afectado, lo que consideran cuestionable por cuanto constituye una injustificada restricción de la capacidad de obrar de las personas. Por ello consideran necesario que se justifique debidamente la privación de efectos del consentimiento, en particular de los mayores de edad.

Legitimación para la defensa de los derechos del colectivo LGTBI

El anteproyecto extiende la legitimación activa para la defensa de los intereses de las personas LGTBI en procedimientos de carácter civil, contencioso-administrativo y social a partidos políticos, organizaciones sindicales, organizaciones empresariales, asociaciones de personas consumidoras y usuarias, además de las asociaciones y organizaciones con fines de defensa y promoción de los derechos del colectivo.

En este punto, se señala que tal ampliación resulta desproporcionada en relación con la legitimación que las leyes procesales prevén para sindicatos y asociaciones en la defensa de la igualdad de trato entre hombres y mujeres, máxime cuando la exposición de motivos del anteproyecto no recoge mención alguna a ese tratamiento diferenciado ni explicita la finalidad perseguida “ni la razón de ser de esta superior legitimación otorgada en relación con la defensa de los derechos de las personas LGTBI”.

Además, se considera inadecuada una regulación que sitúa la defensa de los intereses de las personas LGTBI en manos de

organizaciones de todo tipo, incluidas aquellas que no tienen vinculación alguna con dicho colectivo: una legitimación activa tan amplia puede dar lugar a situaciones fraudulentas y, en consecuencia, “desvirtuar, paradójicamente, la propia finalidad de defensa de los derechos del colectivo al que la norma proyectada pretende proteger”.