



---

**Universidad de Valladolid**

Facultad de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la Comunicación:  
Grado en Derecho

***“LA TRANSEXUALIDAD EN EL  
ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL”***

**Autor:**

**Víctor Alberto Pastor Rodríguez**

**Tutor:**

**Fernando Santamaría Lambás**

Curso 2019/2020

## RESUMEN

Aunque el fenómeno de la transexualidad pueda considerarse como una rareza, para algunos, o una aberración, para otros, la realidad es que no se trata de un hecho que haya surgido como una moda que al final terminará pasando. La realidad es que en las últimas tres décadas el problema de las personas transexuales ha ido evolucionando tanto desde la perspectiva médico- científica, por haber abandonado su concepción como trastorno mental denominado como disforia de género, como desde el prisma jurídico- social, en el que han ido logrando una mayor protección de los derechos de igualdad y no discriminación. Estos principios legales se hallan actualmente orientados al reconocimiento del derecho a la autodeterminación, conectado con el derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad previstos en nuestra Carta Magna, los cuales amparan y protegen la identidad de género sentida por estas personas, así como su orientación sexual.

En el presente estudio se explicará la evolución de la transexualidad como trastorno mental hasta nuestros días, analizando la situación en la que se encontraba el reconocimiento de derechos de las personas trans\* antes y después de la promulgación de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, “reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas”, así como los requisitos y procedimientos que se exigen para acceder a ello. También he pretendido abordar parte de la legislación y jurisprudencia internacional aplicada directamente al fenómeno de la transexualidad, así como las novedades que se han pretendido implantar acerca de la rectificación de la mención relativa al sexo y al nombre de las personas transexuales, y concretamente para los menores de edad, además de las críticas vertidas por el colectivo feminista en contra de las referidas propuestas legislativas y sus consecuencias en diferentes ámbitos, analizando igualmente la última Sentencia del Tribunal Supremo de finales de 2019, en conexión con la cuestión de inconstitucionalidad planteada al Tribunal Constitucional en relación con la legitimación para instar la rectificación registral de la mención relativa al sexo y al nombre.

Palabras clave: identidad de género, orientación sexual, disforia de género, autodeterminación, igualdad, no discriminación, rectificación registral.

## ABSTRACT

Although the phenomenon of transsexuality may be considered a rarity by some, or an aberration by others, the reality is that it has not emerged as a fashion that will eventually pass. The reality is that in the last three decades the problem of transsexual people has been

evolving both from a medical-scientific perspective, having abandoned its conception as a mental disorder known as gender dysphoria, and from a legal-social perspective, in which they have been achieving greater protection of the rights of equality and non-discrimination. These legal principles are currently oriented towards the recognition of the right to self-determination, connected to the right to dignity and the free development of the personality as provided for in our Magna Carta, which protects and safeguards the gender identity felt by these people, as well as their sexual orientation.

This study will explain the evolution of transsexuality as a mental disorder to the present day, analyzing the situation in which the recognition of rights of trans\* persons was found before and after the promulgation of Law 3/2007, of 15 March, "regulating the rectification of registration of the mention of the sex of persons", as well as the requirements and procedures required to access it. I have also tried to include part of the international legislation and jurisprudence directly applied to the phenomenon of transsexuality, as well as the new features that have been introduced regarding the rectification of the mention relating to the sex and name of transsexual persons, and specifically for minors, in addition to the criticism voiced by the feminist group against the aforementioned legislative proposals and their consequences in different areas, also analyzing the latest decision of the Supreme Court at the end of 2019, in connection with the question of unconstitutionality raised with the Constitutional Court in relation to the legitimacy of requesting the rectification of the mention of sex and name in the register.

Key words: gender identity, sexual orientation, gender dysphoria, self-determination, equality, non-discrimination, registry rectification.

## INDICE

1. INTRODUCCION.....	6
2. DEFINICION DE TRANSEXUALIDAD. ....	7
2.1. Pero, ¿qué significa “transexual”?.....	8
2.2. Diferencias dentro de la realidad trans*: transexualidad, transgénero y travestismo.....	9
2.2.1. Transgénero.....	9
2.2.2. Travestismo.....	10
2.2.3. Otros conceptos relacionados.....	11
3. EL PUNTO DE PARTIDA: TRANSEXUALIDAD COMO TRASTORNO. LA IDENTIDAD DE GÉNERO, ¿DERECHO O CONDICION HUMANA?.....	13
3.1. Historia y evolución.....	13
3.2. De la Transexualidad a la Disforia de género, diagnóstico de un trastorno mental.....	15
3.2.1. Definiciones y clasificaciones establecidas en el Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales de la Asociación Psiquiátrica Americana (DSM- IV) y en la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE- 10).....	15
3.2.2. Disforia de género, vivencia interna como base de la transexualidad. ....	17
3.2.3. Identidad de género y orientación sexual. ....	18
3.2.4. Libertad de conciencia como base del derecho a la identidad personal y, consiguientemente, de género. Especial referencia al matrimonio civil.....	19
3.3. Marco legal constitucional. Derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad como premisas del derecho a la identidad.....	25
4. DERECHOS LGBTIQ+: IGUALDAD Y NO DISCRIMINACION.....	28
4.1. Antecedentes jurisprudenciales, españoles y europeos.....	28
4.2. Leyes autonómicas sobre igualdad y no discriminación.....	41
4.2.1. Madrid.....	42
4.2.2. Andalucía.....	44
4.3. Legislación internacional en materia de Transexualidad.....	47
5. RECTIFICACION REGISTRAL DE LA MENCION RELATIVA AL SEXO DE LAS PERSONAS.....	50
5.1. Pasos previos de la Ley 3/2007 de 15 de marzo.....	52
5.2. Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.....	52
5.2.1. Presupuestos previos y procedimiento.....	54
5.2.2. Posteriores intentos de reforma de la Ley 3/2007.....	58
5.2.3. Niños transexuales. Novedades que les afectan.....	69

5.2.4.	<i>Debate entre feministas y colectivo trans*</i> .....	72
5.3.	<b>Cuestión de Inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en el procedimiento de Recurso de Casación e Infracción Procesal nº 1583/2015 (después, STS nº 685/2019 de 17 de diciembre de 2019) en relación con el artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, resuelta por la STC nº 99/2019 de 18 de julio de 2019.</b> .....	73
6.	<b>CONCLUSIONES.</b> .....	77
7.	<b>BIBLIOGRAFIA.</b> .....	82
8.	<b>ANEXOS.</b> .....	86

## 1. INTRODUCCION.

El movimiento transexual en los últimos 50 años ha ido más allá del simple hecho de reclamar libertad de expresión y de reunión para poder utilizar las vestimentas que desearan y pudieran reunirse en lugares públicos con otras personas que formasen parte del mismo colectivo sin correr el riesgo de ser víctimas de agresiones por parte de otros individuos o incluso de detenciones ilegales por parte de la policía. Con el paso del tiempo los transexuales han logrado hacerse más visibles en la sociedad, consiguiendo que les sean reconocidos ciertos derechos que responden a fórmulas de igualdad y prevención de la discriminación en el desarrollo de sus vidas de acuerdo con la identidad de género que hayan elegido vivir por ser la que sienten como propia durante la mayor parte de sus vidas, incluso desde la infancia.

En el presente trabajo he intentado profundizar en el contenido del derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad contemplados en nuestra Constitución como derechos inherentes de la persona.

Mi estudio acerca del tema de la transexualidad en el ordenamiento jurídico ha partido de una primera definición del propio término de “transexual”, así como de las notas diferenciadoras del mismo respecto de otros conceptos fácilmente confundibles. Seguidamente he realizado una breve referencia a otros términos que hoy en día marcan las diferencias en el trato de las personas que forman parte de los colectivos LGTBI, siendo frecuente el desconocimiento relativo a la enorme variedad de prácticas y tipos de orientación sexual que se han acuñado en los últimos años por parte de la mayoría de la sociedad.

A continuación, he realizado un repaso por la historia y la evolución de la transexualidad desde cuando era considerado como trastorno psiquiátrico hasta su eliminación como tal en el CIE- 11 de la OMS, cuya entrada en vigor será en 2022.

Seguidamente me he centrado en el tratamiento constitucional de los derechos anteriormente mencionados (dignidad y libre desarrollo de la personalidad), para a continuación abordar el tema de los derechos LGTBIQ+ en lo referente a la igualdad y no discriminación por razón de orientación sexual o de identidad de género, analizando primero los antecedentes jurisprudenciales españoles, después la regulación autonómica

sobre los referidos derechos (he centrado mi estudio en las leyes de Madrid y Andalucía), y por último examino el estado de la cuestión legal en la esfera internacional.

Durante el desarrollo del trabajo he podido comprobar como el panorama de la transexualidad en España es un amplio campo de estudio por la infinidad de consecuencias que tiene en los diferentes ámbitos de la vida. No obstante, he centrado mi labor sobre todo en lo relativo al cambio de sexo en la esfera registral, los antecedentes de la mencionada cuestión, y las reformas planteadas acerca de la misma, así como los requisitos del procedimiento. De igual manera he querido comentar las novedades legislativas planteadas mediante proyecto de ley en 2018, además de la controversia generada entre feministas y transexuales por el planteamiento del reconocimiento íntegro de los últimos. Analizaré el hito jurisprudencial más reciente e importante para el colectivo trans\*, la Sentencia del Tribunal Supremo dictada tras la cuestión de inconstitucionalidad planteada al Tribunal Constitucional en base al artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, terminando con un apartado en el que he intentado plasmar mi punto de vista y apreciaciones sobre el fenómeno de la transexualidad a la luz de lo estudiado y aprendido en la confección del presente trabajo.

## 2. DEFINICION DE TRANSEXUALIDAD

El prefijo “*trans-*”, según la Real Academia Española, significa al “al otro lado de”, “a través de” o “sobrepasar”, sin embargo cuando lo encontramos seguido de un asterisco (“*trans\**”) se trata de algo totalmente diferente, ya que, aunque en sus inicios el mentado término resulta evidente que hacía referencia a un universo que se sitúa “al otro lado”, hoy en día la realidad es bien distinta pues ese “universo paralelo”, que parecía sacado de las más decadentes escenas de perversión de la festividad de las Lupercales<sup>1</sup>, cada vez va tomando más fuerza y peso tanto en el discurso académico como en el plano jurídico en lo que a reconocimiento de derechos y garantías que protegen los mismos.

Así pues, el término *trans\** podría considerarse como el “término llave” que acoge las diferentes identidades y expresiones de género, es decir, envuelve a todas las personas

---

<sup>1</sup> *Vid.* VILLATORO, Manuel P. “Sexo depravado, orgías y sadismo en Roma: la verdad histórica detrás de San Valentín”. Sección Historia en diario ABC. Online. 6 de marzo de 2019. Disponible en: [https://www.abc.es/historia/abci-sexo-depravado-orgias-y-sadismo-roma-verdad-historica-detras-san-valentin-201802140135\\_noticia.html](https://www.abc.es/historia/abci-sexo-depravado-orgias-y-sadismo-roma-verdad-historica-detras-san-valentin-201802140135_noticia.html). [Fecha de consulta: 10 de noviembre de 2020].

transgénero, transexuales, travestis y a todos aquellos que debaten la concepción binaria socialmente impuesta como única opción válida y que más tarde analizaremos. En cambio, el término “*trans*” únicamente hace referencia a los conceptos de “transgénero” o “transexual”.

## 2.1 Pero, ¿qué significa “transexual”?

Según la Real Academia Española, el término “transexual” (*trans* y *-sexual*) describe a una persona que “se siente del sexo contrario, y adopta sus atuendos y comportamientos”<sup>2</sup>.

No obstante, lo anterior, lo más frecuente es que se catalogue como transexual a “*la persona que simplemente encuentra una disconformidad entre su sexo psicológico y alguno o todos los demás caracteres sexuales*”, como se desprende de la Recomendación 1117/ 1989 del Consejo de Europa<sup>3</sup>, sin resultar imprescindible que el proceso de reasignación de sexo suponga la inclusión de una cirugía de reconstrucción genital, o lo que comúnmente se conoce como “operación de cambio de sexo”, aunque no es lo usual para que alguien sea calificado como transexual (es decir, normalmente transexual es sinónimo de cirugía y/o tratamiento hormonal).

Sin embargo, y dejando de lado tanto la enunciación proporcionada por la R.A.E. como lo establecido por la Recomendación 1117/1989 del Consejo de Europa, hoy en día la definición de transexual va más allá, puesto que dicho concepto es comúnmente utilizado para aludir a toda aquella persona que considera la intervención quirúrgica o el tratamiento hormonal como única solución en aras a aceptar su identidad de género. Es decir, que, podría definirse como transexual a toda aquella persona que a partir de un profundo desacuerdo entre su identidad de género y el sexo que se le asignó al nacer, ha concluido su transición hacia el género deseado o considera el paso por quirófano como elemento

---

<sup>2</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (España). “Diccionario de la lengua española” *online*. “Transexual: “1. *adj.* Pertenciente o relativo al cambio de sexo. *Cirugía transexual*. 2. *adj.* Dicho de una persona: *Que se siente del sexo contrario, y adopta sus atuendos y comportamientos*. U. t. c. s. 3. *adj.* Dicho de una persona: *Que mediante tratamiento hormonal e intervención quirúrgica adquiere los caracteres sexuales del sexo opuesto*. U. t. c. s.”. <https://dle.rae.es/transexual>. 2020. [Consulta: 21 de julio de 2020].

<sup>3</sup> *Vid. apud.* BUSTOS MORENO, Yolanda B. “La Transexualidad, de acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo”. Dikynson, Madrid. 2008.

fundamental para la destrucción del conflicto interno entre sexo asignado e identidad de género<sup>4</sup>, tal y como defiende Juliana Martínez (2014).

## 2.2 Diferencias dentro de la realidad trans\*: transexualidad, transgénero y travestismo.

Tal y como ya se enunció en el apartado anterior, el concepto trans\* engloba un buen número de identidades y expresiones de género, por lo que resulta necesario realizar alguna precisión definitoria acerca de tales condiciones humanas coexistentes en la actualidad, las cuales cabe recordar provienen en su mayoría de las definiciones acuñadas tradicionalmente por la medicina y la psiquiatría, siendo pues términos que en muchas ocasiones han provocado sentimientos de rechazo y restricción de libertades en los sujetos que debían portar el estigma de dichos conceptos y condiciones, por lo que hoy en día los individuos pertenecientes a la realidad trans\* hacen uso de los mismos de diferente forma a la usualmente implantada o prefieren encontrar otros nombres más oportunos para definir la forma de expresar su género o la forma de dar rienda suelta a su derecho de autodeterminación.

Por lo tanto, partiendo de la base ya planteada de que el concepto de transexual se refiere al ámbito del sexo biológico, es decir, aquel que se caracteriza por un tipo de genitalidad u otra con la que se nazca, el cual, en principio y como ya veremos, es rechazado imperiosamente (no en todos los casos) por la convicción férrea del sujeto de pertenecer al sexo contrario al biológico, pasaremos a realizar las precisiones necesarias en aras a diferenciar los aspectos propios de las dos figuras que más se confunden coloquialmente con el concepto de transexual: transgénero y travestismo.

### 2.2.1 *Transgénero.*

El término “transgénero” podría definirse como la antesala de la transexualidad, es decir, es la condición previa e indispensable para que alguien pueda denominarse transexual, o,

---

<sup>4</sup> *Vid.* MARTINEZ, Juliana. “Travesti, transexual, transgénero... Algunas definiciones útiles”. Sentiido. 14 de mayo de 2014. Online. “Transexual es un término que usualmente se utiliza para designar a las personas que han concluido su transición hacia el género deseado. En otros términos, esto quiere decir los que han tenido una cirugía de reasignación genital o quienes consideran dicha cirugía como fundamental para su identidad de género”. Disponible en: <https://sentiido.com/travesti-transexual-transgenero-algunas-definiciones-utiles/> [Consulta: 23 de julio de 2020].

dicho de otro modo, todos los transexuales son transgénero pero no todos los transgénero son transexuales.

Una persona transgénero es aquella cuya identidad o expresión de género difiere de las expectativas convencionales sobre el sexo físico <sup>5</sup> y además siente un desacuerdo entre el sexo asignado al nacer y su identidad de género, consideran que pertenecen al sexo opuesto y en gran multitud de casos deciden iniciar un proceso de transición en aras a armonizar su apariencia y constitución física con su identidad. Es en este momento en el que algunas personas transgénero emprenden ese camino hacia su verdadera identidad mediante el sometimiento a tratamientos hormonales y/o a través de intervenciones quirúrgicas. No obstante, lo anterior, no todas las personas transgénero sienten la necesidad de ser intervenidas quirúrgicamente o medicarse mediante hormonas con el fin de superar el malestar tan radical que choca de plano con la verdadera existencia inscrita en el cuerpo de muchas de estas personas.

Por otro lado, y opuestamente, se hallan las personas “cisgénero”, aquellas que viven en concordancia entre el sexo asignado al nacer y la identidad de género.

### 2.2.2 *Travestismo.*

El término travesti proviene de las palabras latinas “trans” y “vestite o vestire”. Realmente se trata de un tipo de identidad de género íntimamente ligada con la transexualidad, cuya manifestación, en la actualidad, se dirige más hacia una reivindicación política y social del derecho a autodeterminación lejos del ideal binario de género característico de la “cisnormatividad tradicional”.

Por travesti se conoce a una persona que en ocasiones se viste con ropa tradicionalmente asociada con los individuos de un sexo diferente<sup>6</sup>, pero esto no significa que estas personas se sientan en conflicto constante con el sexo que se les asignó al nacer y deseen cambiarlo. El travestismo no significa disfrazarse, sino que supone una necesidad de encarnar un rol de género opuesto al determinado en el nacimiento, coadyuvando dicha personificación con ademanes y conductas propias del género pretendido. Por ello es importante no confundir travestismo y transexualidad, aunque ambas conductas supongan el sentimiento

---

<sup>5</sup> BLOG INSTITUTO MADRID SEXOLOGIA. “*Transgénero y transexualidad: ni la misma palabra ni el mismo significado*”. 2018. Online. Disponible en: <https://www.sexologomadrid.com/transgenero-y-transexualidad/>. [Consulta: 24 de julio de 2020].

<sup>6</sup> MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD. “*Plan nacional sobre el Sida. Glosario de términos sobre diversidad afectivo sexual*”. Madrid, 2018.

de pertenencia hacia otro género más que al propio, en el primer caso hay una confusión voluntaria de los roles de género, en el segundo hay un deseo legítimo de alterar el cuerpo o cambiar de sexo (Raffino, 2020).

El término fue acuñado a principios del siglo XX por la comunidad científica, especialmente la dedicada a la psiquiatría, para abordar la discrepancia entre el sexo biológico, la identidad y la expresión de género de estas personas atribuyéndosela como trastornos de la identidad y la conducta sexual.

### 2.2.3 *Otros conceptos relacionados.*

Aunque el objeto de este trabajo de fin de grado se refiere a las circunstancias que rodean y envuelven la transexualidad en el plano jurídico, y evidentemente es ese tipo de conducta la que interesa destacar en este proyecto, resulta conveniente hacer una breve referencia a ciertos términos que, aunque nada tienen que ver con las personas transexuales, con frecuencia se confunden o se nombran sin conocer realmente su significado y caracteres. De manera que dejando de lado las referencias a gais y lesbianas por entender que actualmente son nociones ampliamente desarrolladas y entendidas, procederé a realizar una ligera síntesis de algunos conceptos dentro del marco LGBTQ+. Los siguientes términos han sido extraídos del “*Plan nacional sobre el Sida. Glosario de términos sobre diversidad afectivo sexual*” del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad publicado en Madrid en abril de 2018.

#### *Drag Queen o Drag King*

Representación artística y exagerada del género opuesto al que pertenece el sujeto, en la que el mismo se viste y actúa ataviado con vestimentas exageradas y caracterizado mediante rasgos muy marcados de feminidad o masculinidad, con un propósito cómico o dramático. Estas manifestaciones por lo general se realizan en el ámbito público, en espectáculos y fiestas, y raramente en su vida privada. Es una variante del transformismo que no está ligada en absoluto, a pesar de lo que tradicionalmente se piensa, con ningún tipo de orientación sexual o identidad de género concreta, de tal manera que hoy en día bien podría suponer una profesión como cualquier otra, en el sentido de que son personas que se dedican al mundo del espectáculo adoptando roles de género opuestos al suyo, pero con intenciones artísticas. No debe confundirse con “cross-dressing” (acción encaminada a vestir atuendos propios del sexo opuesto de forma ocasional).

#### *Agénero*

Identificación sexual que no casa con ninguno de los géneros existentes. No confundirse con asexual (persona que carece de atracción erótica hacia otras personas) o con andrógono (aparición física de una persona que mezcla rasgos y actuaciones de ambos géneros) ni con androsexual (atracción sexual específicamente hacia los hombres).

### Intersexual

Personas que nacen con genitales externos con características físicas pertenecientes a ambos sexos, también conocidos como hermafroditas. Normalmente, el sexo de nacimiento de muchos niños que nacen intersexuales se altera con cirugía, lo que más tarde suele desencadenar una disforia de género.

### Cisgénero y cisonormatividad

Designación de las personas cuya identidad de género coincide con su sexo biológico, consiguientemente, la cisonormatividad es la creencia de que todas las personas son cisgénero o que esta es la única concepción normal o aceptable, es decir, cada sexo biológico supone indiscutiblemente la correspondiente identidad de género.

### Bigénero

Describe a las personas que poseen una identidad o expresión de género correspondiente a ambos géneros, simultánea o alternadamente. Dicese también de la tendencia a desarrollar comportamientos masculinos o femeninos dependiendo del contexto en el que se encuentren estos individuos. No debe confundirse con Binario (concepción y prácticas socialmente jerarquizadas basadas en la idea de que únicamente existen dos géneros, femenino) ni con bisexual (persona que se siente sexualmente atraída por personas de ambos sexos).

### Demisexual

Persona incapaz de sentir deseo sexual a no ser que entable una fuerte conexión emocional con alguien, independientemente de su sexo.

### Genderqueer

Designación alternativa de las personas que se oponen al modelo binario de géneros actual.

### Queer

Término inglés alternativo a LGBT, utilizado frecuentemente con ánimo despectivo. Se refiere también a la corriente de pensamiento expresada en un movimiento social iniciado

especialmente en EEUU a partir de los años 80 cuyo objetivo es abogar por la diversidad humana en todos sus aspectos, así como el derecho a la igualdad y la no discriminación, rechazando las identidades fijas preestablecidas tradicionalmente.

#### Género fluido o género inestable

Sujeto que no se identifica con una sola identidad de género pudiendo variar entre masculino, femenino u otros dependiendo del contexto en el que se encuentren.

#### Intergénero

Persona que no se considera cisgénero, pudiendo nombrarse a sí misma como mezcla de géneros o agénero, no encajando en el modelo binario. También llamados género intermedio y genderqueer.

#### Pansexual

Persona que se siente afectiva y sexualmente atraída hacia otra independientemente del sexo de ésta, género, orientación sexual, identidad, etc. También denominados omnisexuales.

### **3. EL PUNTO DE PARTIDA: TRANSEXUALIDAD COMO TRASTORNO. LA IDENTIDAD DE GÉNERO, ¿DERECHO O CONDICION HUMANA?**

#### **3.1 Historia y evolución.**

El concepto y contenido referente a la transexualidad, así como todas las acepciones conceptuales inherentes a ella, incluida la identidad de género (dentro de la identidad corporal), no es algo nuevo en la historia reciente, a pesar de que es un fenómeno en constante evolución en lo que a su aceptación se refiere. Sin embargo, a lo largo de la historia se han hallado no pocas referencias documentales que evidencian que la realidad trans\* viene teniendo lugar desde la antigüedad. Así en la Grecia Antigua, los mitos sobre el cambio de sexo no suponían únicamente un deseo de placer, siendo también un tipo de castigo divino (*vid. Mito de Tiresias*), o un don divino (*vid. Nacimiento de Hermafrodita*). En Siria y Palestina, hacia el 3000 a.C. existió un grupo denominado los “no- hombres”, similares a los eunucos, aunque sin ser castrados, realizaban labores y desempeñaban ocupaciones sociales destinadas a las mujeres<sup>7</sup>. En la Roma clásica encontramos el caso del emperador Nerón,

---

<sup>7</sup> HIPÓCRATES de COS (460 a.C.-377 a.C.), “Tratados Hipocráticos. Volumen II: Sobre los aires, aguas y lugares;”. Editorial Gredos. Madrid. 1990. En los mismos realiza igualmente la descripción de

que “fue uno de los primeros emperadores que legislaron sobre las intervenciones quirúrgicas de cambio de sexo”, quien además “para su uso personal ordenó a sus cirujanos intervenir a su joven esclavo *Esporum* para convertirlo en mujer”, tras lo cual “contrajeron matrimonio”<sup>8</sup>. En el Renacimiento y Barroco apareció el mito del Monstruo de Rávena en el siglo XVI, difundido por razones inmorales en plena guerra de la Toscana, caracterizado por tener doble sexo. Es en esta época en la que tienen lugar los tres primeros casos documentados de transexualismo (los cuales no tenían doble sexo anatómico, pues en aquella época se confundía hermafroditismo y la transexualidad): fueron el caso del Abad de Choisy (1644- 1724), el Caballero de Eón (1728-1810) y el caso de James Barry (1795- 1865)<sup>9</sup>.

Cabe destacar igualmente la historia de Christine Jorgensen, la “primera persona en someterse con éxito a una cirugía de reasignación de sexo y a una terapia hormonal” en el año 1950.

En el siglo XX, se sucedieron un buen número de calificaciones psiquiátricas que supusieron la antesala para la formulación del término transexual utilizado durante toda la centuria pasada. No pretendo afirmar que el término utilizado hoy en día sea diferente, sino que resulta claro y evidente que el contenido del mismo ha evolucionado enormemente a lo largo de los años, tanto por los avances y nuevas catalogaciones en medicina psiquiátrica como en lo que a derechos personales, sociales y políticos se refiere el término transexual hoy en día.

Dicho lo anterior, podemos situar el punto inicial de la historia reciente del transexualismo como fenómeno relativo a la identidad sexual en el año 1954 cuando Harry Benjamín presentó el término transexual a la comunidad médico- científica, y más tarde plasmó en su obra “*The transsexual Phenomenon*”<sup>10</sup> y en 1969 cuando John Money publicó su obra

---

los “*Pueblos Escitas*”, entre los que se encontraban los “*Enarei*”, quienes eran un grupo de chamanes andróginos, identificados por Hipócrates como eunucos de origen noble que habían adoptado roles femeninos a causa de la impotencia sexual que padecían supuestamente provocada por el incesante viaje a caballo que caracterizaba a los *escitas*.

<sup>8</sup> GASTÓ FERRER, Cristóbal. “Transexualidad. Aspectos Históricos y Conceptuales”. *Cuadernos de Medicina psicosomática y psiquiatría de enlace*. n° 78, 2006, pp. 13-18.

<sup>9</sup> *Ibidem*. El primero de ellos fue “*transvestido sistemáticamente por su madre durante su infancia y adolescencia*”; el segundo marcó la historia “*como rival de Madame de Pompadour*” y del cual “*deriva el epónimo eonismo como trasvestismo*”; y el tercero de los casos fue “*cirujano de la Armada Inglesa e Inspector General de Hospitales quien a su muerte mostró ser una mujer*”.

<sup>10</sup> *Vid.* LOPEZ GUZMAN, José. “Transexualismo y Salud Integral de la persona”. Valencia. Tirant Lo Blanch. 2016.

“*Transsexualism and Sex Reassignment*” gracias a la cual estableció los parámetros de la disforia de género y del concepto de reasignación de género, alcanzando la fama gracias al supuesto “éxito” del cambio de sexo de Bruce Reimer<sup>11</sup>. Más tarde, en 1974 Norman Fisk perfiló aun más el término de “síndrome de disforia de género” para referirse tanto a la transexualidad como a cualquier otro trastorno de la identidad de género.

### 3.2 De la Transexualidad a la Disforia de género, diagnóstico de un trastorno mental.

#### 3.2.1 *Definiciones y clasificaciones establecidas en el Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales de la Asociación Psiquiátrica Americana (DSM- IV) y en la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE- 10).*

La transexualidad pasó a formar parte del Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (en adelante, DSM- IV) de la Asociación Psiquiátrica Americana (en adelante, APA) en el año 1980. Incluida en ese momento como un trastorno mental, cuyos rasgos definitorios se traducían en “*una condición que habitualmente genera un gran sufrimiento en prácticamente todos los ámbitos de la vida (...) a consecuencia tanto del profundo malestar con el propio (...) sexo anatómico y la necesidad de realizar el cambio de reasignación sexual, como del frecuente rechazo familiar y social*”<sup>12</sup>. Esta tipificación como trastorno mental posee una triple repercusión, tanto de índole positiva como negativa. Por un lado, desde su incorporación tanto al DSM como al CIE, ha servido como presupuesto fundamental para que el coste del tratamiento de modificación corporal (hormonal y/o quirúrgico) se haya asumido total o parcialmente por los servicios sanitarios, dependiendo del país<sup>13</sup>. En segundo lugar, y en conexión directa

---

<sup>11</sup> *Vid.* DEL AMO, Magdalena. “El trágico experimento de género del doctor Money que acabó en suicidio”. Opinión en Periodista Digital. Online. 5 de octubre de 2019. Disponible en: <https://www.periodistadigital.com/politica/opinion/20191005/tragico-experimento-genero-doctor-money-acabo-suicidio-noticia-689404154607/>. [Fecha de consulta: 26 de julio de 2020].

<sup>12</sup> GOMEZ GIL, E., ESTEVA de ANTONIO, I. y BERGERO MIGUEL, T. “La transexualidad, transexualismo o trastorno de la identidad de género en el adulto: Concepto y características básicas”. *Cuadernos de Medicina psicosomática y psiquiatría de enlace*. n° 78, 2006, pp. 7- 11.

<sup>13</sup> MAS GRAU, Jordi. “Del transexualismo a la disforia de género en el DSM. Cambios terminológicos, misma esencia patologizante”. *Revista Internacional de Sociología* 75 (2), 2017. doi: <http://dx.doi.org/10.3989/ris.2017.75.2.15.63>. En 2015 en España eran nueve las comunidades autónomas que ofrecían atención sanitaria al colectivo trans\*, aunque la cirugía no estaba cubierta en todas ellas: Andalucía, Cataluña, Extremadura, País Vasco, Madrid, Comunidad Valenciana, Asturias, Aragón y Canarias.

con lo anterior, la inclusión como trastorno mental en sendos catálogos de enfermedades, provocó que se posibilitara la investigación y educación en torno a este fenómeno, promoviendo así la evolución en los tratamientos. En tercer lugar, como consecuencia negativa desde el punto de vista subjetivo de un individuo poseedor de esta condición humana, la catalogación de la transexualidad como criterio internacional para el diagnóstico de un trastorno mental, suponía irremediablemente (y a día de hoy sigue siendo así, aunque en menor medida según los grupos de activistas de los derechos del colectivo LGBTIQ+) el caldo de cultivo para la estigmatización social de las personas transexuales.

A modo de breve inciso, realizaremos un pequeño recorrido acerca de la trayectoria del diagnóstico clínico de la transexualidad desde su inclusión en el DSM y en el CIE hasta la actualidad. Como ya hemos relatado, la transexualidad se incluyó en el DSM en 1980, como trastorno mental. De forma paralela y previamente, la OMS la catalogó como síndrome mental en 1977. Desde aquel entonces la APA se ha visto presionada política y socialmente por algunos sectores, minoritarios en sus inicios, para que la conceptualización de la transexualidad fuese desclasificada del DSM. No obstante, se intentó por parte de la APA acallar las críticas mediante la *“reconceptualización de la patología”*, no accediendo en absoluto a la eliminación de la clasificación médica. Más tarde en 1987 la APA crea la categoría de los *“trastornos sexuales no especificados”*, en la que en 1994 encuadra la clasificación de *“trastorno de identidad de género”*. Posteriormente, a principios de los años 2000, se elabora la categoría de *“trastornos sexuales y de la identidad sexual”* en la que se incluye el *“trastorno de la identidad de género”* (TIG). Las críticas a las clasificaciones psiquiátricas referentes a la transexualidad seguían siendo habituales, tal es así que incluso en 2009 *“el Comisario Europeo de Derechos Humanos, Thomas Hammarberg solicita la desclasificación de la transexualidad”* y por otro lado *“en una resolución de septiembre de 2011, el Parlamento Europeo exige la desiquiatrización de la vivencia transexual y transgénero”* y que la OMS *“suprima los trastornos de identidad de género de la lista de trastornos mentales y del comportamiento”* clasificándolos después como *“trastornos no patológicos”* tal y como apunta Más Grau (2017).

En 2010 la APA modifica la categoría de *“trastorno de identidad de género”* por la de *“incongruencia de género”*, término que tampoco fue acogido con satisfacción, por lo que ello implicaba, pues si buscamos el significado de la propia palabra que por ejemplo aporta la RAE se basa en *“un dicho o hecho faltos de sentido o de lógica”* los colectivos LGBTIQ no estaban conformes con la referida categoría, pues se les seguía tildando de seres ajenos a la normalidad con connotaciones patológicas. No obstante, lo anterior, en 2013 el DSM volvió a modificar la categoría en la que se incluye la transexualidad, eliminando el término

“incongruencia” y sustituyéndolo por el de “disforia”. Hoy en día permanece denominándose como “*disforia de género*” como categoría propia en el DSM- V, y por parte de la OMS fue retirada la transexualidad como trastorno mental, y en 2018 fue clasificado como “*discordancia de género*”, dando nombre a una nueva categoría llamada “*condiciones relacionadas con la salud sexual*” que entrará en vigor en 2022 en la CIE- 11<sup>14</sup>.

Véase Tablas I, II y III, en la sección de Anexos, sobre la Evolución del Diagnóstico del Transexualismo los distintos Sistemas Internacionales de Clasificación (I)<sup>15</sup>, los Criterios de Clasificación Internacional para la condición Transexual (II) establecidos por el estudio llevado a cabo en 2009 por Orozco *et. al.*, y por último el desglose del listado ubicado en la Clasificación de las categorías correspondientes a los Trastornos de identidad sexual del CIE- 10 (III), en su edición de enero de 2020<sup>16</sup>.

### 3.2.2 *Disforia de género, vivencia interna como base de la transexualidad.*

En palabras del Dr. Kenneth Zucker, “*enforia quiere decir que estás feliz respecto de alguna cosa, disforia quiere decir que estás infeliz al respecto*”<sup>17</sup>. La disforia de género, como trastorno de identidad de género se caracteriza por una identificación acusada y persistente con el otro sexo en el sentido de anhelar insistentemente pertenecer al otro sexo, vivir y ser tratado como tal, y no sólo en el sentido de verse favorecidos por las ventajas que cultural o tradicionalmente se asocian al sexo deseado. Además, para su diagnóstico debe existir un malestar continuo con el sexo biológico o sentimientos de “inadecuación de su rol” que se traduce en ansiedad, depresión, irritabilidad, y que permanentemente afecta a las relaciones familiares, sociales y laborales. Otro rasgo definitorio importante de la disforia de género es que la mayor ambición de estas personas es poder transformar sus cuerpos con hormonas y/o cirugía genital, aunque no en todos los casos, pues existe una parte de dicho colectivo que a pesar de ser identificados como personas transgénero, en realidad no cumplen con

---

<sup>14</sup> *Vid.* LOPEZ GUZMAN, José. pp. 57-61, *op. cit.*

<sup>15</sup> *Ibidem.* Pág. 60.

<sup>16</sup> DIRECCION GENERAL DE SALUD PUBLICA, CALIDAD E INNOVACION, Subdirección General de Información Sanitaria. “Calificación Internacional de Enfermedades. 10<sup>a</sup> Revisión”. Online. Enero, 2020. Disponible en: [https://eciemaps.mscbs.gob.es/ecieMaps/browser/index\\_10\\_mc.html](https://eciemaps.mscbs.gob.es/ecieMaps/browser/index_10_mc.html). [ Fecha de consulta: 20 de julio de 2020].

<sup>17</sup> BERK, Alex y CONROY, John. TV Documental, “Trasgender Kids: Who Knows Best?”(Niños transgénero: ¿quién sabe lo correcto?). BBC. Reino Unido, 2017.

los requisitos de diagnóstico de la disforia de género<sup>18</sup> y por lo tanto no sienten un rechazo total hacia sus cuerpos y genitales, por ello hoy en día existe una gran discusión acerca de la disforia de género diagnosticada en la niñez, pues las consecuencias de una terapia transexual o tratamientos con inhibidores de la pubertad en menores de edad pueden ser catastróficas y desembocar en una verdadera disforia de género cuando son adultos. Como ya en 2014 decía Manuel Ródenas, Coordinador del Programa de Información y Atención a Homosexuales y Transexuales de Madrid, “no hay un criterio unificado en este sentido, no todos los especialistas están de acuerdo, y los protocolos que hay establecidos no permiten que los inhibidores se apliquen a los menores de edad”<sup>19</sup>.

### 3.2.3 Identidad de género y orientación sexual.

En la disforia de género se tienen en cuenta diversos componentes subjetivos cuyo planteamiento o combinación hará que realmente estemos ante una condición humana u otra. En primer lugar y como punto de partida imprescindible para poder valorar que una persona es transexual, o cuanto menos, transgénero, es necesario destacar el concepto de identidad de género, explicado comúnmente como un sentimiento de la persona acerca de la convicción de pertenecer a un sexo u otro (e incluso actualmente, a ninguno de ellos). La referencia al sexo y no al género supone que hoy en día se confunda con la identidad sexual o incluso con la orientación sexual. La identidad sexual es el conjunto de las características sexuales biológicas asignadas en el momento del nacimiento a una persona (realmente el momento de la asignación es anterior, pues se realiza en la gestación, entre el 4º y el 7º mes) es decir, el conjunto de cromosomas, genitales externos e internos, composición hormonal y demás caracteres sexuales secundarios<sup>20</sup>. Por otro lado, por orientación sexual entendemos hacia donde se dirige nuestro deseo y atracción sexual<sup>21</sup>, entendida

---

<sup>18</sup> Vid. BROWN, George R. “Disforia de género y transexualidad”. Manual MSD, Versión para Profesionales. Online. Julio, 2019. Disponible en: <https://www.msdmanuals.com/es/professional/trastornos-psiqui%C3%A1tricos/sexualidad-disforia-de-g%C3%A9nero-y-parafilias/disforia-de-g%C3%A9nero-y-transexualidad>. [Fecha de consulta: 21 de julio de 2020].

<sup>19</sup> INZA ROMEA, Concha. Tv Documental “El sexo sentido”. RTVE. 2014.

<sup>20</sup> Vid. MOLINER, Arantxa. “Identidad sexual, identidad de género y orientación sexual”. Nuria Jorba, Centro de Sexología y Pareja en Barcelona. Online. Enero, 2018. Disponible en: <https://www.nuriajorba.com/identidad-sexual-identidad-genero-orientacion-sexual/>. [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].

<sup>21</sup> Vid. GOMEZ GIL, E., et. al., p. 10, op. cit.

como la afinidad afectiva, romántica, sexual y psicológica que alguien siente de forma estable y duradera en el tiempo. No debe confundirse con conducta sexual.

### 3.2.4 *Libertad de conciencia como base del derecho a la identidad personal y, consiguientemente, de género. Especial referencia al matrimonio civil.*

La libertad como derecho fundamental en nuestro ordenamiento supone una serie de proyecciones que deben inspirar y verse reflejadas en el desarrollo de la vida de cualquier persona. No obstante, la perspectiva de la libertad que me interesa analizar en este momento es la relativa a la conciencia, entendida como la “*suprema norma de conducta de la persona individual*” (Llamazares Fernández, 1989). Partiendo de esa idea, en la que cada ser humano se rige por los ideales y creencias que le marca su propia conciencia formada a lo largo de los años de forma libre y sin injerencias externas, lo que se traduce en que la libertad de conciencia que debe regir los actos y vivencias de cada individuo, debe desarrollarse en un plano de igualdad y tolerancia respecto de la actuación que emana de la conciencia de los demás sujetos de la sociedad, ámbito que debe ser protegido y garantizado por el Derecho, únicamente coartando tal libertad individual para el caso de que interfiera negativamente en la colectiva a través de la regulación normativa que vele para que toda persona goce de los derechos que la libertad de pensamiento y de conciencia le brindan. En este sentido la norma jurídica se halla legitimada para poner límites y frenos al ejercicio de la libertad de conciencia de la persona, imponiendo conductas o prohibiendo otras, lo que da lugar a que “la contradicción entre la norma de conciencia y la norma jurídica no es otra cosa que la manifestación de la colisión entre legitimidad o justicia de las normas e imperatividad formal de las mismas” (Llamazares Fernández, 1989).

El libre ejercicio de la libertad de conciencia supone que los actos del individuo sean coherentes con las vivencias más íntimas sentidas por éste, es decir, lo que “se siente” debe ir en conexión con “lo que se hace”. Según la jurisprudencia constitucional, la base y “germen o núcleo” de la libertad de conciencia, así como de otros derechos fundamentales, no es otra que la dignidad humana, que en palabras de Llamazares Fernández (2011) apoyado sobre la STC nº 53/1985, de 11 de abril, considera que se trata de “*un valor espiritual y moral inherente a la persona que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás*”. La dignidad se asienta sobre el concepto de identidad personal que no es otra cosa que la

“*autopercepción y el proceso de autodescubrimiento*”<sup>22</sup> que ejercita cada persona como “*radicalmente libre*”, siendo dueña de su cuerpo y de su mente. Todo ello desemboca en la configuración del derecho al libre desarrollo de la personalidad del individuo.

Además, los individuos deben gozar de autonomía en la formación de su personalidad y de su conciencia, lo que supone requisito indispensable de cumplimiento de la moralidad personal que viene a ser la capacidad de discernir entre lo bueno y lo malo de forma independiente, adoptando normas de comportamiento personalmente otorgadas tras un proceso racional<sup>23</sup>, lo que conforma la integridad moral que tiene el propio individuo sobre sí mismo y que debe ajustarse a su propio ideal de persona<sup>24</sup>, siempre en relación directa con el derecho a la intimidad como poder de disposición sobre todo elemento íntimo (privacidad) o público que rodean las circunstancias de cada individuo, respetando el derecho al honor de cada uno “*vinculado al aprecio y estima de los demás, y al aprecio y estima propios*”<sup>25</sup>, ligado por la jurisprudencia constitucional a la dignidad humana.

La identidad personal autoformada por la conciencia y moralidad de la persona puede verse atacada de diversas formas, ya que como establece Llamazares “*la agresión externa puede recaer sobre la espiritualidad (integridad moral), sobre la corporeidad (integridad física) o sobre la relación entre ellas*”<sup>26</sup>. Así en este aspecto, y en lo relativo a la intimidad, la libertad que posee el individuo para formar sus propias convicciones y creencias puede ser condicionada o manipulada externamente, dependiendo del nivel de formación de la personalidad del sujeto, para que adopte una determinada forma o bien para que dichos convencimientos e ideas sean abandonadas por el individuo mediante controles de la personalidad o mediante alteraciones entre las vivencias íntimas y los actos del comportamiento de tal manera que provoquen rechazo hacia uno mismo y hacia el resto de individuos<sup>27</sup> y consiguientemente se acceda al referido cambio de ideas por miedo a la soledad y la marginación. En cuanto a la integridad física o plano externo de la identidad personal, aquella puede verse atacada mediante variaciones en el propio cuerpo de la persona sin contar con el consentimiento de

---

<sup>22</sup> LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Protección de la Identidad Personal”. *Derecho de la Libertad de Conciencia. vol. II*. Navarra. Editorial Aranzadi, 2011. p. 25.

<sup>23</sup> *Ibidem, vid. apud.* DE MIGUEL BERIAIN, Iñigo, en “Teoría de la Justicia y derechos fundamentales. Estudios en homenaje al profesor Gregorio Peces- Barba”. Madrid. Dykinson. 2008

<sup>24</sup> *Ibidem. p. 28.*

<sup>25</sup> *Ibidem, p. 29.*

<sup>26</sup> *Ibidem. p. 30.*

<sup>27</sup> *Vid. Ibidem., p. 30.*

la misma o bien transgrediendo los propios derechos fundamentales a nivel global. Estas conductas, tanto a nivel mental como corporal se hallan castigadas por el ordenamiento penal por claro mandato constitucional en base al contenido de los derechos que se protegen, siendo así que a modo de ejemplo podemos citar: el artículo 169 CP que castiga el delito de amenazas, el artículo 172 CP que castiga las coacciones, o el artículo 522 CP que se refiere al atentado contra la libre formación de la conciencia, aunque nuestro Código Penal parece que no aclara el caso de los menores ya que “no configura tipo alguno para proteger la libertad de formación de conciencia del menor como proceso de maduración de las conciencias justamente durante el período en que por su debilidad (...) y maleabilidad, más lo necesitan”<sup>28</sup>.

Todo lo anterior en aplicación al fenómeno de la transexualidad, la persona trans\* intenta desarrollar su personalidad de acuerdo con lo que le dicta su propia conciencia basada en las íntimas vivencias que siente en su ser intentando que encajen en las exigencias de moralidad autoimpuestas, manifestándolo en la coherencia con sus actos externos, por ello el ordenamiento jurídico comprende que se trata del ejercicio de un derecho fundamental que en principio no debe entrar en colisión con la libertad de otros individuos o de la sociedad en general. Tal y como entiende Llamazares Fernández, ello se traduce en una “esfera de derechos personalísimos” que dan sentido a la propia concepción de uno mismo, no pudiendo serle privados al propio individuo pues de esa manera se estaría negando “el derecho más radical de la persona a ser y sentirse íntimamente libre y dueño de sí mismo con capacidad para disponer de lo que considera más suyo”<sup>29</sup>. Por ello, y aplicándolo al fenómeno transexual, el sujeto afectado por tal condición se halla plenamente facultado por su propia conciencia para emprender el camino que le haga desarrollarse plenamente como la persona que siente ser (identidad personal), con base en la dignidad y en condiciones de igualdad, pues es dueño y señor tanto de sus propios sentimientos como de su propio cuerpo lo que viene a constituir un derecho subjetivo digno de especial protección constitucional. Todo ello se entiende que debe haberse conformado desde la más estricta autonomía en la creación de la propia conciencia, dotando de sentido el propio código de normas interno del sujeto trans\* que le hace vivir de acuerdo a “lo bueno” y alejarse de “lo

---

<sup>28</sup> Vid. LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Protección Penal de la Libertad de Conciencia”. *Derecho de la Libertad de Conciencia*. vol. II. Navarra. Editorial Aranzadi, 2011. pp. 769.

<sup>29</sup> LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Concordancia entre norma de conciencia y norma jurídica”. *Derecho Eclesiástico del Estado, Derecho de la Libertad de Conciencia*. Universidad Complutense, Madrid. Servicio Publicaciones Facultad Derecho, 1989. pp. 591- 592.

malo” con el único objetivo de alcanzar la felicidad como persona. De tal manera que, si una persona siente que en su vida reina una discordancia total entre su ser biológico o anatómico y su propia identidad sentida, llegando a aborrecer su cuerpo y a desear someterse a amputaciones o modificarlo quirúrgica y/u hormonalmente para que su mente se encuentre en paz con su cuerpo (autoestima), ¿por qué debe pasar por controles y filtros más severos que, por ejemplo, la mujer que está acomplejada con su pecho y desea pasar por quirófano, o el hombre que no desea tener más descendencia y decide realizarse una vasectomía? Todas esas conductas son fruto de la libertad de conciencia proyectada sobre el propio cuerpo, aunque la del caso transexual es la única que debe tener un reflejo en el Registro Civil y en la esfera jurídica de derechos que se adquieren tras la rectificación registral.

En un inicio, tal y como explicaré más adelante, el derecho de los transexuales a cambiar su nombre y sexo en el Registro Civil tenía unas consecuencias jurídicas muy limitadas, pues a partir del momento jurisprudencial en el que se autorizó a practicar tal modificación oficial, tomando como base siempre el artículo 10.1 de la Constitución (que refleja que “*se esconde ahí una no confesada configuración del derecho de los transexuales a cambiar de sexo como un derecho fundamental*”<sup>30</sup>) los efectos en el plano jurídico continuaron siendo los inherentes a los del sexo de nacimiento, lo cual obviamente colisionaba enormemente con el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad, la intimidad, y por ende, con la libertad de conciencia, pues los actos a ejecutar por los transexuales ya operados (la operación era condición sine qua non para poder acceder a la rectificación de la mención relativa al sexo y al nombre en el Registro) suponían un conflicto de intereses pues eran los propios de sus antiguas identidades, vetándoseles en el ejercicio de otros negocios jurídicos, como el matrimonio (así como sus efectos jurídicos), o eximiéndoseles de la obligación de otros, como el servicio militar en la forma de prestación propia de los hombres.

Actualmente la realidad que afecta al colectivo trans\* ha evolucionado considerablemente junto con la propia sociedad, lo que se ha venido traduciendo en un mayor reconocimiento de derechos y garantías, basados sobre todo en nuestra Carta Magna a pesar de que tradicionalmente se ha defendido que los transexuales y homosexuales no podían ejercitar los mismos derechos que los heterosexuales en un plano de igualdad puesto que la lectura de los preceptos constitucionales no expresaba dicha equiparación de derechos y libertades.

---

<sup>30</sup> *Ibidem*. “Esfera de la conciencia excluida de la invasión del Derecho”. p. 373.

Así pues, centrándome ahora en la institución del matrimonio, y otros tipos de unión, vengo a exponer en este momento varias percepciones extraídas de la obra del profesor Don Dionisio Llamazares Fernández (2011) cuya lectura me ha permitido entender mejor aun el motivo sobre por qué las personas transexuales y, en algunos casos, homosexuales (ya que una persona transgénero puede desear diferentes orientaciones sexuales, entre ellas la homosexualidad), desde el momento en que lo reclamaron, deberían haber podido ejercer el libre derecho a contraer matrimonio en plena equiparación con las personas heterosexuales. Dice el profesor Llamazares Fernández que “*de la cadena de decisiones que enhebran cada vida individual y que constituyen la propia identidad, hay algunas especialmente decisivas desde el punto de vista de la realización de la persona como tal: la de vivir en pareja es una de ellas*”<sup>31</sup>. Aristóteles decía aquello de “*el hombre es un ser social por naturaleza*”, es decir, el ser humano se caracteriza por la sociabilidad y el deseo constante de que esa cualidad vaya desarrollándose con el paso del tiempo pues la persona (aunque hay excepciones) tiene la necesidad natural de relacionarse con el resto de sujetos que le rodean. De esa manera y, bajo el término utilizado por el profesor Llamazares Fernández de “ser-con-los-otros”, resulta que el carácter social de la persona forma parte de la identidad de la misma. En una instancia superior a la vida social anteriormente explicada podemos ubicar la convivencia en pareja que supone un acto de consolidación más de realización de la identidad personal y de la conciencia vinculado directamente con el artículo 16.1 de la Constitución. Se trata de un derecho fundamental, suficientemente esencial por estar ligado a la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, y por consiguiente, le es de aplicación el artículo 9.3 de la Constitución, lo cual así ha sido entendido por el Tribunal Constitucional pues el deseo de vivir en pareja (o no unirse a nadie) no es más que el resultado del libre ejercicio de la libertad de conciencia como derecho subjetivo ajeno a la intromisión del derecho “*salvo para posibilitar y facilitar su realización*”<sup>32</sup>, es decir, que el sujeto es plenamente libre para elegir si desea entregar su vida o no (en el sentido amoroso) a otra persona, ya sea del sexo opuesto o del mismo. Ciertamente es que nuestra Carta Magna únicamente recoge al matrimonio como forma constitucionalmente protegida de uniones entre personas (artículo 32), pero no excluye los demás tipos por lo que el Estado deberá respetar y proteger en un plano de igualdad tanto un tipo como otro de unión sentimental (artículo 14) pues de lo contrario se

---

<sup>31</sup> LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Conciencia y Ley. Libertad de Conciencia y Libertad de Comportamiento”. *Derecho de la Libertad de Conciencia. vol. II*. Navarra. Editorial Aranzadi, 2011. p. 398.

<sup>32</sup> *Ibidem.*, p. 400.

estaría vulnerando el derecho a ejercer libremente la libertad de conciencia, la dignidad y el desarrollo de la personalidad. Todo lo anterior, refiere únicamente a los tipos de uniones distintas del matrimonio tradicional, como expresión de la identidad personal y de la conciencia de la persona, sin embargo si se da un paso más en la cuestión encontramos la controversia acerca de la legitimidad de los distintos tipos de unión caracterizados por reinar en ellos una orientación sexual que quede fuera de la cisnormatividad tradicional, siendo igualmente válidos los enlaces de estas personas pues, volviendo a lo ya enunciado, su ejercicio se fundamenta en la identidad personal y en la dignidad de los implicados, debiendo su desempeño ser garantizado y respetado por los poderes públicos revistiendo de legalidad a las “*convivencias more uxorio*” de cualquier orientación sexual, tal y como establece el profesor Llamazares Fernández al citar las premisas de Pantaleón Prieto<sup>33</sup>. Resultado de lo anterior son las uniones de hecho, planteadas como alternativa a parejas que no puedan contraer matrimonio por alguna razón. No obstante, con la promulgación de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modificó el artículo 44 del Código Civil, se consiguió ascender un peldaño más en la equiparación de derechos entre heterosexuales y homosexuales (incluyendo de forma implícita, a mi parecer, el caso de los transexuales) para el libre ejercicio del derecho a contraer matrimonio previsto en la Constitución, a pesar de la recurso de inconstitucionalidad que planteó el grupo parlamentario Popular por entender que el propio artículo 32 de la Constitución no permitía tales uniones y además porque suponían la desnaturalización del matrimonio como institución<sup>34</sup>. Lo que no entendieron los recurrentes fue que el artículo 32 de la Constitución Española debía ser interpretado de una manera actual. La sociedad ha ido evolucionando y avanzando, y con ella la configuración de ciertas instituciones, actos y negocios jurídicos, tal es así el caso del matrimonio tradicional, el cual originariamente fue planteado como garantía de la procreación, incluso destinado expresamente a ella. Pero esta concepción del vínculo matrimonial ya no es la tradicional en el sentido de que las uniones de personas persiguen un único fin que es el de la realización personal como búsqueda de la felicidad individual obtenida en la convivencia sentimental en pareja, siendo así que los poderes públicos lo que vienen a proteger y respetar es la constitución de familias, pero no en el sentido usual de la palabra (padre, madre e hijos), aceptándose hoy en día todo tipo de familia (monoparental, tradicional o sin hijos). Razonamiento de tal concepción actual se halla en los criterios de

---

<sup>33</sup> Vid. LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Esfera de la conciencia excluida de la invasión del Derecho”. *Derecho de la Libertad de Conciencia. vol. II*. Navarra. Editorial Aranzadi, 2011. p. 401.

<sup>34</sup> Vid. *Ibidem*. p. 413.

interpretación de las normas del artículo 3 del Código Civil, puesto que en virtud del 3.1 *“las normas se interpretarán según (...) la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (...) atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”*. Por ello, el matrimonio hoy en día se configura como un derecho constitucional que materializa el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad y la conciencia de los individuos, incluidos los transexuales y homosexuales, puesto que no puede basarse la diferencia de trato en el reconocimiento del derecho a contraer matrimonio ni en la orientación sexual ni en la identidad de género de una persona, porque esas condiciones conforman la identidad de la persona, derecho básico y esencial<sup>35</sup>, y de otro lado, si no le fuese reconocido a alguien por dichas circunstancias, se estaría vulnerando el derecho a la igualdad del artículo 14 de la Constitución Española.

### **3.3 Marco legal constitucional. Derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad como premisas del derecho a la identidad.**

La Constitución Española, norma suprema del ordenamiento jurídico español, en su Título I prevé el derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad, dentro del marco de los derechos y deberes fundamentales. En contra de lo que sucede en otros países en España, no se reconoce de forma expresa el derecho a la identidad como derecho fundamental de la persona. Sin embargo, la Constitución, de forma implícita lo contempla en su artículo 10.1, en el que encontramos la primera referencia legal que da respaldo al fenómeno de la transexualidad en nuestro país, tal y como estableció la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1987, de la que se hablará más adelante.

Así se establece en el 10.1 CE:

*“La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”*.

No obstante, la invocación de este precepto no siempre ha tenido como resultado la concesión de autorización para realizar cambios en el Registro Civil a pesar de que el interesado se hubiera sometido a las intervenciones quirúrgicas. Desde que se iniciara el movimiento por los derechos del colectivo trans\* se ha esgrimido este precepto como argumento básico en aras a lograr una mayor visibilidad del fenómeno transexual y sobre todo para conseguir una igualdad de derechos y libertades que desde tiempos inmemoriales se han visto mermadas por considerar tal condición atípica, aberrante y al margen de lo normal.

---

<sup>35</sup> *Vid. Ibidem., p. 425.*

Así, en lo referente a la rectificación registral de la mención del sexo de la persona, ya el Tribunal Supremo en su sentencia de 3 de marzo de 1989<sup>36</sup>, que más tarde pasará a exponer, entendió que tales vicisitudes debían encontrar solución a través de *“la analogía iuris, habremos de proceder a resolver la laguna de Ley, mediante la aplicación del mandato constitucional del artículo 10, que obliga a respetar el libre desarrollo de la personalidad”* (Fundamento de Derecho 3º). El citado artículo 10.1 de la Constitución siempre deberá ser aplicado e interpretado (tal y como establece en su 2º apartado) *“de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”*.

Incluso el Tribunal Constitucional en su sentencia de 11 de abril de 1985 expuso que *“indisolublemente relacionado con el derecho a la vida en su dimensión humana se encuentra el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona reconocida en el artículo 10 como germen (...) de los derechos que le son inherentes”*<sup>37</sup> (citado por Fosar Benlloch, 1987).

El siguiente artículo más citado en la evolución del fenómeno transexual es el artículo 14 de la Constitución Española: *“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*. El artículo 53 del mismo cuerpo legal prevé la protección del artículo 14, así como de los demás derechos fundamentales estableciendo que *“cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional”*, lo que se traduce en el hecho de que si una persona es transexual y se ve privada de ciertos derechos fundamentales podrá acudir a la justicia para hacer valer los mismos.

---

<sup>36</sup> Sentencia del Tribunal Supremo nº 189/1989, de 3 de marzo de 1989. Sala de lo Civil, Sección 1ª. Cendoj: 28079110011989100405. Online. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

<sup>37</sup> FOSAR BENLLOCH, Enrique. “El reconocimiento de la transexualidad en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1987 y en los Dictámenes de la Comisión Europea de Derechos Humanos: Casos VAN OOSTERWIJC contra Bélgica -1 de marzo de 1979- y REES contra el Reino Unido -12 de diciembre de 1984, “Boletín de Información del Ministerio de Justicia”, núm. 1476, p. 103. Madrid, 1987. Online. Disponible en: [https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292344064941?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=ContentDisposition&blobheadername2=EstudioDoctrinal&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D1987\\_1476\\_1.pdf&blobheadervalue2=1288776925052](https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292344064941?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=ContentDisposition&blobheadername2=EstudioDoctrinal&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D1987_1476_1.pdf&blobheadervalue2=1288776925052). [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

Otros artículos constitucionales directamente aplicables a la realidad trans\* son:

Artículo 9: determina la responsabilidad de los poderes públicos para el impulso de las condiciones necesarias para la efectividad de la libertad y la igualdad de los individuos, lo que se traduce en que deberán velar para que todos los ciudadanos puedan acceder y participar en la vida política, económica, social y cultural. En este sentido, en palabras del ya nombrado Fosar Benlloch (Madrid, 1987) *“la libertad permite hacer todo aquello que no está prohibido por la Ley. La Ley no prohíbe, (...) descriminaliza la prohibición de la cirugía transexual (...) ningún precepto de la Constitución impide que un transexual obtenga el reconocimiento jurídico del cambio de sexo. Y el resto del ordenamiento jurídico debe ser rectamente interpretado e integrado con aplicación de los artículos 1, párrafos 6 y 7, 3 y 4 del Código Civil”*<sup>38</sup>.

Artículo 15: Derecho a la vida, la integridad física y moral. Prohibición de torturas y tratos inhumanos o degradantes. Abolición de la pena de muerte. En este sentido, según algunos autores como Belsué (2011)<sup>39</sup> entienden que el tratamiento farmacológico hormonal podría suponer “vulnerar el derecho a la integridad física” debido a la gran cantidad de efectos secundarios que padecen las personas transexuales en el inicio de sus transiciones.

Artículo 16: Derecho a la libertad ideológica, religiosa y de culto. La parte que nos atañe respecto al fenómeno trans\* dentro de este derecho fundamental es lo relativo a la libertad ideológica, entendida como libertad de conciencia que puede definirse como *“libertad para tener unas u otras convicciones, para abandonarlas, modificarlas o sustituirlas por otras”* y como *“proceso de nacimiento y progresiva maduración de la conciencia”*<sup>40</sup>.

Artículo 18: Garantía del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. En esta esfera entraría el deber de secreto profesional en las relaciones entre médico y paciente derivadas del inicio de un tratamiento de reasignación de sexo (físico y psicológico).

Artículo 27: Marca el objetivo de la educación, siendo principalmente el libre desarrollo de la personalidad humana respetando los principios de convivencia, así como los derechos y libertades fundamentales.

Artículo 43: Derecho a la protección de la salud y encomienda a los poderes públicos la gestión de la salud pública para garantizar la prestación de los correspondientes servicios.

---

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> *Op. cit.* en LOPEZ GUZMAN, José. p. 81.

<sup>40</sup> LLAMAZARES FERNANDEZ, Dionisio. “Protección penal de la libertad de conciencia”. Derecho de la Libertad de Conciencia, vol. II. Navarra. Editorial Aranzadi, 2011. p. 768.

En este sentido, tal y como entiende Bustos (Madrid, 2008 parafraseando el preámbulo de la Constitución de la OMS, 1946) que este derecho no hay que verlo como una ausencia de enfermedad, sino que lo que verdaderamente se intenta salvaguardar o promocionar es el bienestar general de la persona, tanto físico como psíquico, condiciones indispensables para el libre desarrollo de la personalidad del individuo, debiendo en el caso de los transexuales incluir en este derecho la cobertura de los tratamientos médicos de adecuación de sus circunstancias<sup>41</sup>.

#### **4. DERECHOS LGBTIQ+: IGUALDAD Y NO DISCRIMINACION.**

##### **4.1 Antecedentes jurisprudenciales, españoles y europeos.**

Hace 51 años nació el movimiento de reivindicación de los derechos del colectivo LGBTIQ+. Tal acontecimiento tuvo lugar de forma conflictiva y dramática (dicho sea de paso) el 28 de junio de 1969 en un bar de Nueva York, llamado Stone Wall Inn, lugar de encuentro y reunión de homosexuales y transexuales, en el que a consecuencia de una redada rutinaria por parte de la Policía se inició una revuelta tumultuaria en contra de los agentes por parte de los clientes y demás gente allí congregada en respuesta a los abusos de poder, la persecución y la discriminación basadas en la orientación sexual de aquellas personas<sup>42</sup>.

Desde entonces, grupos de activistas, políticos, científicos, etc. han promovido innumerables protestas, movilizaciones y marchas en aras a reclamar la igualdad y el rechazo de la discriminación, en todos los ámbitos posibles. El movimiento revolucionario ha tenido diferente desarrollo dependiendo de los países y del panorama político- judicial existente en cada momento. Sin embargo, existen ciertos antecedentes o hitos de índole legal en la historia de la evolución de los derechos de estas personas que me gustaría tratar a continuación.

Dicho lo anterior, podemos ubicar, dentro de la esfera legal que ampara a dicho colectivo, el primer momento destacable. Así pues, tal y como establecen Atienza y Armaza (2014)<sup>43</sup>,

---

<sup>41</sup>*Op. cit.* BUSTOS MORENO, Yolanda. p. 38.

<sup>42</sup> RTVE. “Stonewall: la rebelión de los perseguidos”. Noticias RTVE.es. 28 de junio de 2019. Online. Disponible en: <https://www.rtve.es/noticias/20190628/stonewall-rebelion-perseguidos/1961665.shtml>. [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].

<sup>43</sup> ATIENZA MACIAS, Elena y ARMAZA ARMAZA, Emilio José. “La transexualidad: aspectos jurídico- sanitarios en el ordenamiento español”. Artículo en revista “Salud Colectiva”, nº 10, p. 369. Buenos Aires, 2014. Online. Disponible en:

la Resolución del Parlamento Europeo de 12 de septiembre de 1989, sobre la discriminación de los transexuales y, concretamente, la Recomendación 117/1989 del Consejo de Europa que reclamaba a los Estados miembros que proporcionaran un respaldo legal a los casos de transexualidad (sobre todo en lo referente a los procedimientos para el cambio de sexo y nombre) y, además, protegía a estas personas de las discriminaciones que venían sufriendo por el hecho de carecer de posibilidades de acceso a tratamientos sanitarios que diesen respuesta a su condición de disforia de género (en aquel entonces trastorno de la identidad sexual). Además, se reafirmaba que la dignidad humana y el derecho al libre desarrollo de la personalidad debían contener el derecho a vivir de acuerdo con la identidad sexual.

Igualmente destacable, aunque en el ámbito nacional y de forma previa, otro de los hitos importantes de cara a la normalización e inclusión de este colectivo en la sociedad corriente, fue la modificación de la Ley de Peligrosidad Social y Rehabilitación social del Franquismo, el 26 de diciembre de 1978, creada en 1970<sup>44</sup> “heredera de la ley de vagos y maleantes”<sup>45</sup>, establecía en su artículo segundo que “serán declarados en estado peligroso y se les aplicarán las correspondientes medidas de seguridad y rehabilitación quienes resulten probadamente incluidos en alguno de los supuestos de este artículo y se aprecie en ellos peligrosidad social”, incluyéndose en el tercer supuesto de los referidos a “los que realicen actos de homosexualidad”, tal y como enunciaba la propia Ley de 1970. Como manifestación expresa del rasgo patológico de la transexualidad la antigua Ley de 1970 preveía, en el apartado tercero de su artículo 6, la rehabilitación social destinada a quienes se les descubriera realizando tales actos, debiendo ser internados en un establecimiento de reeducación, pesando sobre ellos prohibiciones de residir o acudir a ciertos lugares y además debiendo ser vigilados. Aunque se derogó la mención referente a la homosexualidad el delito de escándalo público seguía en vigor, el

---

<https://www.researchgate.net/publication/270594456> La transexualidad aspectos juridico-sanitarios en el ordenamiento español. [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].

<sup>44</sup> España. Ley 16/1970, de 4 de agosto, sobre peligrosidad y rehabilitación social. Boletín Oficial del Estado nº 187 de 6 de agosto de 1970. Online. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1970-854>. [Fecha de consulta: 20 de julio de 2020].

<sup>45</sup> DE BENITO, Emilio. “40º aniversario de la despenalización de la homosexualidad en España”. Sección Sociedad. El País. Online. Diciembre, 2018. Disponible en: [https://elpais.com/sociedad/2018/12/26/actualidad/1545846699\\_821350.html](https://elpais.com/sociedad/2018/12/26/actualidad/1545846699_821350.html). [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

cual afectaba directamente a las mujeres transexuales (hombres de nacimiento), y que no fue modificado hasta 1988 (*vid.* De Benito, 2018).

Otra modificación legislativa que se dio en el pasado de nuestro país, con resultados claramente fundamentales para el colectivo LGBT en defensa de los derechos e intereses de los transexuales se produjo en 1983, momento en el cual quedó fuera del ámbito del delito de lesiones las operaciones que modificaban el sexo biológico (lo que antiguamente se consideraba como castración), estableciéndose en ese momento una ligera y relativa cobertura legal (Reforma del Código Penal, 1983) en la que se introduce la idea del consentimiento del paciente en su artículo 428.2º (posteriormente regulado como consentimiento informado en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente), determinando que lo que regirá es la mayoría de edad del implicado al establecer que *“el consentimiento válida, libre, consciente y expresamente emitido excime de responsabilidad penal en los supuestos de (...)cirugía transexual realizada por facultativos, salvo que el consentimiento se haya obtenido viciadamente o mediante precio o recompensa, o el otorgante sea menor de edad o incapaz; en cuyo caso no es válido el prestado por éste ni por sus representantes legales”*<sup>46</sup>; y en 1995 cuando tuvo lugar la Reforma del Código Penal, se siguió manteniendo la misma línea despenalizadora en el artículo 156 del mismo cuerpo legal.

Volviendo al panorama europeo, cabe mencionar por ejemplo a Suecia, pionera en legislar sobre el fenómeno de la transexualidad mediante la Ley del 21 de abril de 1972 bajo el título *“sobre determinación del sexo en casos establecidos”*<sup>47</sup> (aunque uno de los requisitos que se imponían para proceder al cambio de género era la castración, práctica abolida desde 2013).

Otros países europeos<sup>48</sup> que dieron soluciones y respaldo legal respecto al fenómeno transexual:

---

<sup>46</sup> España. Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. Boletín Oficial del Estado nº 152, de fecha de 27 de junio de 1983. Online. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1983-17890>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

<sup>47</sup> CAMPOS, Arantza. “La transexualidad y el derecho a la identidad sexual”. Departamento de Filosofía del Derecho. Universidad del País Vasco, 2001. Online. Disponible en: [https://xenero.webs.uvigo.es/profesorado/arantza\\_campos/identidad.pdf](https://xenero.webs.uvigo.es/profesorado/arantza_campos/identidad.pdf). [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

<sup>48</sup> *Vid.* CAMPOS, Arantza. *op. cit.* pág. 6.

- Alemania con la Ley del 10 de septiembre de 1980 sobre *“el cambio de nombre y sobre la determinación de la pertenencia sexual en casos particulares”*
- Italia, a través de la Ley nº 164, del 14 de abril de 1982, *“Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso”*.
- Holanda: Ley del 24 de abril de 1985.
- Turquía: Ley del 12 de mayo de 1988.
- Dinamarca: Ley del 1 de octubre de 1989.
- Noruega: Ley del 1 de agosto de 1993.

En cuanto a la respuesta que se ha ido dando a lo largo de las últimas décadas, fuera de las fronteras europeas<sup>49</sup>, cabe destacar el tratamiento legal del movimiento trans\* en los siguientes territorios:

- La situación en América del Norte, también es muy contemporánea en cuanto al tema de la transexualidad. En todos estos países es legal, y concretamente Canadá, les otorga plenitud de derechos como a cualquier otro sujeto, además de una serie de garantías como la prohibición de discriminación o la prohibición del delito de odio. La transexualidad se haya reconocida explícitamente en diversas zonas del noroeste, e implícitamente en el resto de lugares.
- En Estados Unidos, la transexualidad se legalizó en 2003, y desde ese momento, se reconoció jurídicamente por parte de todos sus Estados federales, legalizando el matrimonio entre homosexuales. La adopción entre estos varía según cada Estado, lo mismo que ocurre con las leyes sobre identidad de género.
- México legalizó la homosexualidad en el siglo XIX, y algunos Estados, firmaron un tratado de reconocimiento hacia estas personas. La adopción por parte de parejas homosexuales varía entre cada estado, pero lo que sí se reconoce a nivel nacional, es una prohibición a la exclusión de los homosexuales de las fuerzas armadas, y de realizar sobre ellos cualquier tipo de discriminación.
- En América Central, la homosexualidad es reconocida legal en todos los países, salvo en Belice, donde sí se reconoce la homosexualidad a las mujeres, pero quedando prohibida a los varones, pudiéndose aplicar una pena de 10 años de prisión. En cuanto a la prohibición de la discriminación e integración de los

---

<sup>49</sup> *Vid.* SANTAMARIA LAMBAS, Fernando. “La necesidad de una ley integral de identidad de género: crítica a la Ley 3/2007 de rectificación registral de cambio de sexo”. *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, nº 16, 2016, pp. 163-196. ISSN 1696- 6937.

homosexuales, habremos de atender a cada país concreto, siendo en algunos como Paraguay totales, y otros como Costa Rica parciales, protegiendo solo ciertas conductas.

- En cuanto a América del Sur, la homosexualidad goza de mayor protección y reconocimiento, siendo la línea general de todos los países el reconocimiento de la legalidad a la homosexualidad, la inclusión de leyes en sus ordenamientos que prohíban la discriminación, aunque en algunos como Brasil solo sea por estados, y de derecho a la integración de los homosexuales en las fuerzas armadas.
- En el continente africano, como es sabido, los homosexuales, y por supuesto los transexuales, viven en un clima de represión casi total, propiciado por una cultura extremadamente arraigada en lo tradicional y lo religioso, que lo ven como pecado e incluso como una aberración. Pero la nota de esperanza se encuentra en Sudáfrica, el país africano más europeizado, donde la homosexualidad y transexualidad son legales, al igual que el matrimonio entre ellos, y tienen completamente permitido la entrada al ejército.
- En cuanto a Oceanía, último continente del análisis, como tónica general, la homosexualidad es legal. En Australia, la participación en las fuerzas armadas es legal en todo el territorio, así como el matrimonio homosexual desde 2017. En Nueva Zelanda el matrimonio también es legal, y los homosexuales y transexuales tienen el derecho a adoptar.

A pesar de las regulaciones jurídicas que iban surgiendo en el marco europeo en la década de los 80, en España, en aquella época aún no se había tratado de una forma específica el tema de la transexualidad en cuanto a la protección de los derechos y garantías de las personas trans\*, no existiendo por lo tanto legislación alguna que unificase los criterios sobre los que jurisprudencialmente se iba apoyando el ejercicio del derecho a la identidad sexual y de género, razonamientos jurídicos que en ciertas ocasiones resultaban ser contradictorios y poco concretos, teniendo como resultado una inseguridad jurídica predominante en esta materia. En el desarrollo de este trabajo, cuatro han sido las sentencias de nuestro Alto Tribunal que resultaron de mayor importancia en aras a allanar el camino para la promulgación de la Ley 3/2007 de 15 de marzo reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas y que trataremos más adelante, en su propio apartado. Las resoluciones que seguidamente pasaré a exponer tenían un elemento común, el supuesto de hecho que había dado lugar a las mismas era idéntico: un transexual (siempre hombre a mujer) pretendía la rectificación de la mención

del sexo en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil, acomodando con ello el nombre evidentemente.

La primera vez que nuestro más Alto Tribunal se pronunció sobre el fenómeno de la transexualidad fue en 1987 a través de su Sentencia de 2 de julio dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Civil<sup>50</sup>. Esta resolución del Alto Tribunal supuso la apertura de una línea jurisprudencial transformadora del polémico fenómeno de la transexualidad en España, ya que entendió que resultaba necesaria una legislación sobre dicha materia en aras a dar una salida a los problemas de la realidad trans\*. El Tribunal Supremo reconoce, aunque de forma muy relativa tal y como expondré más adelante, la posibilidad de modificar el dato referente al sexo en el Registro Civil. Se trata de una sentencia un tanto contradictoria en sí misma puesto que, aunque novedosa por aceptar el fenómeno de la transexualidad, lo hace con “reservas” ya que, tras mostrarse conforme con la petición del demandante, declara que el transexual no podrá llevar a cabo ningún tipo de negocios jurídicos directamente relacionados con el sexo deseado.

La petición llegó al Tribunal Supremo en casación, basándose su recurso en que tras haber tenido que aportar diversos informes médicos, tales como certificado oficial del ginecólogo londinense que le operó, certificado psicológico del Centro de Diagnóstico del Ministerio de Sanidad donde se relataba que desde la infancia asumió un rol femenino y certificado psiquiátrico en aras a demostrar que se hallaba en plenas facultades (pruebas diagnósticas que aún hoy se siguen exigiendo para la rectificación registral del sexo y el nombre), en la tramitación de su causa se negó la autenticidad de los mismos. En el planteamiento del recurso se invocaron el artículo 10.1, lo que supuso un hito en la historia del movimiento trans\* pues desde ese momento contaron con un precepto legal en el que basar sus pretensiones en adelante, y el 14 de la Constitución Española<sup>51</sup>.

El Tribunal Supremo aborda la cuestión debatida aludiendo a un término cuanto menos curioso y que, hoy en día, provocaría la indignación absoluta del colectivo trans\*. Así pues, se refiere la STS nº 436/1987, de 2 de julio, a que se produce una “ficción de hembra”, que, aunque ficción, resulta ser merecedora de protección legal. Entiende que el transexual tiene

---

<sup>50</sup> Sentencia del Tribunal Supremo nº 436/1987, de 2 de julio de 1987. Sala de lo Civil, Sección 1ª. Cendoj: 28079110011987100844. Online. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp> [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

<sup>51</sup> TRANSEXUALIA, Asociación Española de Transexuales. Online. Madrid, 2016. Disponible en: <http://transexualia.org/hitos-transexualidad/>. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

la condición actual de mujer (por sus caracteres físicos quirúrgicamente logrados, además de por sus caracteres psicológicos) por lo que resulta ajustado a Derecho que se produzca la pretendida modificación registral. No obstante, la fundamentación jurídica de la sentencia plantea si verdaderamente ha existido un cambio de sexo o no, en el sentido de que lo que realmente entiende es que el hombre ha dejado de serlo por la extirpación de sus órganos sexuales y la modificación de sus caracteres sexuales primarios y secundarios, presentando en aquel entonces una fisionomía propia de un cuerpo femenino, así como lo referente a los caracteres psicológicos. Seguidamente continúa diciendo: *”La primera consecuencia, y habida cuenta los principios que rigen nuestro sistema registral civil, sería la que el transexual tiene un primigenio derecho a cambiar el nombre del varón por el de hembra, pero sin que tal modificación registral suponga una equiparación absoluta con el sexo femenino para realizar determinados actos o negocios jurídicos, toda vez que cada uno de éstos exigiría la plena capacidad y aptitud en cada puesto”*(Fundamento de Derecho 3º de la STS 436/1987, de 2 de julio), es decir, no podía contraer matrimonio en igualdad de condiciones que una mujer de nacimiento, siendo este negocio jurídico prohibido el único que podía entrar en conflicto con el resto del ordenamiento jurídico, pues en aquel momento el matrimonio homosexual no se había ni planteado, jurídicamente hablando.

Esta sentencia tuvo un voto particular pronunciado por cuatro de los Magistrados, al cual se adhirió otro más, aunque planteando una serie de precisiones al caso, quien termina aludiendo a que con la sentencia en cuestión se estaban generando más problemas que soluciones, pues no se daba respuesta a múltiples cuestiones relacionadas con los artículos 10.1 y 14 de la Constitución Española.

Un año después, la Sección Primera de la Sala de lo Civil de nuestro Alto Tribunal emite una nueva resolución, la STS nº 607/1988, de 15 de julio<sup>52</sup> que toma como referencia la anteriormente examinada, introduce ciertas puntualizaciones que culminan en que se debe admitir el hecho de que el demandante es una mujer pues solamente es hombre cromosómicamente hablando. En esta sentencia se sigue invocando el artículo 10.1 CE asentando el criterio de que en el mismo derecho al libre desarrollo de la personalidad deberán incluirse *“los cambios físicos de forma del ser humano (...) siempre que no supongan delito o cuando menos ilícito civil supuestos que en este caso no concurren, tanto por razón de la despenalización de*

---

<sup>52</sup> Sentencia del Tribunal Supremo nº 607/1988, de 15 de julio. Sala de lo Civil, Sección 1ª. Cendoj: 28079110011988101021. Online. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

*ciertas mutilaciones ( art. 428 del Código Penal ) como de no estar expresamente prohibido por la normativa sustantiva ni procesal civil”* (Fundamento de Derecho 10º). Por lo tanto, la Sala valora de forma positiva que el demandante se ampara en una norma que existe, es decir, el artículo 10.1 CE. Finalmente estiman la demanda interpuesta por la persona transexual y ordenan la rectificación registral del nombre y del sexo. Sin embargo, como ya he comentado, esta sentencia no supone una versión nueva y mejorada de la anterior, puesto que en lo referente al ejercicio de determinados negocios jurídicos (matrimonio), esta resolución vuelve a establecer lo mismo que en la anterior ya que afirma que *“en la actualidad y por virtud de lo dispuesto en el art. 73.4.º del Código Civil, tales matrimonios serían nulos”*(Fundamento de Derecho 11º de la STS nº 607/1988, de 15 de julio).

De igual manera que en la STS nº 436/1987, de 2 de julio, en esta también se emitió un voto particular, aunque únicamente por parte de un solo magistrado.

Ocho meses después el Tribunal Supremo en su Sentencia nº 189/1989, de 3 de marzo<sup>53</sup>, sigue manteniendo la idea inicial de “ficción de hembra”, sin embargo, apoya su decisión de acordar la modificación de la mención relativa al sexo en que *“la actual inscripción en el Registro Civil como varón contribuye a impedir el libre desarrollo de su personalidad a la que tiende su sexo psíquico que es de mujer, por lo que la resolución en que así no se aprecia viola el art. 10 de la Constitución”*(Fundamento de Derecho 3º). No obstante, a pesar de conceder el cambio registral del sexo y del nombre, considera que el transexual sigue sin poder contraer matrimonio, y que en el caso de que así se produjera, dicha unión sería declarada nula. De manera que la jurisprudencia anterior a la Ley 3/2007 de 15 de marzo reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas seguía en la misma línea en lo relativo a la equiparación del ejercicio de los derechos inherentes a la condición femenina para los transexuales.

El Género trans\* tendrá que esperar para que el Tribunal Supremo en su Sentencia nº 287/1991, de 19 de abril<sup>54</sup>, acuerde la modificación de la mención registral del sexo, no

---

<sup>53</sup> Sentencia del Tribunal Supremo nº 189/1989, de 13 de marzo. Sala de lo Civil, Sección 1ª. Cendoj: 28079110011989100405. Online. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>. [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

<sup>54</sup> Sentencia del Tribunal Supremo nº 287/1991, de 19 de abril. Sala de lo Civil, Sección 1ª. Online. Disponible en: [https://supremo.vlex.es/vid/-203037563?from\\_fbt=1&fbt=preview&fallbackURLB64=aHR0cDovL3N1cHJlbW8udmxleC5lc3lcy92aWQvLTIwMzAzNzU2Mw==](https://supremo.vlex.es/vid/-203037563?from_fbt=1&fbt=preview&fallbackURLB64=aHR0cDovL3N1cHJlbW8udmxleC5lc3lcy92aWQvLTIwMzAzNzU2Mw==). [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].

obstante, sigue en la misma línea doctrinal que las anteriores sentencias, negando la posibilidad de contraer matrimonio a la persona transexual por las limitaciones físicas de la naturaleza humana.

Resulta evidente la gran intención de avanzar por parte del Tribunal Supremo, de acomodar su doctrina a las necesidades que se van sucediendo en los diferentes momentos, ya que como dice textualmente la STS de 2 de julio de 1989 en su Fundamento de Derecho 3º: *“hay que tener en cuenta que las leyes positivas pueden subsistir intactas en el tiempo; pero hay que convenir también en que, bajo la presión de los hechos y de las necesidades prácticas, se presentan, las más de las veces, situaciones nuevas imprevistas por el legislador que demandan una solución. Tal ocurre con la transexualidad: un problema de nuestros días, una realidad evidente que demanda una solución jurídica”*. Sin embargo, a pesar de que las resoluciones examinadas fallaban con éxito para los demandantes sobre la necesidad de reflejar en el Registro Civil su nueva condición, el Tribunal Supremo siempre se mostró reticente y opuesto al hecho de que los transexuales pudieran unirse en matrimonio, entendido éste como *“como institución entendida y dirigida a la procreación humana, del transexual ahora mujer con un varón, en tanto en cuanto no se había legalizado el matrimonio entre personas del mismo sexo. Con ese razonamiento se confundía, además, género con orientación sexual”*<sup>55</sup>, cabe recordar que los transexuales, aunque genéticamente y anatómicamente fuesen de un sexo no aceptado, al considerarse del otro pueden tener diversas orientaciones sexuales.

La transexualidad, y el ejercicio de los derechos inherentes a la misma, en aquel entonces era igualmente tema de debate en otros países de nuestro entorno, en los que la laguna legal que suponía el tratamiento legislativo de la materia trans\* era común al igual que en España, lo que provocaba que ni siquiera a nivel europeo las decisiones fuesen similares ni obedecieran a criterios unificados. En este sentido pueden destacarse dos sentencias del

---

<sup>55</sup> PINTO, Cristóbal. “Cambio de sexo: Aquella vieja Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre transexualidad”. Blog de Jurisprudencia de Derecho de Familia. Online. 10 de junio de 2014. Disponible en: <https://jurisprudenciaderechofamilia.wordpress.com/2014/06/10/cambio-de-sexo-aquella-vieja-jurisprudencia-del-tribunal-supremo-sobre-transexualidad/>. [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].

Tribunal Europeo de Derechos Humanos que dan fe de ello: caso Van Oosterwijck contra Bélgica y caso Rees contra Reino Unido, en 1980 y 1986, respectivamente<sup>56</sup>.

El caso Van Oosterwijck enjuició el asunto en el que un transexual nacido mujer, pero con sentimientos de pertenencia al género masculino. Al finalizar su metamorfosis en hombre exige que el Registro Civil de Bélgica cambie su estado civil, sin éxito, pues según la legislación belga “*solo se podían rectificar los datos personales (...) si se podía demostrar que hubo un error en la verificación del sexo de la persona en el momento de la inscripción*”<sup>57</sup>, lo que evidentemente no era así ya que el demandante había nacido mujer y así fue verificado correctamente cuando vino al mundo. El Sr. Van Oosterwijck alegó que tal acción del gobierno belga había vulnerado tres derechos del Convenio Europeo de Derechos Humanos, a saber, el artículo 8 (respeto a la vida privada), artículo 12 (derecho a contraer matrimonio) y el artículo 3 (tratos inhumanos). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos desestimó el asunto pues entendió que el demandante “*no había agotado todos los recursos internos que el sistema belga ofrecía*”<sup>58</sup>. La peculiaridad de este caso es que el Tribunal ni siquiera entró a valorar el fondo del asunto, desestimando la demanda por motivos puramente formales.

El caso Rees, tampoco tuvo un final satisfactorio para el apelante. Se trata de un transexual mujer a hombre que demanda a Reino Unido porque entiende que las leyes de su país no le permiten integrarse plenamente en la sociedad. Igualmente invoca la violación de los artículos 8 y 12 del Convenio Europeo, a lo que responde el Tribunal que nos hallamos “*ante un conflicto de intereses: el (...) general en que los datos registrados sean fiables e inamovibles, y el*

---

<sup>56</sup> Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: *caso Van Oosternijck contra Bélgica*, Sentencia n° 7654/76, de 6 de noviembre de 1980; *caso Rees contra Reino Unido*, Sentencia n° 9532/81, de 17 de octubre de 1986. Online. Disponibles en: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-165161> y <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-165098> . [Fecha de consulta: 20 de julio de 2020].

<sup>57</sup> *Vid. Caso Van Oosternijck V. Bélgica, op. cit.* en SANZ CABALLERO, Susana. “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su respuesta al reto de la transexualidad: Historia de un cambio de criterio”. Artículo en *American University International Law Review*, Volumen 29, n° 4. Whashington, 2014, p. 839. Online. Disponible en: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1824&context=auilr>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

<sup>58</sup> *Ibidem*.

*interés particular (...) en que sus datos se modifiquen por razones personales*<sup>59</sup>. El Tribunal basó la solución, partiendo de la base de que no existió vulneración del artículo 8 en el primero de los intereses, el general, ya que al Sr. Rees se le había permitido modificar su nombre en todos los documentos personales, excepto en el acta de nacimiento, por lo que si se aceptase la petición del Sr. Rees, Reino Unido se vería en la obligación de modificar la legislación registral, más si cabe cuando, como ya he dicho, se le permitió llevar a cabo cuantos cambios documentales necesitó. De otro lado, respecto a la supuesta infracción del artículo 12 (derecho a contraer matrimonio), entiende el TEDH que no existe tal vulneración por parte del Estado, pues lo que protege el mentado artículo 12 del CEDH es “el matrimonio tradicional entre hombre y mujer (...) sometido a la legislación estatal con la única limitación de que ésta última no restrinja del tal modo (...) que llegue a afectar a su esencia”<sup>60</sup>, lo que significa que según el TEDH no se está produciendo ninguna vulneración del artículo 12 porque no se esté autorizando el matrimonio de dos personas que tengan el mismo sexo anatómico, porque la razón de ser del matrimonio tradicional no era otra que la procreación.

Sanz Caballero, en el artículo citado, continúa exponiendo más casos sobre asuntos relacionados con la transexualidad debatidos en el seno del TEDH. Así, por ejemplo, la sentencia B. contra Francia de 1992<sup>61</sup> supuso otro hito pues se condenó al estado francés por el trato inhumano que había sufrido un transexual basado en la rigidez de sus leyes<sup>62</sup>.

Una de las fechas más importantes en la esfera de las resoluciones judiciales del TEDH que promovieron aún más el cambio y la evolución que esperaba el colectivo trans\* fue el 11 de julio de 2002, fecha en la que se dictaron sendas sentencias del Tribunal de Estrasburgo, ambas en contra de Reino Unido, casos *Goodwin v. Reino Unido e I. v. Reino Unido*<sup>63</sup>. La

---

<sup>59</sup> Vid. *Caso Rees v. Reino Unido*, Demanda n° 9532/81, Corte de EDH (1986) *op. cit.* en SANZ CABALLERO, p. 840.

<sup>60</sup> *Ibidem*.

<sup>61</sup> Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso B. contra Francia*, Sentencia n° 13343/87, de 25 de marzo de 1992. Online. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-164634>. [Fecha de consulta 22 de julio de 2020].

<sup>62</sup> Vid. SANZ CABALLERO, Susana. p. 842.

<sup>63</sup> Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Christine Goodwin contra Reino Unido*, Sentencia n° 28957/95, de 11 de julio de 2002; y *Caso I. contra Reino Unido*, Sentencia n°

importancia de las mismas radicaba en el giro doctrinal que supusieron en lo referente al reconocimiento del derecho de los transexuales a contraer matrimonio con una persona de su mismo sexo cromosómico, ya que a partir de esta fecha el Tribunal Europeo de Derechos Humanos obligaba a los Estados miembros a rectificar la información que aparecía en el Registro Civil y reflejar así la nueva condición de la persona transexual. La premisa de la que partía el Tribunal era simple: acusaba el sinsentido de permitir que una persona cambiase de sexo quirúrgicamente pero luego no le permitiera acomodar su nueva identidad a los datos que obrasen en el Registro Civil y, además, le negasen el derecho a contraer matrimonio con una persona que fuese del mismo sexo biológico que el interesado<sup>64</sup>.

En estos dos casos el Tribunal con sede en Estrasburgo evidencia la consecuencia ilógica de que algunos Estados autorizasen e incluso sufragasen los tratamientos de cambio de sexo, pero sin embargo después no quisieran asumir las consecuencias jurídicas de dicha transformación física, es decir, rectificación del sexo en los documentos personales y derecho a contraer matrimonio. En definitiva, el TEDH *“exige a los Estado coherencia en sus acciones”*<sup>65</sup>.

Pero la incongruencia con respecto a la institución del matrimonio no quedaba ahí. La jurisprudencia del TEDH anterior a 2002 era excesivamente equívoca. Así de un lado entendía que las personas transexuales, una vez hubieran concluido su metamorfosis, podrían satisfacer sus deseos matrimoniales uniéndose con *“una persona de su mismo sexo morfológico externo, pero de sexo cromosómico diferente”*<sup>66</sup>, pero por otro lado consideraba que el derecho a contraer matrimonio no significaba que únicamente estuviera destinado a las personas que pudieran reproducirse a través de relaciones sexuales tipo hombre- mujer. Con la primera idea se estaba imponiendo a los transexuales la condición de casarse únicamente con personas que tuvieran diferente sexo cromosómico, es decir que, si por ejemplo un transexual nacido hombre pasa a ser mujer, sólo podría unirse con otra mujer pues ambos tienen sexos de nacimiento diferentes, porque el transexual sigue siendo considerado hombre a efectos oficiales, sin tener en cuenta el sentimiento de pertenencia al sexo femenino del implicado. No tiene mucha lógica que se esté

---

25680/94, de 11 de julio de 2002. Online. Disponibles en: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-162239> y <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-162238>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

<sup>64</sup> *Vid.* SANZ CABALLERO, Susana. pp. 832- 833.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 834.

<sup>66</sup> *Ibidem*, p. 846.

condicionando a una persona transexual a que si quiere contraer matrimonio tiene que hacerlo a través de una orientación sexual que no es la suya. Y, sobre todo, resulta absurdo que el TEDH estuviera promocionando un tipo de matrimonio que no estaba permitido en aquel entonces, es decir, el matrimonio homosexual. Por lo que estas dos resoluciones del año 2002 fueron en gran parte liberadoras para el colectivo trans\* puesto que se hallaban en una situación de limitación de derechos cuanto menos ambigua y contradictoria.

En relación con la segunda premisa de la que partía el Tribunal respecto de la que entendían que la procreación no es el único requisito necesario para que pueda ejercerse el derecho a contraer matrimonio, tiene su razonamiento en que a ojos del TEDH el modelo de familia tradicional compuesta por un matrimonio entre hombre y mujer con hijos no es la única legalmente reconocida, teniendo igual validez las familias formadas por hijos concebidos de formas no naturales, adoptivos o directamente sin hijos.

Otras resoluciones dignas de mención, tal y como realiza Sanz Caballero en el artículo del que me he servido para analizar la doctrina jurisprudencial del TEDH<sup>67</sup>, son la sentencia *Bellinger contra Reino Unido*<sup>68</sup>, que sirve como antecedente de la sentencia *Parry contra Reino Unido*<sup>69</sup>. Son dos asuntos que, aunque con desfavorable resultado para los demandantes, hicieron que el Tribunal de Estrasburgo afrontase la vulneración del derecho a contraer matrimonio, pero desde la perspectiva de que lo que se estaba atacando por Reino Unido eran matrimonios que ya existían antes de producirse el cambio de sexo de los implicados. El caso *Bellinger* data de 2006 y fue retirado por el propio demandante. El caso *Parry*, de 2007, enjuició un conflicto de intereses que pesaban sobre el demandante que era una mujer transexual que, como varón, ocupó el cargo de pastor anglicano, estaba casada y tenía hijos. Su esposa consintió que su marido iniciara la transición hacia mujer deseando seguir casada con él (luego ella). Como en 2002 se obligó a Reino Unido a proceder a la rectificación registral de la mención sobre el sexo (a raíz de las STEDH *Goodwin* e *I. contra Reino Unido* de 11 de julio de 2002) se le exigió divorciarse de su mujer para poder

---

<sup>67</sup> *Loc. cit.* DRA. SANZ CABALLERO, Susana.

<sup>68</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Asunto Bellinger contra Reino Unido*, Demanda n° 43113/01, 11 de julio de 2006. Online. Disponible en: <http://echr.ketse.com/doc/43113.04-en-20060711/view>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

<sup>69</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Asunto Parry contra Reino Unido*, Demanda n° 42971/05, 28 de noviembre de 2006. Online. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-78666>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

proceder al cambio del registro, porque si no se estaría autorizando a que dos personas del mismo sexo estuvieran unidas en matrimonio, lo cual no era posible pues Reino Unido en aquella época solamente reconocía las uniones homosexuales como uniones civiles. Por lo que el Sr. Parry (luego Sra.) se hallaba en la tesitura de tener que elegir entre reconocer su nueva identidad de género o mantener su matrimonio, deseando ambas cosas obviamente. El TEDH resolvió posicionándose a favor de Reino Unido, ya que entendía que no podía obligarse a dicho Estado a tener que autorizar el matrimonio homosexual.

Siguiendo el trabajo de Sanz Caballero, y para concluir en este punto, paso a exponer un caso nacido en España en 2010, a saber, el asunto *P.V. contra España*<sup>70</sup>, que enjuicia y, que al igual que en el anterior asunto no termina de manera satisfactoria para el recurrente, el caso de una mujer transexual (antes hombre) que en el momento en el que decide transmutar hacia mujer se hallaba divorciado, cumpliendo un régimen de visitas en favor de su hijo de seis años de edad. Cuando se entera la ex mujer decide prohibirle ver a su hijo, postura defendida parcialmente por el Juzgado de Primera Instancia que tramitó el asunto. La demandante alega que ha sufrido una discriminación basada en su sexo, no obstante, el Tribunal con sede en Estrasburgo no consideró lo mismo, basando su decisión en que la supresión del régimen de visitas se había llevado a cabo no a condición de su sexo, sino porque el Juzgador de Instancia y su ex mujer, habían considerado que era más conveniente que durante el tiempo que duró su metamorfosis, su hijo menor no le viese por lo traumático y confuso que podía ser para el menor, es decir, ha primado el interés superior del menor.

De manera que la jurisprudencia del TEDH ha tenido una marcada trayectoria progresista con respecto a los derechos de las personas transexuales, aunque no siempre les haya dado la razón en sus solicitudes pues posiblemente el Estado miembro demandado ofrecía algún tipo de solución análoga, aunque no consentida por los interesados. El progreso fue tan grande que incluso existió un caso (*Schalk y Kopf contra Austria*, 2010<sup>71</sup>) en el que una pareja de homosexuales alegó sentirse discriminada por no poder contraer matrimonio cuando los transexuales sí que tenían reconocido ese derecho en su país de origen. La evolución doctrinal del TEDH se ha basado sobre todo en la equiparación de una persona transexual

---

<sup>70</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Asunto P.V. contra España*, Demanda n° 35159/09, 30 de noviembre de 2009. Online. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-102597>. [Fecha de consulta: 22 de julio de 2020].

<sup>71</sup> *Apud. op. cit.* SANZ CABALLERO, p. 863.

a una persona heterosexual en lo relativo al derecho a contraer matrimonio, y por otra parte, en la imposición a los Estados miembro de que dictasen normativas legislativas tendentes a acomodar y reconocer las nuevas identidades de las personas transexuales para su desarrollo personal, en defensa del derecho a la dignidad, a la intimidad, a la integridad, etc.

#### **4.2 Leyes autonómicas sobre igualdad y no discriminación.**

Actualmente España es uno de los países de la Unión Europea que está afrontando la legislación acerca del fenómeno trans\* de una forma regional siendo las Comunidades Autónomas las que libremente deciden abordar el tema de la regulación de las personas transexuales en lo relativo a la asistencia sanitaria o en el ámbito educativo, por ejemplo, así como en lo referente a la igualdad y la no discriminación del colectivo LGTB (o LGTBIQ+) o específicamente de los sujetos trans\*. Lo cierto es que la legislación española acometió una serie de avances en el reconocimiento de derechos de las personas trans\*, como por ejemplo la aprobación de la Ley 13/2005, de 1 de julio, de modificación del Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio (así como las consecuencias previstas para la adopción conjunta, la pensión o la herencia); en 2006 se modificó la Ley sobre técnicas de reproducción humana asistida; y en 2007 se aprobó la Ley reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

Las primeras autonomías que decidieron dar una respuesta integral a la problemática transexual fueron Navarra en 2009, con la Ley Foral 12/2009, de 19 de noviembre, de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales (aunque luego quedó subsumida en una ley LGTBI en 2017) y País Vasco en 2012, con la Ley 14/2012, de 28 de junio, de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales (modificada en 2019).

No obstante, no todas las Comunidades Autónomas a día de hoy cuentan con leyes LGTB o leyes trans, resultando que en algunas de ellas únicamente existe algún protocolo de actuación en materia educativa o alguna proposición de ley de igualdad social como ocurre en Castilla y León. La realidad es la siguiente, existen doce Comunidades Autónomas en las que se ha legislado sobre la materia, de las cuales ocho tienen leyes específicamente destinadas al colectivo trans\*, tal y como puede comprobarse en el correspondiente mapa que figura en la sección de Anexos (Mapa 1).

A continuación, realizaré una breve referencia a dos Comunidades Autónomas que cuentan con legislación específica en materia trans\* y, además, con leyes LGTB. Ambas regulaciones conciben a la persona transexual como un sujeto que ejercita libremente su derecho a la autodeterminación personal y que no precisa de supervisión médica para que sus derechos tengan validez y reconocimiento en cualquier ámbito de la vida humana.

#### 4.2.1 Madrid

La Comunidad de Madrid cuenta con dos normas legales que abordan la cuestión de los derechos del colectivo LGTBI, por un lado, y la protección de los principios de igualdad y no discriminación en concreto de las personas trans\*, de otro lado. Cabe mencionar que ya desde el año 2002, la Comunidad de Madrid presta un servicio público de orientación a personas LGBTI.

En primer lugar, nos encontramos con la *Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid*. En su preámbulo establece su fundamentación en los artículos 10 y 14 de la CE, en los Principios de Yogyakarta y ciertos preceptos del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid que abordan la acción de los poderes públicos para garantizar el libre acceso de los ciudadanos a la vida política, cultural, económica y social en aras a lograr los máximos niveles de justicia, igualdad y libertad. Fija el objetivo de la propia norma en confeccionar un “marco normativo” para asegurar que nadie pueda ser discriminado por razón de su orientación sexual o su identidad de género. Hace especial hincapié en la protección que merecen todas las personas del colectivo LGTBI que hayan sufrido algún tipo de trato discriminatorio y, sobre todo, en el sector más vulnerable dentro del colectivo, las personas mayores.

La parte dispositiva de la Ley 3/2016 establece las medidas en materia de no discriminación en diferentes ámbitos (social, justicia, rural, educativo, sanitario, inmigración, etc), plantea también los mecanismos de protección a las víctimas de discriminación y, entre otros títulos, fija los tipos de actos que pueden ser calificados de discriminatorios, con sus pertinentes sanciones atendiendo a la gravedad.

Como punto a destacar, se trata de una de las pocas leyes autonómicas que prohíbe expresamente las terapias de aversión o conversión de orientación sexual e identidad de género. Además, uno de sus principios orientadores es el del reconocimiento de la personalidad, es decir, el derecho de autodeterminación del género como punto de partida para el derecho a la dignidad y a la libertad.

En segundo lugar, podemos hacer mención de la *Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid*, creada para las personas trans\*. Establece la definición de sexo- género como un concepto psicosocial aludiendo a la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a raíz de las resoluciones del año 2002, examinadas anteriormente. De igual manera que en la norma anterior, establece como principio rector de las medidas para la igualdad el derecho de autodeterminación del género, de manera que el sentimiento subjetivo del individuo primará más que cualquier rasgo físico en la aceptación por la sociedad y por la Administración de su verdadero sexo sentido. Asimismo, como ya expuse sobre la ley anterior, prohíbe de forma expresa cualquier práctica médica encaminada a modificar o suprimir la identidad de género de una persona trans\* (terapias de aversión o conversión).

En la exposición de motivos realiza una adecuada referencia a todas las normas internacionales que han permitido que la regulación del fenómeno transexual se encuentre en el punto en el que está en la actualidad, las cuales serán tratadas en el epígrafe 4.3. Recuerda que en el pasado Madrid acordó por ley incluir en el listado de servicios básicos los tratamientos médicos orientados a las personas transexuales y, además, creó la Unidad de Trastornos de Identidad de Género (UTIG), la cual pretendió actualizar con la promulgación de la Ley 2/2016, pues trataba el fenómeno trans\* desde la óptica de la patología psiquiátrica.

En resumen, la Ley 2/2016 de 29 de marzo, establece un marco legal en el que se facilite el ejercicio o prestación de diferentes políticas sanitarias y sociales, siendo la razón fundamental de todas ellas el “*principio del respeto a la libre manifestación de la identidad de género de los ciudadanos en una base de respeto a la igualdad y la dignidad de todos ellos*”<sup>72</sup>.

Para concluir, resulta necesario destacar que la Ley 2/2016 introduce una novedad en su elaboración, pues contempla el caso de las personas intersexuales, sobre todo garantizando la integridad corporal de los menores intersexuales con el objetivo de evitar tratamientos de adecuación ejecutados en edades tempranas antes de conocer la verdadera identidad de género que desea expresar y vivir el implicado, lo que ha llevado en ocasiones a someter a

---

<sup>72</sup> *Vid.* Comunidad de Madrid. Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid. Boletín Oficial del Estado nº 169, de 14 de julio de 2016. Online. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2016-6728>. [Fecha de consulta: 24 de julio de 2020].

una persona intersexual a terapias de corrección llevadas a cabo de manera errónea que más tarde, cuando el sujeto es más mayor y más maduro, desembocan en verdaderos casos de disforia de género.

#### 4.2.2 Andalucía

La Comunidad Autónoma de Andalucía ha sido pionera en materia de derechos asistenciales de las personas transgénero. Así pues, en 1999 se creó la primera Unidad de Trastornos de Identidad de Género, cuyo centro de prestación de servicios estaba en Málaga. Fue la primera Comunidad Autónoma en regular la prestación de asistencia sanitaria a las personas transexuales. Tiene dos normas legales diferenciadas relativas al colectivo LGBTI y a los transexuales específicamente. Antes que estas leyes, la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía ya contemplaba la necesidad de la extinción de la discriminación por orientación sexual y transexualidad.

En primer lugar, la *Ley 2/2014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía*. En su exposición de motivos otorga un valor psico-social al concepto de sexo-género, en el mismo sentido que las leyes anteriormente expuestas, es decir, va más allá del sexo biológico que se aprecie a simple vista en el momento del nacimiento, siendo por lo tanto una realidad subjetiva de cada ser humano que deberá decidir y manifestar con qué sexo-género desea vivir y ser reconocido. Partiendo de esta afirmación, pasa a hablar de “soberanía a la voluntad humana sobre cualquier otra consideración física<sup>73</sup>”, es decir, recoge la libre autodeterminación del género como derecho fundamental de la persona, no obstante, la libertad del individuo para decidir ya se encontraba incluida en la Ley 12/2007. Como ya hicieran las anteriores normas parte del derecho fundamental a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad, planteando que los mismos deben llevarse a cabo sin obstáculos siendo responsabilidad del Estado y de la sociedad que pueda realizarse de esa manera, por lo que los poderes públicos deberán respetar el desarrollo de tales derechos

---

<sup>73</sup>*Vid.* Junta de Andalucía. Ley 2/2014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, nº 139 del 18 de julio de 2014. Online. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2014/BOE-A-2014-8608-consolidado.pdf>. [Fecha de consulta: 24 de julio de 2020].

además de procurar que se materialice de forma efectiva. Se plantea que para que las personas trans\* puedan decidir libremente sobre la determinación del género se les garantiza el acceso a los recursos sanitarios para alterar su cuerpo con el fin de acomodarlo al sexo pretendido; que puedan desarrollar sus vidas privadas de manera que se acoplen efectivamente a la identidad de género escogida; que no puedan ser discriminadas en ningún ámbito. Recuerda que el propio Estatuto de Autonomía para Andalucía ya contemplaba un precepto en contra de la discriminación como regla general, debiendo los poderes públicos garantizar que no se produjera a través de diferentes políticas y planes de actuación; de igual manera se establecía que la lucha contra la discriminación por orientación sexual o identidad de género debía hacerse a través de la educación apoyada en valores de tolerancia e igualdad. Al igual que las otras leyes analizadas, plantea un amplio catálogo de medidas que den respuesta a las exigencias de igualdad y no discriminación, así como al reconocimiento de derechos de los transexuales, incluidos los menores de edad para quienes se prevé el reconocimiento expreso de su derecho a desarrollar la identidad de género deseada<sup>74</sup>. Prohíbe de forma expresa la práctica de terapias de aversión o conversión.

En segundo lugar, la *Ley 8/2017, de 28 de diciembre, para garantizar los derechos, la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI y sus familiares en Andalucía*, publicada el 15 de enero de 2018 en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía. Esta disposición normativa remata la Ley 2/2014, ya que contempla las posibles sanciones a imponer en caso de incurrir en discriminaciones o actos transfóbicos y homófobos (como utilizar expresiones vejatorias en las redes sociales, acciones que supongan evidenciar públicamente el rechazo hacia estas personas, tener actitudes de acoso hacia personas del colectivo LGTBI, etc). Recoge el derecho de los menores de edad a acceder a la asistencia sanitaria especializada sin que deban someterse de forma previa a un examen psicológico, igualándoles a los transexuales mayores de edad. Por otro lado, y en relación también a los niños y adolescentes trans\*, la Ley 8/2017, dispone que los menores de edad tendrán derecho a “recibir tratamiento para el bloqueo hormonal al inicio de la pubertad, atendiendo a criterios clínicos (...) de manera que se evite el desarrollo de caracteres sexuales secundarios no deseados”, lo que evidentemente se realizará mediante el consentimiento informado en virtud de la Ley de Autonomía del Paciente, a través de los representantes

---

<sup>74</sup> *Vid. Ibidem.* pp.6-7.

legales de los menores (salvo si tienen más de 16 años o si el menor tiene suficiente madurez que le haga comprender las consecuencias del tratamiento).

El hecho de que Andalucía sea la precursora en el reconocimiento de derechos (sobre todo de asistencia sanitaria específica) del colectivo trans\*, hace que resulte relevante exponer en este momento una serie de datos y cifras encontrados en una noticia en un periódico online. En 2016, dos años más tarde de la aprobación de la Ley 2/2014, el Gobierno Andaluz publicó un informe sobre actuaciones en materia de género, cuyos resultados, al menos en mi opinión, son asombrosos, teniendo en cuenta el índice de prevalencia de la transexualidad en España no es excesivamente alto, ya que en 2006, para Andalucía se fijó en hombres en 1:9.685 y en mujeres 1:15.456<sup>75</sup>. Según el citado informe, entre 2014 y 2016 llegaron a la Consejería de Salud andaluza un total de 5.100 solicitudes de cambio de sexo, si bien es verdad que un buen número de las mismas provenía de fuera de la Comunidad Autónoma. Afinando un poco más resulta que los servicios asistenciales de Andalucía habían atendido a un total de 1.271 personas transexuales, de las cuales 201 eran menores de 14 años. En aras a verificar el incremento resulta que durante el primer año tras la aprobación de la Ley 2/2014 se atendió a 66 menores, cantidad que se duplicó el año siguiente, pues se asistió a 135 niños trans\*<sup>76</sup>. Según Cela el motivo de este aumento se basa en que Andalucía cuenta con un “protocolo de actuación específico para menores”, en el sentido de que los niños trans\* son inyectados con bloqueadores de la pubertad para evitar la aparición de caracteres sexuales secundarios y así poder evitar el retraso en el desarrollo del proceso de reasignación de sexo, no siendo ni tan siquiera necesario el previo diagnóstico psiquiátrico para iniciar la transición de sexo. En mi opinión creo que es una práctica cuanto menos arriesgada para los menores de edad, puesto que, con la terapia hormonal para detener la pubertad propia de su sexo biológico aparte de frenar la aparición de los rasgos físicos no deseados, se podría estar afectando igualmente al crecimiento normal de la persona, ya sin tener en cuenta los posibles efectos a largo plazo que pudiera tener para el cuerpo del sujeto interesado.

---

<sup>75</sup> GOMEZ GIL, Esther *et. al.*. Cuadernos de Medicina Psicosomática y Psiquiatría de Enlace. Instituto de Neurociencias, Servicio de Psiquiatría del Hospital Clínico. Barcelona, 2006. nº 78. pp. 67-72.

<sup>76</sup> CELA, Daniel. “La ley andaluza de Transexualidad duplica el número de menores que inician el cambio de sexo”. Público. 1 de enero de 2018. Online. Disponible en: <https://www.publico.es/politica/ley-andaluza-transexualidad-duplica-numero-menores-inician-cambio-sexo.html>. [Fecha de consulta: 26 de julio de 2020].

### 4.3 Legislación internacional en materia de Transexualidad.

En la actualidad, tras la sucesión de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos generadoras de jurisprudencia y doctrina aplicables, así como tras las recomendaciones del Consejo de Europa y las resoluciones del Parlamento Europeo ya citadas, existe un marco normativo internacional que, en ocasiones, va más allá de las fronteras europeas, para intentar proporcionar protección y visibilidad al colectivo trans\*, aunque en algunos países el fenómeno transexual y/o el homosexual siguen siendo perseguidos. Tales disposiciones internacionales son las siguientes:

- 1) *Principios de Yogyakarta sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género*<sup>77</sup>, compendio de principios que protegen todo lo relacionado con las distintas orientaciones sexuales posibles, así como con los conflictos basados en la identidad de género, velando para que los maltratos al colectivo LGBT sean eliminados. Se trata de 29 principios y 16 recomendaciones adicionales dirigidas a los diferentes gobiernos y sociedades. Se presentaron el 26 de marzo de 2007 ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en su cuarta sesión en Ginebra. Fueron ampliados en 2017 en la versión “Principios de Yogyakarta Plus 10”. Sin embargo, a día de hoy no se hallan recogidos en ningún tratado por lo que las directrices o estándares en ellos contenidos no son obligatorios para los Estados, aunque la intención que tuvieron sus creadores era que se incorporasen al ordenamiento jurídico de cualquier país como una máxima fundamental, equiparable a la norma suprema como por ejemplo nuestra Constitución.
- 2) *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*<sup>78</sup>. Acuerdo emitido por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950, establece un listado de derechos y libertades fundamentales inherentes a la persona en sus artículos 2 al 18, siendo tal y como he citado previamente, el artículo 8 el derecho más invocado por el colectivo trans\* a la hora de reclamar justicia e igualdad, conectado directamente con nuestro 18.1 de la Constitución Española. El

---

<sup>77</sup> *Vid.* Principios de Yogyakarta. 2007. Online. Disponible en: <http://yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about/>. [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

<sup>78</sup> *Vid.* FUNDACION ACCION PRO DERECHOS HUMANOS. Online. Disponible en: <https://www.derechoshumanos.net/Convenio-Europeo-de-Derechos-Humanos-CEDH/>. [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

- otro precepto cuya invocación fue muy popular antes de las sentencias de 2002, fue el artículo 12 (derecho a contraer matrimonio).
- 3) *Declaración Universal de Derechos Humanos*<sup>79</sup>. Adoptada tras la II Guerra Mundial por la Asamblea de Naciones Unidas en 1948. En un principio no logro ser ratificada por los Estados firmantes, por lo que se la consideró como una guía orientadora sobre los principios y derechos básicos que deben ser garantizados a todo individuo por el simple hecho de ser persona. Protege el honor y la vida privada en su artículo 12.
  - 4) *Convención sobre los Derechos del Niño*<sup>80</sup>. Pacto de Naciones Unidas firmado en 1989, a través del cual se pretende otorgar mayor protección a los niños por reunir unas especiales condiciones de fragilidad que hacen que deban estar más salvaguardados que los adultos. La vida privada y el honor se hallan protegidos en el artículo 16. Es el acuerdo internacional con más países adheridos a sus disposiciones.
  - 5) *Resolución del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2012*<sup>81</sup> *sobre la situación de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea*. Después de la resolución de septiembre de 2011, el Parlamento Europeo vuelve a la carga con esta, en la que critica que aún se siga viendo a las personas transexuales como enfermos en ciertos Estados miembros y en ciertas sociedades, solicitando así a la OMS que retiren los trastornos de identidad de género de la lista de trastornos mentales y de comportamiento, además recomienda a los Estados miembros que “revisen los procedimientos de reconocimiento jurídico de género”.
  - 6) *Informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior de la Unión Europea, de 8 de enero de 2014, sobre la hoja de ruta de la UE contra la homofobia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género*<sup>82</sup>. Aborda la necesidad de establecer unas directrices que unifiquen las actuaciones de la Comisión

---

<sup>79</sup> *Vid.* NACIONES UNIDAS. Online. Disponible en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>. [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

<sup>80</sup> *Vid.* UNICEF. Online. Disponible en: <https://www.unicef.es/causas/derechos-ninos/convencion-derechos-ninos>. [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

<sup>81</sup> *Vid.* PARLAMENTO EUROPEO. Online. Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2012-0500\\_ES.html?redirect](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2012-0500_ES.html?redirect). [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

<sup>82</sup> *Vid.* PARLAMENTO EUROPEO. Online. Disponible en: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A7-2014-0051&language=ES#title2>. [Fecha de consulta: 23 de julio de 2020].

Europea, los Estados miembros y los organismos cuya actividad vaya dirigida a procurar la igualdad y la no discriminación por razones de orientación sexual y de identidad de género. En su exposición de motivos advierte que esta herramienta lleva exigiéndose por parte del Parlamento Europeo y varios Estados miembros desde 2011. Las disposiciones contenidas en este Informe tienen un único objetivo, eliminar cualquier tipo de desigualdad o discriminación basada en la orientación sexual y en la identidad de género, intentando proteger los derechos e intereses del colectivo LGBTI (ahora ya LGBTIQ+). Entre sus disposiciones generales, fijan el camino a seguir tanto por la Comisión, los Estados miembros y demás agencias en lo relativo a la no discriminación en el empleo, en la asistencia sanitaria, en educación, en el acceso a bienes y servicios. También plantea una sección referente a disposiciones específicas para las personas trans\* e intersexuales, abordando materias como familia, libertad de expresión y reunión, delitos de odio y asilo.

## **5. RECTIFICACION REGISTRAL DE LA MENCIÓN RELATIVA AL SEXO DE LAS PERSONAS.**

Desde la aprobación del Código Penal de 1995 y, previamente, tras la Constitución vigente de 1978, se observa claramente la tendencia de ir abandonando la defensa del moralismo católico por una defensa de la moral civil, siendo unas reformas progresistas. Se abandonan los códigos penales autoritarios en los que se tipificaban delitos como la bigamia o el adulterio en virtud de la defensa de la libertad individual de cada sujeto. Es el Código Penal de 1995 el primero que no recoge el adulterio como delito, en concordancia con el artículo 14 de la Constitución, que recoge la prohibición de cualquier tipo de discriminación hacia los demás.

La ley 13/2005 de 1 de julio, autorizó, al fin, el matrimonio entre homosexuales, a través de la modificación de una serie de artículos del Código Civil para la correcta armonización de la norma en el ordenamiento. El TS a partir de aquí, venía denegando a los transexuales la posibilidad de contraer matrimonio, pues ya podían casarse con otros sujetos de distinto sexo al suyo físicamente, y se planteó la cuestión de si una vez modificado su sexo, podrían casarse con personas de su mismo sexo, a lo que se entendió que sí, pues cuando una persona cambia de sexo, pasa a tener todos y cada uno de los derechos que esa persona tendría si hubiese nacido con el sexo que posee.

Ante lo expuesto, podemos señalar que el sexo de cada individuo o su orientación sexual, cada vez goza de menos importancia para el Derecho, que lo que busca es salvaguardar las libertades personales y la igualdad entre personas, no hombres y mujeres.

En el ámbito de modificación registral de las personas que se han sometido a un cambio de sexo, está regulado por la Ley 3/2007 de 15 de marzo, mientras que otra norma, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, la cual se ha venido aplicando desde la sentencia del 17 de septiembre de 2007 del Tribunal Supremo, donde hacen prevalecer los factores psicosociales en la determinación del sexo, a pesar de que diversas Audiencias Provinciales se habían negado a aplicarla. En el estudio de esta ley, se pueden apreciar ciertas diferencias, como, por ejemplo, que no es una auténtica ley integral de género, pues no reconoce la plenitud intersexos, cuando lo deseable en una ley sería que permitiese a cada uno vivir la transexualidad desde su perspectiva individualizada, del modo que cada individuo lo sienta, sin miedo a que pueda haber gente que no se encasille en género varón o mujer.

El caso es que la Ley 3/2007, de 15 de marzo, empezó de una manera idílica en cuanto a la descripción de los transexuales, pues su objeto radica en “garantizar el libre desarrollo de la personalidad y dignidad de las personas”, pero luego la modificación registral obedece a criterios médicos en cuanto que alguien tiene que registrarse como varón o como mujer, es decir, aquel transexual que quiera cambiar su nombre en el registro, debe someterse a una cirugía de cambio de sexo.

También se establece en la norma, que la persona que se ha realizado la cirugía de cambio de sexo, debe pedir un nuevo Documento Nacional de Identidad que se corresponda con el nuevo nombre adquirido y el nuevo sexo modificado, el cual estará libre del pago de tasas por nuevo documento fundamentándose de nuevo en el libre desarrollo de la personalidad.

Relativo a los extranjeros, la ley 3/2007 no dice nada, asique nos regiremos por los preceptos civiles que disponen que los extranjeros también pueden modificar asientos registrales.

En cuanto a los menores, la ley 3/2007 dice que, para solicitar la rectificación registral de sexo, se ha de ser nacional, mayor de edad, y en plenitud de facultades. Pero la problemática en cuanto a los menores radica en la edad en la que estos deban empezar a hormonarse y someterse al tratamiento. Se plantea la posibilidad de que estos puedan

empezar a una temprana edad, donde la identificación moral y la aceptación con ellos mismos sería más fácil. Si por el contrario necesitasen esperar a la mayoría de edad, pero el menor lo tuviera claro anteriormente, podría acarrearle problemas e incluso traumas por verse una serie de años con un cuerpo con el que él realmente no se siente identificado. Aquí, por supuesto, juega un papel fundamental el entorno, familia y amigos, en los que al menor se le haga más llevadero, pero la cuestión es que mientras los asientos registrales se pueden modificar tantas veces como se desee, las operaciones quirúrgicas, son un proceso de no retorno<sup>83</sup>.

### 5.1 Pasos previos de la Ley 3/2007 de 15 de marzo.

Las sentencias del Tribunal Supremo de finales de los años 80 y principios de los 90 (citadas anteriormente) evidenciaron la necesidad de dar una “solución jurídica” al fenómeno transexual, ya que los Tribunales españoles lo único que podían hacer era aplicar e interpretar la doctrina y jurisprudencia emanada por nuestro Alto Tribunal, así como las recomendaciones del Consejo de Europa y las resoluciones que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos iba dictando. De manera que en febrero de 1999 el grupo parlamentario de Izquierda Unida presentó una Proposición no de ley ante la mesa del Congreso de los Diputados a través de la cual se rogaba al Gobierno que procediera a elaborar un marco legal que amparase las circunstancias del cambio de sexo de los transexuales<sup>84</sup>. No tuvo éxito.

En julio del mismo año el Grupo Parlamentario Socialista intentó lo mismo, pero a través de una “Proposición de Ley sobre el Derecho a la Identidad Sexual” frente al Senado que tampoco vio la luz<sup>85</sup>. Lo volvieron a intentar infructuosamente en octubre del mismo año. Al año siguiente, en julio de 2000 volvieron a presentar la misma Proposición de Ley, ante el Senado otra vez. Esta vez sí que se logró que entrara a debate y se aprobase su contenido. Fue remitida al Congreso de los Diputados, publicándose en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 23 de marzo de 2001, pero no llegó a ser una ley pues los pasos posteriores que debía dar el poder legislativo quedaron en suspenso por las protestas del colectivo LGTBI orientadas al matrimonio homosexual, por lo que cuando se aprobó la

---

<sup>83</sup> *Cfr.* SANTAMARIA LAMBAS, Fernando. “La necesidad de una ley integral de identidad de género: crítica a la Ley 3/2007 de rectificación registral de cambio de sexo”. *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, nº 16, 2016, pp. 163-196. ISSN 1696- 6937.

<sup>84</sup> *Vid.* CAMPOS, Arantza. *op. cit.* pág. 7.

<sup>85</sup> *Vid. Ibidem.*

Ley 13/2005, el Gobierno consideró retomar la proposición de ley que había quedado atrás. De ahí nació la Ley 3/2007, de 15 de marzo.

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

Tal y como he apuntado en el epígrafe anterior, tras la aprobación del matrimonio de personas del mismo sexo, el Gobierno decidió recuperar los trabajos abandonados de la regulación de la proposición de ley sobre el Derecho a la identidad sexual de 2001.

Una primera crítica por parte del colectivo LGTBI hacia la Ley 3/2007 fue que el legislador en un intento de contentar a dicho grupo formuló la presente norma con el ánimo de dar respuesta a las exigencias de reconocimiento legal de la identidad de género de los implicados, sobre todo en lo referente al derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad, pero se limitó a una cuestión puramente administrativa como es las menciones que figuran en el Registro Civil. Es decir, que los transexuales aun así no se sintieron atendidos pues la Ley 3/2007 no regulaba de forma uniforme para todo el territorio español las cuestiones relativas al acceso a los servicios sanitarios específicos para tratar su problema o las medidas que debían tomar los poderes públicos para atajar los actos discriminatorios en los diferentes ámbitos de la vida de estas personas, por ejemplo. Además, la regulación de la rectificación registral se realizó a partir de una “*concepción patologizadora de la identidad de género*”<sup>86</sup>, es decir, sólo prevé la posibilidad de acceder al cambio del sexo y el nombre en el Registro Civil si la persona interesada cuenta con un diagnóstico de disforia de género a través de informe médico o psicológico y, en segundo lugar, que la persona lleve al menos dos años bajo tratamiento médico destinado a “*acomodar sus características físicas a las correspondientes del sexo reclamado*”<sup>87</sup>.

La formulación de la Ley 3/2007 supuso un gran avance para la integridad física de las personas transexuales puesto que se elimina el requisito de haber pasado por una cirugía de reasignación de sexo para poder acceder a la modificación de los datos del Registro Civil, sin embargo sigue contemplando “un trastorno de la identidad” y no “una manifestación de su libre construcción”, tal y como enuncia Salazar Benítez (2015), que necesariamente debe ser diagnosticado y tratado durante dos años mínimo para poder acceder a la rectificación registral. Otra de las críticas en contra de la Ley se basaba en que la misma

---

<sup>86</sup> SALAZAR BENÍTEZ, Octavio. “La identidad de género como derecho emergente”. Revista de Estudios Políticos, nº 169. Madrid. Julio- septiembre, 2015. p. 86.

<sup>87</sup> *Ibidem*.

seguía estableciendo el sistema tradicionalmente binario de géneros, sin admitir la existencia de las diferentes identidades de género que se vienen sucediendo en la actualidad. Los colectivos LGTBI entendían que el hecho de que el legislador permitiera modificar el nombre con el que el interesado había sido inscrito a su nacimiento suponía un paso más en la evolución de su lucha, pero contemplaban como algo negativo y retrógrado el hecho de que la Ley impusiera la obligación de elegir un nombre nuevo excepto si el interesado quería mantener el nombre que poseía y “*éste no induzca a error en cuanto al sexo con arreglo del artículo 54 de la Ley del Registro Civil*”<sup>88</sup>, lo que suponía que el nombre que se hubiera elegido tenía que responder a uno de los dos géneros posibles. Ese precepto fue posteriormente modificado por la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, que introdujo la prohibición de “*imponer nombres que sean contrarios a la dignidad de la persona ni que hagan confusa su identificación*” (artículo 51). En opinión de Salazar Benítez “*el problema sigue siendo si la ruptura del eje masculino/ femenino continúa provocando dicha confusión*”<sup>89</sup>.

Una de las modificaciones más importantes del procedimiento de rectificación registral aprobado con la Ley 3/2007 fue que las personas transexuales podían ver materializado su deseo de modificar el nombre y el sexo que figuraban en el Registro Civil sin necesidad de judicializar el proceso, con los inconvenientes que ello suponía. Así la Ley 3/2007 se configura como una ley civil que faculta a cualquier interesado a interponer una solicitud de rectificación registral que se tramitará por los cauces de los expedientes gubernativos del Registro Civil, acelerando así el proceso y abaratando el coste del mismo, pues antes los transexuales iniciaban su cambio de sexo legal embarcándose en un procedimiento judicial costoso y sin saber si tendría éxito.

#### 5.2.1 *Presupuestos previos y procedimiento. Consecuencias jurídicas en ciertos ámbitos.*

Aunque en los últimos años se han ido sucediendo una serie de propuestas legislativas encaminadas a modificar los requisitos y procedimiento de la rectificación registral de la mención relativa al sexo y al nombre de las personas transexuales, de momento, y con la Ley 3/2007 de 15 de marzo en la mano podemos fijar unos requisitos legalmente exigidos en la actualidad, a pesar de las referidas proposiciones de ley y el debate político que gira en torno al fenómeno de la transexualidad hoy en día.

En primer lugar, se exige en el artículo 1.1 de la Ley 3/2007 que la persona interesada en solicitar la modificación de los datos del Registro Civil sea de “*nacionalidad española, mayor de*

---

<sup>88</sup> *Vid.* artículo 2 Ley del Registro Civil. *op. cit.* SALAZAR BENÍTEZ, p. 88.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 88.

*edad y con capacidad suficiente*?. Como relataré más adelante, las proposiciones legislativas de los últimos años han intentado modificar estos requisitos previos con la finalidad de implantar una mayor igualdad entre las personas que manifiestan identificarse con un sexo distinto al que se les asignó cuando nacieron.

En segundo lugar, se demanda a la persona que reclama la rectificación registral que acredite una serie de extremos que permitan llevar a cabo tal operación. Así pues, ésta deberá demostrar que le ha sido diagnosticada disforia, y la manera no será otra que a través de un “informe médico o psicólogo clínico” que recoja la *“disonancia entre el sexo morfológico o género fisiológico inicialmente inscrito y la identidad de género sentida por el solicitante o sexo psicosocial, así como la estabilidad y persistencia de esta disonancia”*, según lo establecido en el artículo 4 de la Ley 3/2007. De igual modo, la persona interesada deberá acreditar que no padece ningún trastorno de la personalidad que pudiera afectarle de tal manera que le empujase a manifestar que se siente identificada con un sexo o género que no le es propio.

En línea con la labor de acreditación de la condición de transexualidad, la persona interesada deberá demostrar, según el artículo 4.1.b) de la Ley 3/2007, que ha sido *“tratada médicamente durante al menos dos años para acomodar sus características físicas a las correspondientes al sexo reclamado”*. Este extremo podrá demostrarse mediante informe del facultativo encargado del referido tratamiento o del médico forense especializado.

El artículo 4.2 de la Ley aborda a una de las novedades a las que he hecho referencia anteriormente, esto es, la dispensa que se otorga a todas las personas transexuales respecto de la vieja exigencia de que se hayan visto obligadas a pasar por quirófano para someterse a una cirugía genital. En este mismo precepto se encuadra una segunda exención acerca de la obligación de tratamiento médico durante al menos dos años para aquellas personas que puedan certificar que no han podido someterse al mismo por problemas de salud o edad. En este aspecto, podría estarse refiriendo a las personas de avanzada edad, con patologías previas propias del paso del tiempo en los cuerpos humanos y que el hecho de someterse a un tratamiento hormonal podría ir en contra de su integridad física en grado mucho mayor que el no poder acomodar su identidad de género a su apariencia física. Sin embargo, lo que es seguro, y tal como he podido apreciar en la jurisprudencia reciente, esta dispensa está orientada a las personas que por encontrarse aun en la minoría de edad no hayan podido iniciar los tratamientos farmacológicos por no haber alcanzado la pubertad, no siendo por lo tanto recomendable el suministro de hormonas bloqueadoras o cruzadas antes de la aparición de los caracteres sexuales secundarios.

Respecto de esta dispensa la Disposición transitoria única establece que las personas que antes de la entrada en vigor de la Ley, las personas que ya se hubiesen sometido con anterioridad a una operación quirúrgica de cambio de sexo no deberán demostrar los extremos previstos en el artículo 4.1, lo cual resulta plenamente lógico.

En cuanto al procedimiento a seguir, y como ya mencioné anteriormente, de forma novedosa elimina la exigencia de judicializar el mismo, planteando que ahora se realice a través de los expedientes gubernativos previstos en la Ley del Registro Civil de 1957, la cual consideran las personas del colectivo trans\* se trata de una norma extremadamente anticuada que no sirve para regular las vicisitudes inherentes al fenómeno transexual que ya en 2007 abundaba en el panorama social. Además de realizarse por el cauce antes descrito, al mismo tiempo la persona interesada debe hacer constar el nuevo nombre propio elegido por la persona, excepto que quisiera conservar el que ya constaba en su certificado de nacimiento, siempre que *“no sea contrario a la Ley del Registro Civil”* (artículo 2.1 de la Ley 3/2007). En este sentido la Disposición final segunda modificó el contenido de la propia Ley del Registro Civil de 1957, en concreto el segundo párrafo del artículo 54, entre otros, estableciendo así que se prohíben los nombres que *“objetivamente perjudiquen a la persona, los que hagan confusa su identificación y los que induzcan a error en cuanto al sexo”*. Precisamente estas prohibiciones en lo referente al cambio de nombre de la persona transexual es una de las circunstancias que más han motivado la necesidad de renovación de la Ley 3/2007 de 15 de marzo. reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, bajo la opinión del colectivo LGTBI, sobre todo en lo relacionado con el derecho a la identidad sexual y expresión de género de los menores trans\*, pero ese es un tema que abordaré más adelante.

Sin embargo hoy en día, y a la espera de entrar en vigor de forma plena en abril de 2021, se encuentra la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, modificadora de la de 1957, en cuyos artículo 50 y siguientes prevé un régimen de atribución del nombre propio totalmente diferente al que estamos acostumbrados, así por ejemplo contempla el principio de libre elección del nombre, estableciendo una serie de prohibiciones entre las que sigue primando la relativa a los nombres que *“sean contrarios a la dignidad de la persona y los que hagan confusa la identificación”* (artículo 51). Por otro lado, establece en su artículo 52 que se podrá autorizar el cambio de nombre propio siempre que el solicitante consiga acreditar que lo lleva utilizando habitualmente, aunque no expresa durante cuánto tiempo, respetando el resto de exigencias de la Ley.

La iniciación del expediente gubernativo de rectificación registral será tramitada por el Encargado del Registro Civil del domicilio de la persona interesada.

En cuanto a los efectos que hayan de desplegarse tras la rectificación registral de la mención relativa al sexo y al nombre, la Ley 3/2007 establece su artículo 5 que la misma tendrá “efectos constitutivos a partir de su inscripción en el Registro Civil”, permitiendo a la persona interesada “ejercer todos los derechos inherentes a su nueva condición” y asegurando que el cambio “no alterará la titularidad de los derechos y obligaciones jurídicas” que ostentase la persona interesada antes de producirse el cambio registral. Este aspecto es importante desde el punto de vista de los activistas trans\* que desde hacía décadas venían exigiendo igualdad en el ejercicio de derechos propios del género adquirido, por ejemplo y como ya relaté en su momento, el veto que se les aplicó durante años en lo referente al derecho a contraer matrimonio. Aunque la verdad es que, tras la aprobación en 2005 del matrimonio homosexual, esta precisión en la Ley 3/2007 no tuvo una gran repercusión en el colectivo LGBTI. No obstante, este artículo 5 podría considerarse como el punto de partida de todas las leyes autonómicas y los intentos de proposición de ley que pretenden modificar la Ley 3/2007, que se han promulgado para la implantación de la igualdad integral y no discriminación de personas transexuales. En este sentido me planteo una serie de interrogantes como, por ejemplo, si la persona que ha rectificado la mención registral era un hombre, ¿podría quedar amparado en caso de una discusión con su pareja por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género?<sup>90</sup> o, al contrario, si era una mujer, ¿dejaría de estar protegida por la citada Ley?<sup>91</sup>. Otra de las cuestiones que me pregunto es si por ejemplo un heredero al trono de un estado en el que se prefiere a los varones antes que a las mujeres en la sucesión, si decide modificar registralmente su sexo y nombre por sentirse identificado con el género femenino, ¿qué sucedería con su derecho de ocupar la Corona? en el caso de España, según la Ley 3/2007, su condición de heredero al trono no se vería alterada, de

---

<sup>90</sup> *Vid.* DIAZ NOBILE, Cynthia. “Una madre trans pierde a su hijo porque la Ley de Violencia de Género la considera hombre”. OK Diario. 11 de diciembre de 2019. Online. Disponible en: <https://okdiario.com/sociedad/madre-trans-pierde-hijo-porque-ley-violencia-genero-considera-hombre-4916912>. [Fecha de consulta: 12 de agosto de 2020].

<sup>91</sup> *Vid.* MOMOTTO, Andrea. “Por qué una mujer trans no puede ser juzgada por violencia de género”. El Diario.es. 23 de mayo de 2017. Online. Disponible en: [https://www.eldiario.es/pikara/trans-puede-juzgada-violencia-genero\\_132\\_3380786.html](https://www.eldiario.es/pikara/trans-puede-juzgada-violencia-genero_132_3380786.html). [Fecha de consulta: 12 de agosto de 2020].

manera que ¿cuál sería la solución?. También resulta necesario aludir al caso de las personas transexuales que se hallen cumpliendo condena privativa de libertad, o que vayan a ingresar en prisión o centro de internamiento. Así pues, se establece que las mujeres transexuales podrán ser ubicadas en centros de cumplimiento destinados a mujeres, teniendo derecho a seguir con sus tratamientos hormonales para no ver como las características propias del género femenino se pierden<sup>92</sup>. Estos son algunos de los posibles efectos jurídicos que podrán desplegarse por el reconocimiento de la identidad sexual de la persona transgénero, existiendo muchos más en diversos ámbitos de la vida que relataré cuando analice las proposiciones de ley para reformar la 3/2007, o el proyecto de ley integral planteado por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos- En Comú Podem- En Marea en 2018.

La Ley 3/2007 establece en su artículo 6.1, igualmente, que el Registro Civil procederá a comunicar a todos los organismos pertinentes el cambio de nombre y de sexo producido de manera que los documentos oficiales que de los mismos dependan puedan verse modificados. En el artículo 6.2 de la Ley 3/2007, para el caso del Documento Nacional de Identidad se prevé que se mantendrá el mismo número de documento.

Además, se fija la regla general acerca de que no podrá darse “publicidad sin autorización especial” sobre la modificación registral practicada, modificando así lo dispuesto en la Ley del Registro Civil de 1957, que confirmaba que el Registro es público.

### 5.2.2 *Posteriores intentos de reforma de la Ley 3/2007.*

Durante casi diez años podemos decir que la problemática del colectivo \*trans estuvo en “stand by”, seguían existiendo problemas para dicho colectivo pero ningún grupo político tomaba la iniciativa para resolverlos legalmente hasta que el 29 de marzo de 2016, el Grupo Parlamentario Ciudadanos presentó una propuesta al Congreso de los Diputados<sup>93</sup> con la intención de que el Gobierno llevase a cabo una actuación tendente a emitir una instrucción que permitiese practicar el procedimiento de rectificación registral a las personas transexuales menores de edad. En su exposición de motivos trae a colación la decisión que adoptó, mediante Auto, el Pleno del Tribunal Supremo el 10 de marzo de

---

<sup>92</sup> MARCOS MADRUGA, Florencio *et. al.* “Vademécum De Derecho Penitenciario”. 2ª edición. Tirant lo Blanch. Valencia, 2019, pág. 179.

<sup>93</sup> Congreso de los Diputados. “Proposición no de ley *presentada por Ciudadanos sobre la inscripción en el Registro Civil de nombres de personas cuya identidad sexual no coincide con su mención registral relativa al sexo*”. Boletín Oficial de las Cortes Generales, nº 49, 8 de abril de 2016.

2016<sup>94</sup> sobre la cuestión de inconstitucionalidad, que sería interpuesta después, ante el Tribunal Constitucional referente al artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. La referida cuestión se planteó respecto a la discriminación que producía la propia Ley hacia las personas transexuales menores de edad, quienes no podían instar la modificación de sus datos en el Registro Civil porque el propio artículo 1 se lo impedía. Y se lo sigue impidiendo actualmente.

La propuesta presentada por Ciudadanos recordaba que una Resolución de 2015<sup>95</sup> de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ya planteó, entre otras cuestiones, así como la exigencia de eliminar los tratamientos médicos y el diagnóstico de disforia de género como requisitos previos acceder a la rectificación registral, que los Estados miembros deberían implantar “*procedimientos rápidos, transparentes y accesibles, basados en la autodeterminación*”<sup>96</sup> que faciliten la modificación registral de las personas transexuales “independientemente de la edad”.

Considera la iniciativa parlamentaria que el artículo 54 de la Ley del Registro Civil de 1957 no debería privar a los transexuales menores de edad de su derecho a la autodeterminación del género y a la identidad sexual, ya que en virtud del referido precepto se está imponiendo la atribución de nombres que realmente van en contra de la dignidad humana de los menores, al ser nombres propios que nada tienen que ver con la identidad de género sentida por los niños y niñas transexuales.

Ciudadanos basa su petición en la Ley 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, que hace referencia a la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la cual vela que el interés superior del menor tenga la consideración de ser un principio fundamental, cuyo contenido es triple tal y como se expone en la proposición no de ley, de manera que es un derecho sustantivo porque si el menor se va a ver afectado por una decisión que deba adoptarse, se deberá hacer velando

---

<sup>94</sup> Auto del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2016, Recurso nº 1583/2015. Online. Disponible en: <https://supremo.vlex.es/vid/631536905>. [Fecha de consulta: 14 agosto de 2020].

<sup>95</sup> PARLAMENTO EUROPEO, Resolución nº 2048/15, de 22 de abril de 2015. Online. Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2016-007451\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2016-007451_ES.html). [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2020].

<sup>96</sup> *Apud.* Proposición no de ley *presentada por Ciudadanos (...)* de 8 de abril de 2016.

que sus intereses no se vean vulnerados; es un principio interpretativo, es decir, que si una norma tiene varias interpretaciones posibles habrá que aplicar la que más proteja al menor; y, además, es una norma de procedimiento.

Según Ciudadanos, la igualdad y la no discriminación que se pretende implantar en España a través de las leyes autonómicas dedicadas al colectivo LGBTI, no podrá materializarse nunca si se está discriminando a los menores en el ejercicio de un derecho que se considera fundamental por nuestra Constitución. De modo que propone al Congreso de los Diputados que éste a su vez solicite al Gobierno que facilite el cambio de nombre en el Registro Civil a las personas transexuales, *“independientemente de su edad, así como abolir los tratamientos médicos obligatorios y el diagnóstico de salud mental”*<sup>97</sup>, todo ello en base al interés superior del menor.

La propuesta también hace referencia a la necesidad de otorgar el carácter urgente a las solicitudes de cambio de nombre en el Registro Civil pues afectan a la identidad, derecho fundamental.

No caería en saco roto la proposición no de Ley del Grupo Parlamentario de Ciudadanos y apenas un año después y viendo la acogida que entre el colectivo \*trans había obtenido la misma, se publicaba en el Boletín Oficial de las Cortes Generales la Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Socialista orientada a reformar la Ley 3/2007, de 15 de marzo que abogaba por facilitar el camino de la rectificación registral de las personas transexuales menores de edad, además de modificar el contenido del artículo 4 y ayudar en la integración de los extranjeros residentes en España.

En su exposición de motivos advierte que desde que fuese aprobada la Ley 3/2007, de 15 de marzo, ha resultado no ser suficiente con relación a los tres aspectos anteriores. Respecto a los menores de edad transexuales enuncia que la reforma debe operar pues están siendo discriminados por razón de la edad, vulnerando así varios preceptos constitucionales, como el artículo 14 CE, además de los artículos 15 (integridad física y moral), 18.1 (intimidad) y 43.1 (salud) directamente conectados con el artículo 10.1 (dignidad y libre desarrollo de la personalidad). Esgrime nuevamente el concepto de interés superior del menor para la adopción de decisiones que conciernan a los niños. Anuncia que a través de la reforma que se pretende, mediante el reconocimiento del derecho al libre desarrollo de la personalidad de los menores transexuales se terminaría con la inseguridad

---

<sup>97</sup> *Ibidem.* p. 12.

jurídica que ha provocado la disparidad del contenido de las resoluciones de los Encargados del Registro Civil. Por ello se plantea una nueva redacción para el artículo 1 de la Ley 3/2007, que procure que los menores de edad mayores de 16 años puedan solicitar la rectificación registral por sí mismos. Seguidamente regula que los menores de edad y los incapacitados legalmente podrán solicitar la rectificación registral a través de sus padres o tutores legales y que en caso de que exista oposición por parte de uno de éstos o de ambos, la solicitud deberá dirigirse al Ministerio Fiscal, debiendo resolver el juez correspondiente que deberá velar por respetar el interés superior del menor. Resulta claro que el Grupo Socialista intentó matizar la proposición no de ley planteada por Ciudadanos un año antes, en el sentido de marcar unos límites a la edad de los menores e imponer unos requisitos que velasen por el derecho a la autodeterminación del género de los menores de edad.

En lo relativo a la modificación de las exigencias del artículo 4 para poder llevar a cabo la rectificación registral, se centran básicamente en la eliminación de la obligatoriedad de diagnósticos de salud mental y tratamientos médicos previos, entendiendo que el fenómeno transexual no consiste en un hecho patológico, si no en un hecho que responde a la diversidad de género que se ha ido implantando en la actualidad. Además, se plantea modificar el procedimiento, reduciéndolo a una simple declaración de voluntad acerca del deseo de la persona de rectificar la mención relativa a su sexo, aportando los datos registrales necesarios para la modificación y el número del Documento Nacional de Identidad.

Respecto a los extranjeros transexuales residentes en España, la proposición del Grupo Parlamentario Socialista, mediante la creación de un artículo más de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, intenta que estas personas, que por un motivo u otro no hubieran podido rectificar la mención a su sexo y su nombre en el registro de sus países de origen, bien por imposibilidad o porque el simple hecho de intentarlo se atentase contra su vida o integridad, podrán solicitar que se rectifiquen esos datos en los documentos que se hayan expedido en España para legalizar su situación (permiso de residencia y/o de trabajo).

Igualmente intenta acoger bajo el ala de la reforma planteada a las personas intersexuales cuyo sexo registral fue determinado erróneamente en el momento de su nacimiento. Además, elimina la dispensa de las personas que ya se habían sometido a intervenciones quirúrgicas de reasignación de sexo de no tener que acreditar el diagnóstico médico y el tratamiento durante dos años, pues la reforma eliminaría igualmente el requisito médico y las alusiones al trastorno de disforia de género contenidas en la Ley.

Viendo la problemática existente y la necesidad de encontrar una solución a la misma la Dirección General de los Registros y del Notariado con fecha de 23 de octubre de 2018<sup>98</sup> emitió una Instrucción encaminada a guiar a los Encargados de los Registros Civiles españoles ante las solicitudes de rectificación registral de las menciones del sexo y el nombre propio de los menores de edad.

Alega que desde el tiempo en el que se aprobó la Ley 3/2007 el fenómeno de la transexualidad ha ido cambiando desde el punto de vista científico y psiquiátrico, advierte el cambio de ruta que ha seguido la clasificación de lo que antes se trataba como una enfermedad incurable perteneciente a los “trastornos de la personalidad de la conducta y del comportamiento del adulto” (CIE- 10 de 1990), evolucionando hacia la categorización de “condición relacionada con la conducta sexual”, pasando de un diagnóstico de disforia de género a uno de “incongruencia de género”, todo ello bajo las novedades introducidas por la OMS para la nueva versión de la CIE- 11 de 2022. La DGRN entiende que el planteamiento existente en aquel momento respecto de la transexualidad será modificado pues ya se hallaba en el Parlamento la proposición de ley para reformar la Ley 3/2007 planteada por los socialistas, en el sentido de erradicar la relación del fenómeno trans\* con una enfermedad, permitiendo así libremente y sin condicionamientos que se practiquen las rectificaciones registrales correspondientes, independientemente de la edad.

Para respaldar la decisión contenida en la instrucción respecto a la libertad de los niños transexuales de poder ejercitar su derecho de autodeterminación del género, la DGRN se basa en que dicha reforma de la Ley 3/2007 y, consiguientemente, las ulteriores resoluciones de los Encargados de los Registros Civiles deben tener en cuenta, además del derecho a la dignidad y libre desarrollo del menor, el “irreversible efecto del transcurso del tiempo en su desarrollo” que supone que deben facilitarse las opciones relacionadas con el derecho a la identidad sexual del menor cuanto antes, de manera que no se perjudique la “formación de la personalidad del menor” (tal y como enuncia la referida instrucción). Para ello entiende la Dirección General que el menor deberá ser informado y oído en todo procedimiento que concierna a su interés superior. Según la Ley Orgánica Ley Orgánica

---

<sup>98</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA. Instrucción de 23 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre cambio de nombre en el Registro Civil de personas transexuales. Boletín Oficial del Estado nº 257, de 24 de octubre de 2018. Online. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2018/BOE-A-2018-14610-consolidado.pdf>. [Fecha de consulta: 18 de agosto de 2020].

1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la edad de doce años es la mínima para ser oídos, así como todos aquellos casos en los que el grado de madurez del menor así lo aconsejen, de manera que proyectando la edad mínima de la citada Ley Orgánica en el plano de la identidad de género defiende la DGRN que abundan los casos de menores que desde edades muy tempranas ya muestran signos de transexualidad de manera que considera que es indispensable contar con una reforma de la Ley 3/2007 que permita a los menores de doce años solicitar la rectificación registral, a través de sus padres o tutores legales. Apunta a que la doctrina del Tribunal Supremo originada con su Sentencia nº 929/2007, de 17 de septiembre, supuso el cambio de criterio para determinar el sexo de la persona, resolviendo que respondía más a parámetros psicosociales que a hechos biológicos, es decir, se defendía la subjetividad del sentimiento de pertenencia a un género no propio antes que al hecho de presentar genitales o constitución física atribuible a un sexo u otro.

Considera la DGRN que el hecho de que una persona transexual menor de edad o incapacitada legalmente no pueda acceder a la rectificación registral de su sexo y su nombre atenta contra el derecho al libre desarrollo del menor y a su dignidad, puesto que en virtud del artículo 54 de la Ley del Registro Civil de 1957 no pueden imponerse nombres que perjudiquen a la persona, por lo que obligar a los niños transexuales a mantener sus nombres propios del sexo biológico les estaría suponiendo un perjuicio directo contra los citados derechos de libre desarrollo de la personalidad y la dignidad. Alega la DGRN que la inseguridad jurídica que motiva el rechazo del cambio del nombre de los menores de edad no supone un argumento suficiente puesto que el documento que sirve para evitar confusiones respecto a la identificación de una persona es su Documento Nacional de Identidad, el cual queda anotado en el Registro Civil para evitar errores.

La instrucción hace referencia al excepcional caso de que no se conceda la rectificación registral de un menor porque sean los padres o tutores quienes estén interesados en que así se practique sin ser el deseo del menor de edad, lo que le causaría un perjuicio mayor. Aclara la hipótesis defendiendo que en la actualidad es un caso que no sería habitual, ya que normalmente los padres son los que más tardan en entender las manifestaciones de la expresión de género de los niños trans\*, y que además, cuando los padres instan la rectificación normalmente es porque la identidad de género del niño es algo que evidentemente no casa con el sexo con el que se le registró al nacer. Además, entiende la instrucción que existen una serie de organismos sociales que velan por el bienestar de los

menores de edad que verificarían si en realidad se trata de unos padres inestables que pretenden atribuir un sexo a su hijo sin que la voluntad del menor esté formada del todo.

Enuncia la DGRN en su Instrucción de 23 de octubre de 2018, dos pautas que sirvan a los Encargados de los Registros Civiles a la hora de atender las solicitudes de cambio de nombre. En primer lugar, ordenan que el procedimiento de rectificación iniciado por un transexual mayor de edad o menor emancipado se llevará a cabo mediante la manifestación expresa acerca del sexo sentido y que no puede cumplir los requisitos del artículo 4 de la Ley 3/2007, ante el Encargado del Registro Civil o a través de documento público. En segundo lugar, establece que los padres o tutores de los menores de edad, de forma conjunta podrán iniciar el procedimiento de rectificación, ante el Encargado o por documento público, mediante la manifestación expresa de que el menor siente que pertenece al sexo opuesto al asignado al nacer, firmando la petición el menor si es mayor de doce años, y en caso contrario deberá ser oído por el Encargado del Registro Civil.

Aunando esfuerzos y viendo que la problemática existente necesitaba una solución rápida y eficaz para salvaguardar los derechos e intereses de los menores de edad pertenecientes al colectivo \*trans se plantea el 28 de febrero de 2019 una proposición de Ley para la reforma de la Ley 3/2007 de 15 de marzo a la Comisión de Justicia por un Grupo Parlamentario de composición diversa (Partido Popular, PSOE, Ciudadanos, Unidos Podemos- En común- En marea, Partido Nacionalista Vasco, etc.). Parte de la misma exposición de motivos que la reforma interesada en 2017, no obstante, introduce una serie de modificaciones de la Ley 3/2007 que varían de las planteadas anteriormente, sobre todo en lo referente a la limitación de edad y capacidad de los solicitantes, de manera que unifica los apartados uno y dos del artículo 1 de la Ley de méritos, planteados por la anterior proposición de reforma, estableciendo como primer nivel referente a la edad mínima para instar la solicitud de rectificación registral la de dieciséis años (a parte de la exigencia de la nacionalidad española y tener capacidad legal para ello<sup>99</sup>). De tal manera que los requisitos de normal cumplimiento para estar legitimado para solicitar la rectificación en el Registro de la mención al sexo y el nombre serían ser mayor de dieciséis años, español y no estar incapacitado.

---

<sup>99</sup> *Vid.* Congreso de los Diputados. “Proposición de Ley para la reforma de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, (...)”. Boletín Oficial de las Cortes Generales, nº 91-5, Serie B. 12 de marzo de 2019. Página 4.

En un segundo nivel, y a diferencia del intento de reforma anterior, establece que los menores de dieciséis años y mayores de doce podrán instar el inicio del procedimiento de rectificación por ellos mismos o con sus representantes legales, siempre y cuando cuenten con el consentimiento de los padres o tutores. En un tercer nivel, instaura la norma de que los niños transexuales menores de doce años deberán solicitar la rectificación siempre a través de sus padres o tutor. Además, deberán ser escuchados por el Encargado del Registro Civil en atención a su edad y su madurez.

De esta manera la reforma planteada entiende que la rectificación registral podrá solicitarse, y deberá concederse independientemente de la edad que tenga el interesado, pero introduciendo facilidades en la forma de iniciar el procedimiento sobre todo a partir de los doce años de edad. Sin embargo en el caso de las personas que hayan sido incapacitados judicialmente la propuesta exige que debe existir el previo consentimiento expreso del sujeto, requerimiento que por ejemplo en el caso de los menores de doce años no se exige porque se entiende que cuando vaya a ser oído prestará su consentimiento, pero ¿qué pasaría si un niño trans\* de cinco años manifiesta que desea modificar su sexo registral y su nombre porque desde que tiene memoria viene haciendo actividades atribuibles a una niña y los padres han creído que deben apoyar y fomentar el rol femenino? Trataré de manifestar mi opinión al respecto en el epígrafe destinado a las conclusiones.

De igual manera que el anterior intento de reforma, ésta establece la forma de resolver el conflicto en caso de discrepancias entre los propios padres o tutores del menor trans\*, o de aquellos con éste, es decir, que el interesado formulará la petición a través de Fiscalía, decidiendo posteriormente el juez que conozca del procedimiento de jurisdicción voluntaria que se origine tras la oposición de opiniones, todo ello siempre primando el interés superior del menor.

En lo concerniente a los requisitos del artículo 4 de la Ley 3/2007, esta proposición de ley, introduce dos novedades en dicho precepto a diferencia de la de 2017, aunque el contenido fundamental se mantiene prácticamente intacto. Por un lado encaja a los representantes legales como intermediarios de la persona interesada, y por otro lado, y en un intento aun mayor de la exigencia de despatologizar la transexualidad, aparte de no exigir sometimiento a tratamientos médicos o terapias psiquiátricas para el acceso a la rectificación, establece que no se deberá acreditar “ninguna clase de patología o condición médica” (he aquí el resultado de las últimas reformas practicadas por la OMS sobre la transexualidad que ahora

mismo forma parte de la categoría de “condiciones relacionadas con la salud sexual”, tal y como ya relaté).

Respecto a las personas transexuales extranjeras que residan legalmente en España no plantea ninguna modificación en relación con la proposición de ley de 2017, aunque introduce una enorme novedad para el caso de los intersexuales, al pretender la modificación de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (que aún no se encuentra en vigor, salvo determinados apartados) que reformaba la Ley de 1957. Propone la creación de un nuevo apartado en el artículo dedicado al “*contenido de la inscripción de nacimiento y atribución de apellidos*” (artículo 49), en el sentido de que cuando se hubiera de inscribir el nacimiento de una persona cuyo sexo anatómico no ha podido determinarse con claridad, los padres se hallen facultados para solicitar que “*la mención del sexo figure en blanco*”. Esta propuesta fue votada en contra por los diputados pertenecientes al Partido Popular, así como otra incorporación planteada para el artículo que prevé el “acceso a los asientos que contengan datos especialmente protegidos” que intentaba fijar la exigencia para jueces y tribunales de tener que “*justificar motivadamente la necesidad*” del acceso a los asientos de personas transexuales, siempre que entrasen en conflicto con intereses de terceros o los intereses generales<sup>100</sup>.

Paralelamente a la problemática de los menores de edad pertenecientes al colectivo \*trans al no estar el propio colectivo \*trans protegido en lo que respectaba a su situación jurídica el 23 de febrero de 2018 con la intención de fijar un marco normativo a nivel nacional, que desarrollase, complementase y englobase las diversas legislaciones autonómicas existentes en aquel momento, por parte de la confederación de partidos políticos de Unidos Podemos, En Comú Podem y En Marea se planteó la correspondiente proposición de ley sobre “*protección jurídica de las personas trans y el derecho a la libre determinación de la identidad sexual y expresión de género*” presentada a la Mesa del Congreso de los Diputados el 23 de febrero de 2018.

Tomando como referencias los mismos principios, cuerpos legales, resoluciones, jurisprudencia, recomendaciones e informes de origen tanto nacional como internacional, entiende en su exposición de motivos que todos ellos son considerados “obligaciones de deuda” que imponen al Estado poner todos los medios posibles para hacer que sean efectivos y respetados. Expone que las personas trans\* se hallan ante los poderes públicos en situación que provoca marginación y estigmatización por el mantenimiento de la idea

---

<sup>100</sup> Vid. *Ibidem*. página 6.

tradicional de que la transexualidad es una enfermedad mental que no tiene curación, cuya única salida son los tratamientos hormonales y operaciones quirúrgicas de reconstrucción genital, cuestión que la referida propuesta legislativa entiende que no es así. Considera que cada persona ha de tener la plena libertad de configurar su propia identidad sexual y expresión de género como crea conveniente para su propia dignidad y desarrollo de su personalidad, debiendo ser respetadas en el ejercicio de tal derecho que les corresponde sólo por el hecho de ser personas.

Como novedad plantean la posibilidad de incluir como sujetos de derecho a las personas que no se sienten identificadas con ninguno de los géneros del constructo social binario, otorgándoles igualmente la protección prevista para los demás transexuales, considerando a todos ellos como sujetos de derecho. De ahí por ejemplo que planteen la posibilidad de que una persona pueda rectificar registralmente sus datos, pero consignando en la mención relativa al sexo la expresión “no binario”. Entiende que el colectivo trans\* no es uniforme y que no todos los integrantes tienen las mismas aspiraciones, por ello introduce la idea de que el sujeto protegido por la ley cuya aprobación se pretende debe ser un individuo “*plural y abierto desde una visión no patológica, no binaria y no reduccionista de sus identidades, su corporalidad y el libre desarrollo de su personalidad*”, tal y como enuncia la Proposición de Ley en su página 5, de tal manera que considera ineludible la creación de una norma que recoja también la existencia de las personas pertenecientes a un “tercer género”, tal y como ya hiciera Australia primero en 2003 y luego en 2014<sup>101</sup>. Reconoce igualmente como colectivos especialmente vulnerables a los menores de edad trans\*, a los transexuales de edad avanzada y a las personas trans\* extranjeras.

Retoma la idea ya planteada por anteriores propuestas de reforma de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, la necesidad imperiosa de eliminar todo condicionamiento del ejercicio del derecho a la libre autodeterminación del género y a la dignidad humana al sometimiento a prácticas quirúrgicas, psiquiátricas u hormonales que atenten contra la integridad física o moral de las personas transexuales, todo ello en un intento además de despatologizar la transexualidad.

---

<sup>101</sup> *Vid.* JIMÉNEZ, David. “Abanderado/a del tercer sexo. Norrie May- Welby”. EL MUNDO. Sección Internacional. 2 de abril de 2014. Online. Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2014/04/02/533c1ce3e2704e9a3b8b457a.html>. [Fecha de consulta: 18 de agosto de 2020].

Establece, además, que los poderes públicos deben contar con las personas que conforman el movimiento de reivindicación de derechos trans\* como participantes en el diseño de las políticas o herramientas que deben velar por su propia protección a su derecho de identidad sexual y expresión de género, ya que son ellos mismos los que mejor conocen los perjuicios que sufren en su día a día, sobre todo en lo relativo a la discriminación y la transfobia.

En el listado de ámbitos que regula la propuesta parlamentaria del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos- En Comú Podem- En Marea, encontramos:

- a) ámbito sanitario, regulado en el Capítulo II del Título II, en el que se prohíbe todo tipo de prácticas que violen los derechos de los transexuales a su identidad sexual y expresión de género, así como el derecho a ser beneficiarios de las prestaciones sanitarias necesarias para tratar su condición que deberán incluirse en el Sistema Nacional de Salud, que los menores reciban tratamientos hormonales al inicio de la pubertad, el derecho de los transexuales a congelar óvulos o espermatozoides antes de ser intervenidos quirúrgicamente para reasignar el sexo sentido, la obligación de seguimiento de las autoridades sanitarias acerca de los problemas de salud de las personas trans\*, entre otras medidas;
- b) ámbito social y laboral, previsto en el Capítulo III del Título II, en los que se plantean nuevas formas de discriminación que deberán ser eliminadas, así como políticas activas de inserción laboral de las personas trans\* en aras a evitar dicha discriminación, ya que se considera que el panorama laboral plantea grandes inconvenientes a la hora de integrar a las personas de condición transexual pues frecuentemente han sido descartadas en los procesos selectivos, despedidas o acosadas laboralmente, así como la reserva de una parte de los puestos en las ofertas de empleo público, programas de incentivos fiscales para las empresas que contraten personal transexual, entre otras;
- c) el ámbito de la educación, contemplado en el Capítulo IV del Título II, se prevé la posibilidad de que tanto el alumno trans\* como el profesorado que tenga condición de transexual pueda ser nombrado y considerado como perteneciente al sexo que siente como propio (uniformes, vestuarios, aseos, etc.) no teniendo necesidad de acreditar tal deseo con un informe médico; para la esfera deportiva prevé que se regule la obligación de los poderes públicos para fomentar la participación de los deportistas transexuales, eliminando cualquier discriminación y prohibiendo la imposición de “controles de identidad sexual”;

- d) el ámbito del deporte, establecido en el Capítulo V del Título II, se prevé que los poderes públicos velen que la “participación en la práctica deportiva” se realice en condiciones de igualdad, prohibiendo controles de identidad de género en dicho ámbito. Asimismo se establece que las personas que participen en eventos deportivos tendrán la consideración correspondiente con su identidad sexual, sin necesidad de mostrar ningún informe médico ni psicológico.
- e) en cuanto a la protección en las redes sociales y los medios de comunicación prevista en el Capítulo VI del Título II, se regirán bajo el principio del respeto a la identidad e intimidad de las personas trans\*, así como la previsión de regulación para el ejercicio libre de la identidad sexual o expresión de género en los centros penitenciarios, velando por que cada persona pueda vivir dignamente conforme al sexo que siente aun entre rejas y permitiendo el inicio de la transición también en reclusión.

Plantea la reforma del artículo 54 de la Ley del Registro Civil de 1957 en lo relativo a la prohibición de nombres que hagan confusa la designación del género de la persona, sustituyéndola por la libertad de elección del nombre de la Ley del Registro Civil de 2011, parcialmente en vigor.

Para el procedimiento de rectificación registral modifica los requisitos exigidos en la Ley 3/2007 regulando en su artículo 7 que “toda persona de nacionalidad española mayor de 16 años” podrá iniciar los trámites para cambiar los datos relativos a su nombre y su sexo (incluyendo el género no binario) en el Registro Civil. De igual manera faculta a los extranjeros que no hayan podido modificar la mención relativa al sexo y al nombre en sus países de origen podrán practicarlo aquí en sus documentos oficiales. Para el caso de los niños trans\* menores de 16 años establece que podrán instar la rectificación siempre que sean “*capaces de comprender el alcance de dicha decisión*”, y de no ser así lo podrán solicitar por medio de sus representantes legales. La novedad en este sentido en comparación con anteriores propuestas de ley de reforma de la 3/2007 es que en el caso de que existiera disconformidad entre uno de los padres o tutores del menor y éste, el progenitor o tutor restante se verá facultado para continuar con la petición de rectificación del menor; y en el caso de que la contrariedad de diera entre ambos padres o tutores y el propio menor, la propuesta de ley deja fuera a la figura del Ministerio Fiscal y el juez competente, introduciendo ahora el nombramiento de un defensor judicial que deberá velar por los intereses del menor. Los efectos de la rectificación registral son los mismos que los planteados en otras reformas.

### 5.2.3 *Niños transexuales. Novedades que les afectan.*

Llegados a este punto, resulta claro e indiscutible que el panorama de la transexualidad, así como el ejercicio de los derechos a la identidad, la intimidad, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad, el acceso a la salud y la dignidad humana, han provocado que las personas pertenecientes al colectivo trans\* hayan ido consiguiendo más y más reconocimiento y visibilidad de sus problemas, sobre todo en los últimos cuarenta años. Pero todos esos avances se proyectaban para el caso de las personas trans\* mayores de edad, y dicho de paso, tras innumerables padecimientos tanto sociales como físicos al tener que someterse a intervenciones y tratamientos con hormonas que alteraban todo su ser, pero todo ello bajo la estricta convicción de estar haciendo lo que más deseaban, que era convertirse en alguien del género que sentían como propio. Lo cierto es que los niños transexuales se han ido incluyendo en la última década en los ordenamientos jurídicos autonómicos de nuestro país, siempre bajo las directrices de las declaraciones y convenciones de derechos de los niños de carácter internacional. Así pues, y retrotrayéndonos a las dos leyes autonómicas analizadas en este trabajo, podemos citar en primer lugar la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, en su artículo 6 establece el derecho de los menores de edad a recibir por parte de los organismos y poderes públicos de la Comunidad de Madrid todas las medidas de “atención y protección necesarias” para proteger el libre desarrollo de la personalidad de los niños trans\* en el sentido de favorecer la “integración familiar y social” de los mismos, así por ejemplo ampara el derecho de los menores de edad a recibir la atención sanitaria correspondiente a su condición humana (artículo 14), siempre en base al interés superior del menor para evitarles cualquier tipo de sufrimiento o discriminación. Entre las medidas previstas en el marco de las prestaciones médicas se prevé el derecho de los menores trans\* a recibir el correspondiente tratamiento para la eliminación de los caracteres sexuales secundarios no deseados mediante los “bloqueadores de pubertad”; a que se les administre “tratamiento hormonal cruzado” encaminado a que afloren los caracteres secundarios correspondientes al sexo sentido, siempre bajo la tutela de los padres o tutores legales y siempre y cuando no se advierta por parte de los especialistas que dichos tratamientos podrían poner en peligro la vida o la salud del niño o niña. No obstante, la citada Ley 2/2016 fija como límites para la prestación del consentimiento a recibir tales derechos las edades de doce años, edad en la que deberá ser oído y será representado por sus padres o tutores, y la de dieciséis años debiendo

manifiestar de “*manera clara e inequívoca*” la intención de verse sometido a esos tratamientos. En cuanto a las directrices diseñadas para acomodar la identidad de género con la identidad administrativa de las personas transexuales, realiza en su artículo 7 una consideración general al conjunto de los individuos afectados, entendiendo que los menores trans\* se hallan implícitamente integrados en tal disposición, así por ejemplo, establece que en cuanto a la documentación administrativa de estas personas se utilizará el número del documento nacional de identidad, en primer lugar, y cuando sea necesario utilizar el resto de datos se consignarán las iniciales del nombre legal, los apellidos, y el nombre con el que la persona se sienta identificada en base al género sentido. Además, indica que las Administraciones deberán eliminar cualquier atisbo relativo a la identidad no sentida por el transexual. Igualmente establece un amplio protocolo de actuación en el ámbito educativo tanto de cara al profesorado, el currículo educativo, el alumnado en general y los propios menores trans\*.

En cuanto a la Ley 2/2014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía, se trata de una ley autonómica que realiza un tratamiento de los menores trans\* más amplio. Atendiendo a los principios a los que ya estamos más que acostumbrados basados en la libertad en el desarrollo y dignidad humana, cita su Estatuto de Autonomía en el que ya se establece la protección integral a cargo de los poderes públicos de la comunidad en favor de los menores de edad para que éstos puedan desarrollar dignamente su personalidad en los diferentes ámbitos. En el ámbito educativo establece unas medidas de protección e integración del colectivo infantil trans\* que discurren en las mismas líneas que la ley madrileña. El artículo 19 de la Ley 2/2014 impone a los poderes públicos andaluces la obligación de velar y proteger el libre desarrollo de los menores trans\*, incluyendo, entre otras medidas, la facultad de éstos de poder utilizar el nombre que hayan elegido de acuerdo a la identidad de género sentida en relación con lo establecido en el artículo 9 de la misma norma, que trata la documentación administrativa.

Sin embargo, las dos normas examinadas tienen carácter autonómico, por lo que únicamente amparan a las personas trans\* que se hallen en la demarcación territorial de la comunidad autónoma correspondiente, resultando así la coexistencia con otras regiones que no cuentan con legislación alguna que vele por el derecho a la identidad de los integrantes del colectivo trans\*. Ante esta situación y teniendo en cuenta que la única ley de ámbito nacional destinada a las personas trans\* es la Ley 3/2007, de 15 de marzo, y únicamente en lo relativo a la rectificación registral supeditada a todos los requisitos y

limitaciones que he expuesto anteriormente, el poder legislativo entendió que era necesario promover un proyecto de ley de protección integral para estas personas, diseñado y presentado en 2018 por el grupo parlamentario de Unidos Podemos- En Comú- En Marea, comentado anteriormente.

Sin embargo, de momento, las novedades que afectarían a los menores transexuales (y lo digo en condicional porque a día de hoy no hay nada aprobado) serían sobre todo en lo referente al contenido de la inscripción en el Registro Civil y todo documento oficial con mención relativa al nombre y al sexo de la persona, por un lado, y la rebaja en la edad para el inicio de los tratamientos hormonales de los menores, así como en el disfrute del ejercicio del derecho a expresar su género sin restricciones ni discriminaciones.

En primer lugar, se ha intentado eliminar todo tipo de discriminación en base a la edad de las personas trans\* en lo referente al uso y legalización del nombre elegido de acuerdo al sexo sentido, así como la rectificación registral del sexo. Ello evidentemente supone el desarrollo de la dignidad de la persona de acuerdo a su identidad de género pudiendo así desplegar todos los efectos legales y jurídicos inherentes a la nueva condición pretendida, con plena equiparación de derechos con respecto a las personas cisgénero y cuyos sexos anatómicos han sido siempre auto aceptados. En un primer momento se procuró que los menores de edad en general pudieran instar la rectificación registral y más tarde se marcaron unos límites de edades para poder ejercitar el derecho a la identidad de género, fijándolos la edad mínima en dieciséis años para poderlo practicar libremente, y la de doce años pudiendo realizarlo a través de los progenitores o tutores siempre y cuando no hubiera oposición de alguno de ellos, en cuyo caso sería el Ministerio Fiscal quien debería acoger la solicitud de rectificación registral, siendo el juez quien decidiría, y con la proposición de ley de 2018 se implanta la figura del defensor judicial en casos de discrepancia.

### *5.3.2. Debate entre feministas y colectivo trans\*.*

No obstante, el escenario del movimiento LGBTI se está viendo últimamente salpicado por la lucha encarnizada entre feministas y los propios activistas trans\*, de hecho, el conflicto ha llegado incluso al Gobierno actual, en el sentido de que el ideario planteado por el Ministerio de Igualdad (Unidas Podemos), sobre todo tras la presentación del proyecto de Ley de Protección Integral de la infancia y la adolescencia frente a la violencia planteado el 16 de junio de 2020, ya que entra en colisión directa con la filosofía feminista

que reina en el PSOE. El Partido Socialista emitió en el mes de junio de 2020 un argumentario en el que reflejaba su postura a adoptar frente al derecho de autodeterminación previsto para el colectivo transexual, oponiéndose al mismo así como a las teorías “queer”, las cuales, a su modo de ver, eliminan a las mujeres “como sujeto político y jurídico, poniendo en riesgo los derechos y las políticas de igualdad entre mujeres y hombres y los logros del movimiento feminista”<sup>102</sup>. La disconformidad con el movimiento transexual se basa especialmente en que consideran que “el sexo es un hecho biológico y el género una construcción social”. Es decir, que el derecho de autodeterminación del género y a la identidad sexual se contempla por el feminismo como un mecanismo que pretende eliminar el sexo como concepto clasificatorio de la realidad actual, exterminando cualquier atisbo de derechos que sean propios de las mujeres y que tanto esfuerzo les ha supuesto, cuestión que no contemplan las feministas socialistas, escandalizadas ante la idea de que “hombres con vagina” puedan ocupar los espacios y cargos que han sido creados y diseñados en base a la pertenencia al sexo femenino, por el simple hecho de haber nacido como mujeres. Critican igualmente que con el uso del género y no del sexo como elemento determinante de ciertos efectos jurídicos se está haciendo referencia a una realidad que nada tiene que ver con la igualdad de géneros, puesto que se está otorgando plenos efectos jurídicos, con todo lo que ello conlleva, al hecho de expresar sentimientos y voluntades relativas a la pertenencia al género femenino, lo que en determinados ámbitos podría perjudicar seriamente a las mujeres, poniendo como ejemplo el sometimiento a la Ley de Violencia de Género.

En otro orden de cosas, se oponen igualmente al uso masivo de tratamientos hormonales en los niños y niñas puesto que entienden que sus voluntades no se hallan formadas lo suficiente como para entender las posibles repercusiones de los mismos en sus cuerpos y sus mentes, además de criticar que con el favorecimiento de la aceptación de la transexualidad como algo merecedor de protección por encima de todas las cosas, se está favoreciendo retroceder en la lucha feminista en contra de la imposición de los estereotipos sociales atribuidos tradicionalmente a las mujeres desde tiempos inmemoriales, es decir, que volveríamos a la estructura “niños- camión de bomberos y pelota, niñas- muñeca y cocinita”.

---

<sup>102</sup> AGENCIA DE PRENSA DE LA MONCLOA. “Este es el nuevo argumentario feminista del PSOE”. 10 de junio de 2020. Online. Disponible en: <https://www.moncloa.com/psoe-argumentario-feminista/>. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2020].

Los conflictos entre feministas y transexuales no quedan limitados únicamente a nuestro país, siendo un hecho común y global, que incluso la escritora J.K. Rowling se ha visto afectada por una serie de comentarios de ideario feminista vertidos en la red social Twitter así como un manifiesto publicado en su propia web comercial, siendo tildados de transfóbicos, pues advertía que “*si el concepto de sexo no es real, la realidad vivida por las mujeres a nivel mundial se borra*”<sup>103</sup>, considerando que el movimiento que defiende los intereses de los transexuales sin condición alguna le resulta excesivamente misógino, pues permite que los hombres puedan acceder a derechos, prestaciones o instituciones propias de las mujeres por el hecho de la protección que se han ganado con el paso del tiempo y la evolución de la lucha feminista.

En resumen, consideran que las teorías “queer” no son más que una manera engañosa de que el patriarcado invada el feminismo y los derechos de las mujeres y así poder eliminarlo.

### **5.3 Cuestión de Inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en el procedimiento de Recurso de Casación e Infracción Procesal nº 1583/2015 (previa a la STS nº 685/2019 de 17 de diciembre de 2019) en relación con el artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, resuelta por la STC nº 99/2019 de 18 de julio de 2019.**

Continuando en la línea del reconocimiento de derechos en favor de los menores transexuales de autodeterminación del género, intimidad, igualdad y la propia imagen, entre otros, sobre todo en conexión con el artículo 10.1 y el 18.1 de nuestra Constitución, como presupuestos previos para el reconocimiento de su derecho a la identidad de género, resulta interesante y de merecida mención tratar los últimos acontecimientos jurisprudenciales en relación con esta medida.

Me encamino en este momento a tratar el caso de una familia originaria de Huesca que desde el año 2014 intentó que uno de sus hijos (niña que se sentía niño) pudiera acceder a la rectificación registral cuando tenía doce años. Así las cosas, y tras contar con un diagnóstico médico de “incongruencia de género” y con un informe en el que se recogía que el menor, además, había asumido “el rol masculino” desde hacía mucho tiempo. Es decir, toda la vertiente psicológica del sexo sentido estaba perfectamente implantada en el niño, más no la parte física pues ni tan siquiera había comenzado con el tratamiento

---

<sup>103</sup> ROWLING, J.K. “J.K. Rowling Writes about Her Reasons for Speaking out on Sex and Gender Issues”. 10 de junio de 2020. Online. Disponible en: <https://www.jkrowling.com/opinions/j-k-rowling-writes-about-her-reasons-for-speaking-out-on-sex-and-gender-issues/>. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2020].

hormonal pues con doce años aún no había llegado a la edad en la que se desarrollan los cambios propios de la pubertad, de manera que no tenía justificación comenzar un tratamiento de bloqueadores antes de ese momento (cosa que no tardó en empezar ese mismo año). Ante tal panorama los padres del menor decidieron presentar solicitud de rectificación registral a través del cauce de expediente gubernativo, tal y como exige la Ley 3/2007, de 15 de marzo. Su solicitud fue rechazada, por lo que decidieron instar el procedimiento judicial correspondiente mediante demanda de juicio ordinario declarativo al amparo de lo previsto en la parcialmente vigente Ley 20/2011, de 21 de julio del Registro Civil (derogatoria en parte de la de 1957), la cual igualmente fue desestimada por considerar que el menor interesado no cumplía los requisitos del artículo 1 y 4 de la Ley 3/2007 por entender el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Boltaña, en el expediente gubernativo nº 53/2014, que la protección jurídica que se pretendió con la referida ley únicamente estaba orientada a los transexuales mayores de edad y que cumpliesen con los requisitos planteados en la Ley. Tras interponer demanda de Juicio Ordinario nº 447/2014 ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Huesca y, ver desestimadas sus pretensiones, elevó su solicitud a la Audiencia Provincial de Huesca, quien volvió a tirar por tierra la petición de los padres del menor demandante a través de la Sentencia nº 36/2015, de 13 de marzo, basándose en los mismos extremos, así como el hecho de que tanto el expediente gubernativo y el procedimiento judicial indicados para la rectificación registral tenían el mismo límite restrictivo de la mayoría de edad de la persona afectada, además, de considerar que ni tan siquiera el menor cumplía con el requisito de llevar manteniendo un tratamiento hormonal durante dos años para eliminar rasgos físicos propios del sexo anatómico. Los progenitores del menor trans\* interpusieron recurso extraordinario por infracción procesal, cuyos motivos no prosperaron, y recurso de casación, que corrió otra suerte distinta.

Los motivos planteados en el recurso de casación hacía referencia, en primer lugar, a la infracción del artículo 10.1 de la Constitución, remitiéndose igualmente a la jurisprudencia emitida por la Sala en relación con el tema de la transexualidad que eliminaba la necesidad de intervenciones quirúrgicas de cambio de sexo por considerar que lo que definía el género de una persona era el sexo sentido y no el asignado al nacer, lo que al contrario supondría un “freno al libre desarrollo de la personalidad que se proyecta en una lesión de la dignidad humana”, tal y como establece la sentencia analizada en su Fundamento de Derecho 6º. En este punto resulta necesario hacer un inciso referente a la STS nº 929/2007, de 17 de septiembre que enjuició el caso de un transexual de hombre a mujer,

mayor de edad, cuya rectificación registral fue desestimada en el año 2001 por no haberse sometido a cirugía de reasignación de sexo; el recurrente alegaba no contar con los medios económicos para ello y, además, que consideraba que se trataba de una “amputación” que no tenía ningún tipo de justificación sanitaria ni biológica más que el aparentar pertenecer al sexo sentido; el Tribunal basándose en los derechos a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, añadidos al hecho de que en el transcurso de aquel procedimiento entró en vigor la Ley 3/2007, de 15 de marzo que eliminaba el requisito previo de la operación de cambio de sexo, determinó que primaba el sexo psicológico o psicosocial sobre el sexo anatómico o biológico, de manera que estimó la demanda interpuesta por la mujer transexual accediendo así a ver rectificadas sus datos sobre el sexo y el nombre en el Registro Civil y demás organismos oficiales. El recurso de casación resuelto por la STS nº 685/2019, de 17 de diciembre, se basaba en que tales derechos fundamentales no eran exclusivos de los transexuales mayores de edad, pudiéndose ejercitar e invocar también por los menores de edad. Alegaban también los padres del menor que se había vulnerado el principio del interés superior del menor pues el artículo 1 de la Ley 3/2007 privaba de legitimación a los menores de edad para instar la rectificación registral por cualquiera de las dos vías (registral y judicial), además de todos los problemas directamente relacionados con la transexualidad a los que habría que añadir los propios de la infancia y de la adolescencia.

El Tribunal Supremo, tras recordar diferentes resoluciones emanadas por los tribunales y organismos internacionales decide plantear una serie de conclusiones en relación con el fenómeno trans\*, entendiendo así: que es una materia en constante evolución; que el reconocimiento de la identidad de género se realizará en base a elementos psicosociales del individuo; que debe quedar excluida cualquier exigencia de intervención quirúrgica o tratamiento médico ya que la transexualidad no es una enfermedad; que la rectificación registral debe poder realizarse de forma sencilla y eficaz; que se debe evitar que las personas transexuales se vean humilladas y acosadas; y que todo este planteamiento es fruto del desarrollo de los derechos constitucionales del respeto al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad y la intimidad.

Ante las dudas planteadas en base a la petición de interpretación y aplicación en favor del caso concreto sobre el artículo 1 de la Ley 3/2007 de 15 de marzo, el Supremo decidió elevar al Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad en base a la posible infracción de los principios constitucionales planteados por la recurrente en aplicación del citado artículo 1. De tal manera que el procedimiento de resolución judicial quedó en

suspensión en tanto en cuanto el Tribunal Constitucional no facilitara una directriz a seguir para la conclusión del litigio.

Mediante Auto de 10 de marzo de 2016, el Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo acordó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, basando su propuesta en la vulneración de los derechos a la integridad, la dignidad, la intimidad, la salud, en relación con el libre desarrollo de la personalidad (artículos 10.1 y 18 de la Constitución española) siendo igualmente titulares de los mismos los menores de edad trans\*. Mediante Sentencia nº 99/2019 de 18 de julio, el Tribunal Constitucional determinó en su Fundamento Jurídico 9º que la limitación contenida en el artículo 1 de la Ley 3/2007 respecto de los menores de edad trans\* suponía un “grado de satisfacción más reducido del interés superior del menor perseguido por el legislador” y además “se incrementan notablemente los perjuicios para su derecho a la intimidad personal y (...) la conformación de su identidad”, es decir que como se diría coloquialmente, para el menor trans\*, era “peor el remedio que la enfermedad” puesto que con la aplicación sin excepciones de la Ley 3/2007 como cauce garante de la seguridad jurídica se estaba propiciando una lesión a la dignidad y libre desarrollo del niño transexual. Comprendieron que el artículo 1 de la Ley 3/2007 debería acomodar algún tipo de mecanismo de relajación de las medidas para los casos en los que el menor de edad cuente con “madurez suficiente” y se halle en una “situación estable de transexualidad” sin ser necesario el sometimiento a un tratamiento médico como condición añadida, ya que de lo contrario el menoscabo sufrido en los derechos del menor serían del todo desproporcionados. Así fue estimada la cuestión de inconstitucionalidad sobre la base del artículo 1.1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, pero únicamente en lo concerniente a menores de edad con “madurez suficiente y situación estable de transexualidad”. No obstante, la sentencia contó con un voto particular en contra, al que se adhirió otro magistrado.

La cuestión de inconstitucionalidad planteada también como objeto de examen las exigencias establecidas en el artículo 4 de la Ley 3/2007, a petición de la parte recurrente. El Tribunal Constitucional no entró a valorar los perjuicios del referido precepto por entender que los requisitos en él contenidos o ya figuran cumplidos por el demandante o se encontraría exento de su cumplimiento en base al 4.2. Además, valorar si la ley resulta contraria a la Constitución por determinar como condición sine qua non el hallarse sometido a tratamiento y contar con diagnóstico de salud mental “no forma parte del objeto procesal”, de manera que el Tribunal excluyó esa solicitud del examen de constitucionalidad.

A la vista del resultado del fallo constitucional, el Tribunal Supremo ya se hallaba en situación de poder emitir un veredicto sobre el litigio planteado, apreciando que lo único que les faltaba por conocer era si el menor transexual demandante contaba con la “madurez suficiente” estipulada por el Constitucional, entendiendo la misma, según lo establecido por el Comité de derechos del Niño de la ONU en 2009, como “*la capacidad de comprender y evaluar las consecuencias de un asunto determinado*”. Acordaron ordenar a la Audiencia Provincial de Huesca practicar una audiencia al menor a fin de verificar su grado de madurez, así como a la “situación estable de transexualidad”, entendiendo además que en aquel momento ya contaba con diecisiete años de edad, lo que suponía que el examen referido a la madurez sería mucho menos exigente que en menores más jóvenes.

Finalmente, el Tribunal Supremo emitió su fallo el pasado 17 de diciembre de 2019, estimando el recurso de casación, apercibiendo a la Audiencia Provincial que debería practicar la citada audiencia, tal y como adelanté, y que debería emitir una nueva resolución en base a los criterios asentados tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Supremo en el sentido de que efectivamente el menor no puede ser privado de su derecho a la identidad de género y consiguiente rectificación registral siempre que se acredite que cuenta con “madurez suficiente” y una “situación estable de transexualidad”, además, del hecho de no haber cumplido con el periodo mínimo de dos años de tratamiento médico previo a la solicitud de rectificación.

## 6. CONCLUSIONES.

- 1) En mi opinión, el conflicto trans se produce cuando una persona que ha nacido con un determinado género, va formando su identidad sexual, y se va dando cuenta de que sus órganos reproductores no concuerdan con la identidad sexual que se le ha desarrollado internamente. Es en ese momento en el que el derecho a la libertad de conciencia comienza a generar una serie de conflictos internos en el individuo transexual propiciados en primer lugar por su propia integridad moral por la que de forma autónoma se ha ido imponiendo a sí mismo una serie de reglas que le han hecho cuestionarse sus creencias, pues suele ocurrir, que una persona transgénero, a parte de la disonancia entre su sexo biológico y su sexo sentido, sienta también el conflicto entre su comodidad psicológica de realizarse moralmente como individuo, suele chocar con unas creencias culturales ancladas en el pasado donde esta discordancia entre el sexo biológico y el realmente sentido, solían no considerarse bien vistas. Afortunadamente, estas creencias, cada vez son menores, aunque no están totalmente erradicadas.

- 2) La Constitución y los poderes públicos (a través del mandato constitucional) protegen y garantizan que el desarrollo de la personalidad de los individuos se realice en condiciones de libertad e igualdad. En este sentido, el fenómeno de la transexualidad ha logrado colocarse en una posición de equiparación de derechos con respecto al resto de ciudadanos, aunque los requisitos para lograrlos difieren notablemente con los exigidos al resto de sujetos de la sociedad.
- 3) En lo referente a la rectificación registral de la mención relativa al sexo y el nombre, se ha producido un gran avance a la hora de exigir requisitos en lo relativo al cambio de género registral. En mi opinión, esto es muy favorable para las personas que quieren iniciar el procedimiento, aunque la imposición de ciertos requisitos como la necesidad de llevar dos años en tratamiento para el cambio físico de género, o la necesidad de un informe psíquico argumentando disforia de género y no sufrir otras patologías mentales, me parece que impiden que digamos que tenemos una ley avanzada de inclusión, pues hay personas que se sienten trans pero no quieren someterse a cirugía, y la necesidad del informe psíquico, hace verlo como una patología en sí.
- 4) No obstante, y visto desde la perspectiva contraria, la voluntad del legislador, entiendo, que fue precisamente la de intentar salvaguardar la integridad física y moral de estos sujetos en el sentido de imponer unos requisitos tan severos que al intentar cumplirlos el sujeto que no estuviese convencido plenamente de su condición de transexual decidiera abandonar ese camino puesto que en realidad no deseaba con tanto anhelo como pensaba el hecho de pasar a formar parte del sexo contrario. Pero bajo mi punto de vista, esto no es más que una limitación a un cierto subgrupo integrado en las personas trans, que no ven necesario la modificación física de su cuerpo para alcanzar la felicidad sexual en su vida y sentirse conforme consigo mismo.
- 5) En relación con lo anterior, me ha generado gran incertidumbre el caso de los menores transexuales. En los últimos años el hecho de que la infancia debe protegerse a toda costa, fomentar su felicidad y cumplir sus deseos está haciendo que el fenómeno de la transexualidad rebase límites que creo pueden ser peligrosos para la sociedad en conjunto y las personas de forma individual. Desde 2006 hemos asistido a un incremento tanto de cambios registrales como operaciones tendentes al cambio de sexo, y podríamos decir, que quizás a modo de redención por toda la represión sufrida por este colectivo, desde los poderes públicos y los hogares, se

llega a “fomentar” la transexualidad. Creo, que hoy en día, cuando observamos que un menor no se ajusta a los cánones que debería desarrollar tradicionalmente según su género, se tiende a pensar que su identidad moral no se corresponde con su físico, y si a los menores se les inculca eso, se les puede inducir al error. Bajo mi punto de vista, se debería ser mucho más cauteloso con los menores que rompen con los patrones tradicionales, y si es considerado que un menor no tiene adquirida una determinada conciencia que le faculte a votar, creo que tampoco tendrá completamente desarrollada aún su identidad personal y sexual.

- 6) Otra de las conclusiones que he extraído de la confección del presente trabajo, es que, gracias a los enormes intentos por parte de los poderes públicos, sobre todo a nivel autonómico, se están otorgando una serie de derechos y beneficios a las personas trans\* que para ojos de algunos podrían considerarse que incurren en desigualdades, pero hacia el resto de la sociedad como tal, pues bajo mi punto de vista, la condición de trans en una persona no le incapacita ni beneficia en nada a la hora de realizar una actividad. En esto, por supuesto, no incluyo la obligación de protegerles con leyes que prohíban la discriminación, pero en cuanto a las ayudas públicas, creo que es algo que carece de cualquier fundamentación práctica, y que incluso puede conducir al fraude a la hora de que las soliciten personas que realmente no lo son.
- 7) Entiendo que las limitaciones y restricciones de derechos que han venido sufriendo a lo largo del tiempo, y sobre todo desde que empezó a hacerse más visible el colectivo trans\*, responden a la estigmatización y la discriminación que se les ha impuesto por considerar que su condición respondía a la perversión y al libertinaje por creer que las conductas por ellos manifestadas se salían de los parámetros establecidos para la normalidad. Pero siento que la normalidad hoy en día no existe ya o sus límites se hallan muy difusos, y no es que me muestre contrario al reconocimiento de derechos de las personas transexuales, pero entiendo que debería hacerse en un plano de igualdad real en todos los ámbitos de la vida. El hecho de permitir que una persona exprese que se siente perteneciente a otro género distinto al suyo de nacimiento y que esa manifestación tenga plenos efectos jurídicos para esa persona y su entorno, sería una idea muy bonita si no viviéramos en un mundo lleno de individuos de dudosa honestidad.
- 8) Otra de las cuestiones que me plantean cierta incertidumbre es el tema de las personas no binarias. Si alguien no tiene un sexo asignado, si tiene problemas con la

justicia por ejemplo ¿cómo se determinaría su situación personal en caso de hechos relacionados con la Ley de Violencia de Género por ejemplo? Es una materia que pienso que la sociedad aún no está preparada para gestionar, ya que necesita una regulación específica, a mi modo de ver.

## 7. BIBLIOGRAFIA.

- AGENCIA DE PRENSA DE LA MONCLOA. “Este es el nuevo argumentario feminista del PSOE”. 10 de junio de 2020. Online. Disponible en: <https://www.moncloa.com/psoe-argumentario-feminista/>. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2020].
- ATIENZA MACIAS, Elena y ARMAZA ARMAZA, Emilio José. “La transexualidad: aspectos jurídico- sanitarios en el ordenamiento español”. Artículo en revista “Salud Colectiva”, nº 10, p. 369. Buenos Aires, 2014. Online. Disponible en: [https://www.researchgate.net/publication/270594456\\_La\\_transexualidad\\_aspectos\\_juridico-sanitarios\\_en\\_el\\_ordenamiento\\_espanol](https://www.researchgate.net/publication/270594456_La_transexualidad_aspectos_juridico-sanitarios_en_el_ordenamiento_espanol). [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].
- BERK, Alex y CONROY, John. TV Documental, “Transgender Kids: Who Knows Best?” (Niños transgénero: ¿quién sabe lo correcto?). BBC. Reino Unido, 2017.
- BLOG INSTITUTO MADRID SEXOLOGIA. “Transgénero y transexualidad: ni la misma palabra ni el mismo significado”. 2018. Online. Disponible en: <https://www.sexologomadrid.com/transgenero-y-transexualidad/>. [Consulta: 24 de julio de 2020].
- BROWN, George R. “Disforia de género y transexualidad”. Manual MSD, Versión para Profesionales. Online. Julio, 2019.
- BUSTOS MORENO, Yolanda B. “La Transexualidad, de acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo”. Dikynson, Madrid. 2008.
- CAMPOS, Arantza. “La transexualidad y el derecho a la identidad sexual”. Departamento de Filosofía del Derecho. Universidad del País Vasco, 2001.
- DE BENITO, Emilio. “40º aniversario de la despenalización de la homosexualidad en España”. Sección Sociedad. El País. Online. Diciembre, 2018. Disponible en: [https://elpais.com/sociedad/2018/12/26/actualidad/1545846699\\_821350.html](https://elpais.com/sociedad/2018/12/26/actualidad/1545846699_821350.html). [Fecha de consulta: 19 de julio de 2020].
- DEL AMO, Magdalena. “El trágico experimento de género del doctor Money que acabó en suicidio”. Opinión en Periodista Digital. Online. 5 de octubre de 2019. Disponible en: <https://www.periodistadigital.com/politica/opinion/20191005/tragico-experimento->

- [genero-doctor-money-acabo-suicidio-noticia-689404154607/](http://genero-doctor-money-acabo-suicidio-noticia-689404154607/). [Fecha de consulta: 26 de julio de 2020].
- DIRECCION GENERAL DE SALUD PUBLICA, CALIDAD E INNOVACION, Subdirección General de Información Sanitaria. “*Calificación Internacional de Enfermedades. 10ª Revisión*”.
  - FOSAR BENLLOCH, Enrique. “*El reconocimiento de la transexualidad en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1987 y en los Dictámenes de la Comisión Europea de Derechos Humanos: Casos VAN OOSTERWIJIC contra Bélgica -1 de marzo de 1979- y REES contra el Reino Unido -12 de diciembre de 1984*”, Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1476, p. 103. Madrid, 1987.
  - GASTÓ FERRER, Cristóbal. “*Transexualidad. Aspectos Históricos y Conceptuales*”. *Cuadernos de Medicina psicosomática y psiquiatría de enlace*. nº 78, 2006.
  - GOMEZ GIL, E., ESTEVA de ANTONIO, I. y BERGERO MIGUEL, T. “*La transexualidad, transexualismo o trastorno de la identidad de género en el adulto: Concepto y características básicas*”. *Cuadernos de Medicina psicosomática y psiquiatría de enlace*. nº 78, 2006.
  - GOMEZ GIL, Esther *et. al.* *Cuadernos de Medicina Psicosomática y Psiquiatría de Enlace. Instituto de Neurociencias, Servicio de Psiquiatría del Hospital Clínico*. Barcelona, 2006. nº 78.
  - HIPÓCRATES de COS (460 a.C.-377 a.C.), “*Tratados Hipocráticos. Volumen II: Sobre los aires, aguas y lugares;*”. Editorial Gredos. Madrid. 1990.
  - INZA ROMEA, Concha. Tv Documental “*El sexo sentido*”. RTVE. 2014.
  - JIMÉNEZ, David. “*Abanderado/a del tercer sexo. Norrie May- Welby*”. *EL MUNDO*. Sección Internacional. 2 de abril de 2014. Online. Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2014/04/02/533c1ce3e2704e9a3b8b457a.htm>  
1. [Fecha de consulta: 20 de agosto de 2020].
  - LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. “*Derecho de la Libertad de Conciencia, II: Conciencia, Identidad personal y Solidaridad*”. Editorial Aranzadi, 7 de Diciembre 2011.
  - LOPEZ GUZMAN, José. “*Transexualismo y Salud Integral de la persona*”. Valencia. Tirant Lo Blanch. 2016.
  - MARCOS MADRUGA, Florencio *et. al.* “*Vademécum De Derecho Penitenciario*”. 2ª edición. Tirant lo Blanch. Valencia, 2019.
  - MAS GRAU, Jordi. “*Del transexualismo a la disforia de género en el DSM. Cambios terminológicos, misma esencia patologizante*”. *Revista Internacional de Sociología* nº 75, 2017.
  - MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD. “*Plan nacional sobre el Sida. Glosario de términos sobre diversidad afectivo sexual*”. Madrid, 2018.

- PINTO, Cristóbal. “Cambio de sexo: Aquella vieja Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre transexualidad”. *Blog de Jurisprudencia de Derecho de Familia*. Online. 10 de junio de 2014. Disponible en: <https://jurisprudenciaderechofamilia.wordpress.com/2014/06/10/cambio-de-sexo-aquella-vieja-jurisprudencia-del-tribunal-supremo-sobre-transexualidad/>. [Fecha de consulta: 18 de julio de 2020].
- ROWLING, J.K. “J.K. Rowling Writes about Her Reasons for Speaking out on Sex and Gender Issues?”. 10 de junio de 2020. Online. Disponible en: <https://www.jkrowling.com/opinions/j-k-rowling-writes-about-her-reasons-for-speaking-out-on-sex-and-gender-issues/>. [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2020].
- SALAZAR BENÍTEZ, Octavio. “La identidad de género como derecho emergente”. *Revista de Estudios Políticos*, nº 169. Madrid. Julio- septiembre, 2015.
- SANTAMARIA LAMBAS, Fernando. “La necesidad de una ley integral de identidad de género: crítica a la Ley 3/2007 de rectificación registral de cambio de sexo”. *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, nº 16, 2016, pp. 163-196. ISSN 1696- 6937.
- SANZ CABALLERO, Susana. “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su respuesta al reto de la transexualidad: Historia de un cambio de criterio”. *Artículo en American University International Law Review*, Volumen 29, nº 4. Whashington, 2014, p. 839.

## LEGISLACION

- Constitución Española de 1978.
- Ley del Registro Civil de 1957.
- Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.
- Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid.
- Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid.
- Ley 2/2014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía.
- Ley 8/2017, de 28 de diciembre, para garantizar los derechos, la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI y sus familiares en Andalucía.
- Principios de Yogyakarta. 2007

- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. 1950.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea de Naciones Unidas. 1948.
- Convención sobre los Derechos del Niño. ONU. 1989.
- Resolución del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2012 sobre la situación de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea.
- Informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior de la Unión Europea, de 8 de enero de 2014, sobre la hoja de ruta de la UE contra la homofobia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género.
- Proposición de ley sobre la protección jurídica de las personas trans y el derecho a la libre determinación de la identidad sexual y expresión de género, presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos- En Comú Podem- En Marea, el 23 de febrero de 2018.

#### JURISPRUDENCIA

- Sentencia del Tribunal Supremo nº 436/1987 de 2 de julio de 1987. la Sala de lo Civil, Sección 1ª.
- Sentencia del Tribunal Supremo nº 607/1988, de 15 de julio de 1988. Sala de lo Civil, Sección 1ª.
- Sentencia del Tribunal Supremo nº 189/1989, de 3 de marzo de 1989. Sala de lo Civil, Sección 1ª.
- Sentencia de la Sala de lo Civil, Sección 1ª del Tribunal Supremo de 19 de abril de 1991.
- Sentencia del Tribunal Supremo, nº 685/2019, de 17 de diciembre de 2019. Pleno de la Sala de lo Civil.
- Sentencia nº 99/2019 de 18 de julio, el Tribunal Constitucional sobre cuestión de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

#### **8. ANEXOS.**

Evolución del diagnóstico de transexualismo en distintos Sistemas Internacionales de Clasificación

AÑO	SISTEMA DE CLASIFICACIÓN	DIAGNOSTICO DE	CONSIDERACIÓN
1966	CIE-8	TRAVESTISMO	DESVIACIÓN SEXUAL
1978	CIE-9	TRANSEXUALISMO	DESVIACIÓN Y TRASTORNO SEXUAL
1980	DSM-III	TRANSEXUALISMO	TRASTORNO DE LA IDENTIDAD SEXUAL
1992	CIE-10	TRANSEXUALISMO	TRASTORNO DE LA IDENTIDAD DE GÉNERO
1994	DSM-IV	TRANSEXUALISMO	TRASTORNO DE LA IDENTIDAD DE GÉNERO
2013	DSM-V	TRANSEXUALISMO	DISFORIA DE GÉNERO

Tabla I Transexualidad en los distintos sistemas de Clasificación (apud. LOPEZ GUZMAN, José. Tirant Lo Blanch, 2016)

Criterios de clasificación internacional, DSM-IV-TR y CIE-10, para la condición transexual realizado por Orozco et al<sup>185</sup>

Criterios DSM-IV-TR	Clasificación CIE-10
1. Desorden de identidad de género y/o identificación persistente con el género opuesto.	1. Deseo de vivir y ser aceptado como miembro del sexo opuesto, malestar y desacuerdo con el sexo anatómico.
2. Malestar persistente con el sexo biológico o sensación de que es inapropiado el rol de género de este sexo.	2. Deseo de someterse a tratamiento médico.
3. No tener una condición física de intersexo (síndrome de inestabilidad a los andrógenos, hiperplasia adrenal congénita).	3. Identidad transexual por lo menos los últimos dos años.
4. Deterioro significativo clínico o social, ocupacional o entre otras áreas de función.	4. No ser síntoma de otros desorden mental o anomalía cromosómica.

Tabla II Criterios de Clasificación Internacional de la transexualidad (apud. LOPEZ GUZMAN, José. Tirant Lo Blanch, 2016)

