

TRABAJO FIN DE MÁSTER

Máster de Acceso a la Abogacía

Escuela de Postgrado

Universidad de La Laguna

Curso 2022/2023

Convocatoria: Marzo

LA SITUACIÓN DE LOS MENORES *TRANS* CON LA NUEVA LEGISLACIÓN EN ESPAÑA Y CANARIAS. IDENTIDAD DE GÉNERO AUTOPERCIBIDA. RECTIFICACIÓN REGISTRAL Y ÁMBITO EDUCATIVO

THE SITUATION OF TRANS MINORS WITH THE NEW LEGISLATION IN SPAIN AND THE
CANARY ISLANDS. REGISTRY RECTIFICATION AND EDUCATIONAL FIELD

Sansón Figueroa, Raquel

Tutorizado por el Profesor Navarro Marchante, Vicente Jesús

Departamento: Dº Constitucional, Ciencia Política y Filosofía del Derecho

Área de conocimiento: Derecho Constitucional

RESUMEN

Apreciamos que existe la necesidad de regular de manera íntegra la situación del colectivo Trans, y en especial la transexualidad en la infancia y adolescencia, que ha venido siendo menos desarrollada, a pesar de que existía una urgencia por atender esta materia, debido al gran impacto que podía tener en el pleno desarrollo del menor. Con la entrada en vigor de las últimas leyes, podemos confirmar que por fin se ha comenzado a mitigar en España este problema. Es por ello que, en el presente estudio, examinaremos el contexto jurídico, tanto estatal como autonómico, que rodea la vida de los menores trans, haciendo particular incidencia en aquellos aspectos que caracterizan su derecho a la identidad (de género), a la rectificación registral de sexo y/o nombre y al ámbito educativo. Y poniendo especial atención en la nueva regulación existente tanto a nivel nacional (con la reciente Ley 4/2023); como a nivel de la comunidad autónoma de Canarias (Ley 2/2021)

ABSTRACT

We appreciate that there is a need to comprehensively regulate the situation of the Trans collective, and especially transsexuality in childhood and adolescence, which has been less developed, even though, there was an urgency to address this matter, due to the great impact that it could have on the full development of the minor. With the entry into force of the latest laws, we can confirm that this problem has finally begun to be mitigated in Spain. That is why, in this study, we will examine the legal context, (state and regional level), that surrounds the lives of trans minors, making particular emphasis on those aspects that characterize their right to (gender) identity, to rectification registration of sex and/or name and the educational field. And paying special attention to the new existing regulation at the national level (with the recent Law 4/2023); as at the level of the autonomous community of the Canary Islands (Law 2/2021)

INDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	05
II.	PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS MENORES TRANSEXUALES EN EL MARCO INTERNACIONAL.....	06
III.	PROTECCIÓN JURÍDICA EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LOS MENORES TRANSEXUALES.....	08
	III.1. Principios constitucionales aplicables.....	08
	III.2. Legislación Nacional.....	09
	III.3. La nueva Ley Trans. Ley 4/2023 para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.....	11
	III.4. Legislación Autonómica.....	13
IV.	DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DE GÉNERO SEGÚN LA IDENTIDAD SENTIDA.	14
V.	DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO EN LOS MENORES TRANSEXUALES.....	16
	V.1. Inclusión de los derechos de identidad de género de los menores en la nueva Ley 4/2023.....	19
	V.2. Importancia de protección y mitigación de problemas en la infancia y adolescencia.....	20
VI.	REPRESENTACIÓN Y AMPARO DEL MENOR POR SU REPRESENTANTE LEGAL.....	22
VII.	OBLIGACIÓN A LOS PODERES PÚBLICOS DE ACTUACIÓN.	23
	VII.1. Deber de protección y atención necesaria de la Administración Autonómica de Canarias.....	24
	VII.2. Protección ante la violencia en el ámbito familiar & situación de desvalimiento.....	25
VIII.	EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR.....	27
IX.	DERECHO DEL MENOR A SER OIDO.....	29
	IX.1 Referencias en la legislación autonómica	30
X.	LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LOS MENORES DE EDAD Y EL REGISTRO O CAMBIO DE NOMBRE Y SEXO	31
	X.1. Evolución y reconocimiento de la situación de los menores Trans en lo relativo al registro o cambio de sexo y nombre en nuestro OJ.....	32
	X.1.1. Ley 3/2007 y rectificación en el Registro Civil.....	32

X.1.2. STC 99/2019 Inclusión de los menores Trans en la legislación nacional.....	33
X.1.3. Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado y acceso a los menores a la solicitud del cambio de nombre y género.....	36
X.2. Requisitos para la rectificación registral vs despatologización de la transexualidad.....	37
X.2.1. Situación estable de transexualidad.....	40
X.2.2. Capacidad de discernimiento y suficiente madurez.....	42
X.3. Procedimiento de Rectificación Registral del sexo con la nueva Ley 4/2023.....	43
X.3.1. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, en lo referente a los menores de 14 y mayores de 12 años.....	46
X.3.1.1. Procedimiento modificación registral del sexo mayores de 12 años.....	47
X.3.1.2. Procedimiento modificación registral del sexo tras la primera rectificación y su reversión.....	48
XI. SITUACIÓN DE LOS MENORES TRANS EN EL ÁMBITO EDUCATIVO	49
XI.1. Identidad sentida en el ámbito de la educación.....	49
XI.1.1. Conflicto de identidades administrativa vs registral. Derecho al reconocimiento de la Identidad sentida frente a la sexual registrada.....	50
XI.2 Reconocimiento al derecho de identidad de género de los menores Trans en el ámbito educativo.....	52
XI.2.1. Medidas requeridas por la L2/2021 en el ámbito de educación.....	53
XI.2.2. Formación de la comunidad educativa canaria, según Ley 2/2021...54	
XI.2.3. Mención en la Ley 4/2023 de las medidas en el ámbito de la educación.....	55
XI.2.4. Mención al ámbito deportivo de ocio y tiempo libre y los menores transexuales.....	57
XI.2.5. Mención al ciberacoso.....	58
XI.2.6. Uso de instalaciones según identidad sentida.....	58
XII. CONCLUSIONES.....	60
XIII. BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES JURÍDICAS CONSULTADAS.....	62
XIV. ANEXO 1. listado con las referidas leyes autonómicas que a fecha de hoy están vigentes en cada comunidad.....	65

I. INTRODUCCIÓN

“La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no cause perjuicio a los demás”.¹ A simple, vista y teniendo en consideración este derecho reconocido desde el año 1789, resulta impensable el no permitir a las personas el poder identificarse según su identidad y nombre sentido, ya que con ello no genera ningún perjuicio a terceros; por el contrario, permite a la misma desarrollar el libre desarrollo de su personalidad (art. 10.1 CE). Así vemos que a pesar de que este derecho a la libertad se reconoce desde hace varias décadas, históricamente podemos afirmar que muchos colectivos (mujeres, personas LGTBI, etc.) han visto su libertad coartada y en algunos casos ni siquiera disponían de ella, de ahí la importancia de seguir analizando y regularizando la situación de aquellos.

Sabemos que las personas Trans han venido sufriendo a lo largo de la historia una evidente situación de discriminación y detrimento social, siendo que tal y como afirma el TC “*es notoria la posición de desventaja social y, en esencia, de desigualdad y marginación sustancial que históricamente han sufrido los transexuales*”².

Hasta muy recientemente la transexualidad se venía calificando como una enfermedad, y esta situación no contaba con una regulación muy rigurosa a nivel internacional o nacional. Aunque hemos ido viendo a lo largo de estos años que se está solventando dicha realidad, la regulación de esta materia podría calificarse como bastante tardía.

Por otro lado, hoy en día siguen siendo preocupantes las cifras estadísticas de personas que han sufrido discriminación y/o agresión por razón de su identidad de género, orientación sexual, etc. Por todo ello venía siendo imprescindible una regulación en nuestro OJ de esta materia y la persecución de una sensibilización ciudadana hacia la misma.

Advertimos como en los últimos años a nivel internacional y en el ámbito comunitario, los organismos han venido aprobando numerosas resoluciones que buscan dar una solución a la situación de los menores trans y las problemáticas ante las que los mismos se enfrentan, todas ellas, como se verá a lo largo de este estudio, tendentes a reconocer la identidad y

¹ Artículo 4 de la Declaración Francesa de los derechos del hombre y del ciudadano

² STC 176/2008 en su fundamento jurídico cuarto

expresión de género así como la orientación sexual en base al principio de autodeterminación de género y a la erradicación de la discriminación por estos motivos.

También reparamos en el hecho de que esta línea se ha ido trasladando paulatinamente a los Estados Miembros, siendo que, en mucho de ellos, como el caso de España, hasta hace poco era una situación que precisaba una regulación más rigurosa, siendo que hasta la entrada de la nueva Ley que vamos a analizar no se venía regulando la situación de los menores de edad transexuales de manera íntegra, siendo que en su caso no sólo tienen las mismas necesidades y sufren las mismas discriminaciones, sino que precisan una mayor protección debido a su especial vulnerabilidad.

Así mismo, mediante este trabajo queremos analizar las situaciones que entendemos que más impacto puede tener en el menor (aunque no sean las únicas) centrándonos así en la rectificación registral del nombre y sexo, y analizar la regulación en el ámbito de la educación, que tiene una gran relevancia e impacto en el día a día del menor.

Ante esta situación se ha demandado durante años una solución y un ajuste a la nueva realidad comunitaria, que llega con la reciente entrada de vigor de la Ley 4/2023 del 28 de febrero, para la Igualdad Real y Efectiva de las Personas Trans y para la Garantía de los derechos de las Personas Lesbianas, Gais, Trans, Bisexuales e Intersexuales (LGTBI), en adelante Ley Trans o L4/2023. Con ella no sólo se implanta en nuestra sociedad una norma que regularice de manera específica e íntegra la materia que hoy nos atañe; sino que se hace una inclusión más completa en dicha regulación de la situación de los menores trans.

II. PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS MENORES TRANSEXUALES EN EL MARCO INTERNACIONAL

Es importante hacer alusión a la obligación que hace nuestra constitución en su artículo 10.2 a interpretar los derechos constitucionales de conformidad “con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. Por ello habremos de remitirnos al Derecho de la UE.

Así pues, podemos señalar que en el ámbito europeo se han emitido numerosas directivas, recomendaciones y resoluciones al respecto que a día de hoy viene resumiéndose en el pleno reconocimiento de los derechos de identidad sexual y de género independientemente de la edad, mediante el principio de autodeterminación (eliminándose así otras exigencias para que se den los efectos jurídicos de dicha identidad y la erradicación de todo tipo de discriminación por razón de identidad sexual y de género.

Observamos su comienzo en los años 70, con la revolución sexual. Sin embargo, no será hasta los 90 que dicha cuestión alcance una mayor visibilidad, con la llegada al TEDH de ciertos asuntos que afectan a los derechos transexuales, ello trae como consecuencia que el Tribunal tenga que posicionarse en estas cuestiones. Es entonces cuando el Parlamento Europeo y la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa se pronunciarán sobre dichos asuntos.³

Aunque no vamos a entrar en este punto a especificar la legislación internacional al respecto ya que se irán viendo a lo largo de este estudio, es importante remarcar que la misma tiene una clara tendencia a la erradicación y penalización de todo tipo de discriminación⁴, resaltándose que todas las personas tendrán los derechos y libertades que proclaman sus Convenios, Tratados, etc. sin distinción alguna por cualquier índole o condición.⁵

Por otro lado también existe una evidente predisposición a reconocer los derechos de identidad sexual y de género; exigir a los estados miembros y firmantes que se garantice dichos derechos e incitarlos a que diseñen e implanten una legislación que reconozca el derecho a los transexuales al cambio de sexo, asegurando así el pleno reconocimiento jurídico⁶ y el derecho a las personas transexuales a obtener el pleno reconocimiento de su

³ ELVIRA, A. (2013) “*Transexualidad y derechos*”, Revista General de Derecho Constitucional nº 17, pág 3

⁴ Esta prohibición viene expresada en numerosas resoluciones, tales como la Resolución adoptada el 30 de junio de 2016 (A/HRC/RES/32/2) «Protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género»; y otras normativas como el Tratado de la Unión Europea en sus artículos 2 y 3; El artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea el cual prohíbe la discriminación por razón de orientación sexual, etc.

⁵ Tal y como expone la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 2

⁶ Resolución D.O.C.E nº C 256, 9.10.1989, p. 33 del Convenio del Consejo de Europa

nueva identidad sexual en el ámbito jurídico⁷; y por último, la despatologización de la transexualidad, siendo que el Tribunal europeo de Derechos Humanos insta a los Estados a que se garantice el acceso al cambio registral de sexo sin requerírseles procedimientos o informes médicos alguno, bastando para ello con la autodeterminación de la identidad.

III. PROTECCIÓN JURÍDICA EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LOS MENORES TRANSEXUALES

III.1. Principios constitucionales aplicables.

A la hora de realizar cualquier estudio sobre una cuestión jurídico-social en nuestro ordenamiento, la primera norma a la que deberemos prestar atención es a la Constitución Española. A la hora de hablar de las personas transexuales uno de los derechos que más suelen verse vulnerados es el de igualdad y no discriminación que se ampara en el artículo 14 de la misma, sin embargo, no es el único. Por ello, entendemos así que la situación de los menores transexuales se viene amparando, principalmente, entre otros, en los siguientes preceptos:

En primer lugar, hay que resaltar el artículo 10.1 del señalado texto normativo, relativo a la dignidad de la persona y los derechos fundamentales que le son inherentes y especialmente el precepto fundamental, ya expresado, en el que se basa el principio de igualdad y no discriminación (artículo 14), el cual señala en su tenor literal que *“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”*.

Analizando el mismo, observamos que en materia de transexualidad es un precepto trascendental, aunque no contiene una alusión expresa a la orientación o identidad sexual; de modo indirecto, prohíbe dicha discriminación al señalar entre las razones *“cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*. Podemos llegar a dicha conclusión debido a que la transexualidad se relaciona con el resto de los supuestos que vienen

⁷ La Recomendación 1117 (1989) de 29 de septiembre de 1989, de la Asamblea consultiva del Consejo de Europa se pronuncia en la misma línea que la Resolución anteriormente citada ampliando el contenido.

recogido en el art 14 CE, al ser una diferencia que históricamente viene posicionando a los mismos en perspectivas contrarias a la dignidad de las personas y desventajosas a nivel social e inclusive frente a los poderes públicos, existiendo así prejuicios sociales contra las personas trans.⁸

Otros preceptos constitucionales en donde se podría fundar la protección de los menores de edad transexuales y que van a tener una especial incidencia en este estudio son, entre otros: el derecho a la integridad física y moral y a no sufrir tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE); el derecho a la libertad recogido en el artículo 17.1; el derecho al honor y a la intimidad del art. 18.1 CE; el derecho a la protección de datos personales (art. 18.4 CE); El derecho a la educación que viene establecido en el artículo 27, que tiene por objeto “*el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales*”; El artículo 39 el cual insta el principio de protección familiar y la igualdad y protección integral de los hijos; y en menor medida pero también reseñable el artículo 48 el cual establece la participación libre y eficaz de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural.

Apreciamos que el Tribunal Supremo se pronuncia en esta línea, así la STS 182/2008, de 6 de marzo hace una mención de la antes citada pluralidad de derechos constitucionales que se ven lesionados en esta materia, señalando algunos de los preceptos antes citados.⁹

III.2. Legislación Nacional

A día de hoy, podemos confirmar que en nuestro ordenamiento jurídico y a nivel internacional existe un reconocimiento general absolutamente afianzado del derecho a la identidad de género (el cual abarca tanto el punto de vista dogmático, legal como jurisprudencial).¹⁰

Sin embargo, es importante señalar que la situación de los menores de edad transexuales no se había abordado de manera íntegra, al no contemplarse a nivel nacional, la particularidad

⁸ ELVIRA, A. (2013) “*Transexualidad y derechos*”, Revista General de Derecho Constitucional nº 17, pág. 6.

⁹ STS 182/2008, de 6 de marzo FJ Segundo

¹⁰ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 págs. 82-83

y situación de estos, siendo que los ellos no sólo tienen idénticas necesidades y sufren las mismas discriminaciones; sino que podríamos entender que la importancia de mitigar los problemas en esta etapa es muy elevada e incluso mayor debido a la fragilidad en esta fase de la vida, y la relevancia que tienen en el desarrollo posterior de la persona.

Por ello y entre otras cosas podemos afirmar que la regulación y la salvaguarda de los derechos de los transexuales, y en concreto de los menores trans venía siendo incompleta, encontramos estas carencias legislativas principalmente a nivel estatal, aunque su situación viene desarrollada en varios textos normativos, ya sea de manera específica o no (al mencionarse referencias al sexo, o a la orientación o identidad sexual o mediante disposiciones de carácter general pero que vienen afectándoles de indirectamente). Nos encontrábamos así ante un asunto sin resolver y por ello, ante una urgencia en la creación de una ley que garantice el derecho a la identidad sexual.¹¹

La única norma nacional que venía reconociendo el derecho que nos atañe hasta este año es la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, la cual, escaseaba de muchos elementos que hay que tratar en este aspecto debido a que no nos encontramos ante una verdadera ley sobre identidad de género, y en cuanto a la temática que nos atañe, excluye a los menores, cuestión a la que nos referiremos más adelante. Ante esta carencia Legislativa a nivel estatal, las comunidades autónomas tomaron la iniciativa de regular esta materia, dentro de los límites ante los que se encuentran las mismas, siendo canaria una de las comunidades pioneras en este aspecto y que reconoce de manera íntegra el principio de autodeterminación de género.

No obstante, apreciamos una tendencia a mitigar dicho problema, siendo que el presente 28 de febrero de 2023 se ha publicado en el BOE, tras un largo y arduo recorrido y suscitando una intensa polémica política, la Ley 4/2023, conocida como “Ley Trans”, que fue

¹¹ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 pág. 19

aprobada por el Congreso el 16 de febrero de este año¹², y aborda de manera bastante completa la situación de las personas transexuales.

En cuanto a la práctica hay que resaltar que aún existe un elevado número de situaciones en las que no se ha alcanzado una erradicación de la discriminación, tal y como puede apreciarse en las encuestas y estadísticas expresadas en el preámbulo de la expresada Ley 4/2023. Observamos que a día de hoy presentan cifras preocupantes. Según los Datos de la Agencia Europea de Derechos Fundamentales (2020), en España, el 42 % de las personas LGTBI se han sentido discriminadas en el último año; siendo víctimas de agresión en los últimos 5 años el 8%, mientras que el acoso escolar que supera el 50%, según datos aportados por la Federación Estatal LGTBI+. Por otro lado, e el 63% de los encuestados expresa haber sufrido discriminación, en los últimos 12 meses (37% afirma haberlo sufrido en el ámbito educativo), por lo que resulta evidente la necesidad de abordar esta situación.

III.3. La nueva Ley Trans. Ley 4/2023 para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI

Como hemos señalado era completamente necesario que a nivel nacional se regulara la situación de las personas trans y que ello se hiciera mediante una verdadera ley sobre identidad de género, que regulase de manera íntegra y específica todas las situaciones que interesa a esta realidad, en donde entre otras cosas se hiciera expresa mención de los menores trans y el procedimiento, requisitos y efectos para realizar la rectificación registral relativa al sexo y/o nombre de las personas.

El impulso de este proyecto, inicia con el primer intento de dar luz a la autodeterminación, por parte del Partido Socialista (PSOE); sin embargo, la que hoy nos interesa es la Ley 4/2023, que ha sido impulsada por el Ministerio de Igualdad, siendo así que el 16 de febrero del presente año la misma fue aprobada por el Congreso, por lo que comenzamos a ver que la imprescindible ley que se basa en el principio de autodeterminación, comienza a ser una

¹² Aprobación en el Congreso del Proyecto de Ley para la Igualdad Real y Efectiva de las Personas Trans y para la Garantía de los derechos de las Personas Lesbianas, Gais, Trans, Bisexuales e Intersexuales (LGTBI) con 188 votos a favor, 150 en contra y 7 abstenciones.

realidad y en fecha de 28 de febrero se hace efectiva su publicación en el BOE. Siendo que por primera vez se regula la situación de los menores trans de manera íntegra a nivel nacional.

Hay que señalar que, la misma, tal y como se expresa en su preámbulo tiene como objeto principal *“desarrollar y garantizar los derechos de las personas LGTBI erradicando las situaciones de discriminación, para asegurar que en España se pueda vivir la orientación sexual, la identidad sexual, la expresión de género, las características sexuales y la diversidad familiar con plena libertad”* removiendo *“los obstáculos que les impiden ejercer plenamente su ciudadanía.”*

Mediante esta ley, no sólo se persigue regular la situación de las personas LGTBI y consolidar el cambio de la concepción social que se tiene de las mismas, sino que también permite *“crear referentes positivos”; “entender la diversidad como un valor” y “extender la cultura de la no discriminación frente a la del odio y el prejuicio”*.¹³

Así mismo vemos que su ámbito de aplicación es más amplio que en la legislación anterior, siendo que se destinará a *“a toda persona física o jurídica, de carácter público o privado, que resida, se encuentre o actúe en territorio español, cualquiera que fuera su nacionalidad, origen racial o étnico, religión, domicilio, residencia, edad, estado civil o situación administrativa, en los términos y con el alcance que se contemplan en esta ley y en el resto del ordenamiento jurídico.”* (artículo 2).

Regulándose en ella, entre otras cosas, los procedimientos para el cambio de nombre y sexo registral los cuales habrán de ser *“accesibles, ágiles y que garanticen la protección de los datos de carácter personal para la adecuación de documentos a la nueva mención relativa al sexo y, en su caso, al nombre.”* (art 49. 4), tal y como se ha venido exigiendo por la jurisprudencia y normativa comunitaria.

Así bien nos encontramos después de la clara necesidad socio-jurídica, ante una verdadera Ley que regula la situación de las personas Trans, en la que se incluye a los menores de manera específica. Siendo importante resaltar que esta Ley no sólo pretende dar soluciones

¹³ Preámbulo I. Ley 4/2023 de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

a las situaciones que puedan encontrar las personas Trans en su día a día, ni desarrollar y garantizar, de manera íntegra sus derechos y libertades, sino que se aprecia una clara tendencia del legislador a concienciar y formar en materia de diversidad sexual, de género y familiar LGTBI.

III.4. Legislación Autonómica

En cuanto a nuestro estudio, es de suma importancia destacar y hacer un análisis de las leyes autonómicas en la cuestión que nos atañe, debido a la gran relevancia que las mismas han tenido para los menores transexuales, ya que, ya que con ellas se comenzó a hacer referencia de manera explícita a su situación¹⁴ y fueron la única solución a los inconvenientes ante las que se encontraban.

Podemos asegurar que la regulación sobre la situación de los menores transexuales que se ha realizado es bastante reciente, y se ha producido casi en su integridad dentro de las leyes autonómicas. Por ello para el análisis de los asuntos que se han venido planteando en nuestra sociedad en referencia a los menores transexuales es relevante y conveniente atender a las mismas, aun cuando dicha regulación encuentra su competencia territorial limitada a la respectiva comunidad, ya que en ellas se han instaurado pautas de actuación que pueden interesar como guía en otras comunidades.¹⁵ o a nivel estatal.

En estos textos legislativos se han venido desarrollando la normativa relativa a los menores trans, en especial en los ámbitos sanitarios, culturales y educativos (siendo este último el escenario que nos atañe en este momento). Y es gracias a ellas que podemos decir que se han ido buscando soluciones, aunque de manera limitada a cada territorio, a las divergentes problemáticas a las que pudieran enfrentarse los mismos en su día a día.

Así pues, en el ámbito canario nos encontramos con la reciente Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de

¹⁴ ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2016) "*Menores Transexuales. Su Protección Jurídica En La Constitución Y Legislación Española*" Revista Española De Derecho Constitucional" n°107 pág. 159

¹⁵ ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2016) "*Menores Transexuales. Su Protección Jurídica En La Constitución Y Legislación Española*" Revista Española De Derecho Constitucional" n°107 págs. 162-163

género y características sexuales; la cual deroga la Ley 8/2014¹⁶ ¹⁷que venía atendiendo el mismo tema hasta entonces.

IV. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DE GÉNERO SEGÚN LA IDENTIDAD SENTIDA.

Es muy importante hablar del concepto de identidad sentida, ya que vemos claramente que es la línea que se persigue no sólo por nuestro legislador canario; sino en general, por todas las normas que tratan este asunto. Entendiendo este concepto como la posibilidad que tiene el interesado de poder cambiar aquella mención recogida en el Registro Civil, relativa al sexo, y/o en su caso, el nombre bastando para ello únicamente su voluntad.¹⁸

Por lo que se puede reafirmar que, en la actualidad, se reconoce a nivel nacional e internacional un derecho a la identidad de género, el cual se encuentra absolutamente afianzado y el mismo se entiende un derecho personalísimo que se enmarca alejado de cualquier connotación patológica y en base al principio de autodeterminación.

Tal y como expresa el artículo 7 de la Ley 2/2021, al hablar del tratamiento administrativo y de la documentación que habrá de ser acorde a la identidad de género sentida, señala que *“para acreditar la identidad de género bastará con que la persona interesada manifieste expresamente por sí misma o, en su caso, por sus representantes legales, su identificación como mujer, hombre o persona no binaria, así como el nombre por el que se identifica”* en caso de no coincidir el mismo con el expresado en la documentación oficial obrante.

Viene quedando claro que nuestra legislación, así como la UE, deja patente que debe reconocerse en todos los ámbitos en los que se desarrollen los menores de edad, la expresión de su propia orientación o identidad de género. Dicho derecho se encuentra

¹⁶ Ante esta ley se ha planteado un Recurso de Inconstitucionalidad que, a la fecha, se encuentra pendiente de resolución por parte del TC.

¹⁷ Ley 8/2014, de 28 de octubre, de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales.

¹⁸ NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2023) *“La autodeterminación de género en la legislación Trans en España”* Revista Teoría y Realidad Constitucional Nº 51 pág. 1

reconocido de manera evidente en las legislaciones autonómicas, a nivel nacional (gracias a la nueva ley 4/2023) y de manera reiterada y determinante a nivel internacional, especialmente en la jurisprudencia del TEDH.

Partimos de la idea de que la identidad sexual, y el derecho a la autodeterminación de su propio género, tal y como señala Elvira, A (2013), “se vincula a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE)”¹⁹, siendo que el derecho de identidad sexual se encuentra compuesto por la construcción personal y el reconocimiento del mismo, por lo que no caben argumentos contra el reconocimiento al derecho a ser uno mismo y ser percibido social y jurídicamente como quien es.²⁰

Así podemos apreciar que la definición de identidad de género recogida en el preámbulo de los Principios de Yogyakarta, es la que prevalece a la hora de entender esta realidad, siendo que la misma corresponde con *“la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales”*²¹

Al respecto, la Resolución 2048 (2015)²² sobre “La discriminación contra las personas transexuales en Europa” de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, *“da la bienvenida, [...] al surgimiento de un derecho a la identidad de género, [...] que se traduce en el derecho de toda persona al reconocimiento de su identidad de género y al derecho de ser tratado e identificado conforme a esta”*²³. Para ello la Asamblea insta a los Estados miembros *“a instaurar procedimientos, rápidos, transparentes y accesibles, basados en la*

¹⁹ ELVIRA, A. (2013) “Transexualidad y derechos”, Revista General de Derecho Constitucional nº 17, pág. 3.

²⁰ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 págs. 22-23

²¹ Preámbulo de los Principios de Yogyakarta

²² Aprobada el 22 de abril de 2015 (15ª sesión).

²³ MALDONADO, J. (2017) “El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 147-152

autodeterminación, que permitan a las personas transexuales cambiar el nombre y el sexo en los certificados de nacimiento [...] independientemente de la edad”

Sin embargo, hasta hoy en la práctica, nos encontrábamos con patentes limitaciones a este respecto²⁴ ya que hasta la fecha el uso del nombre elegido por cuestión de identidad de género sólo sería de aplicación y surtiría efectos dentro de la respectiva Comunidad Autónoma, siendo incluso que varios preceptos de la Ley Canaria (entre otras), al hablar de los mencionados cambios, señala el matiz “*con independencia de su situación en el Registro Civil*”,²⁵ optando por “*admitir que la identidad de género sentida por la persona pueda coincidir con la identificación administrativa en los servicios que se prestan en la Comunidad Autónoma de Canarias*” con el deseo de evitar situaciones de sufrimiento y lesión de autoestima al exponer a los mismos públicamente a un género discordante al sentido.

Por ello podemos remarcar una vez más la evidente necesidad que existía de que la Ley 4/2023 viera la luz, para dar una solución homogénea a nivel estatal. En ella apreciamos que se sigue este principio siendo que para realizar la rectificación registral de la mención relativa al sexo, no se prevé ningún requisito, precisándose únicamente la comparecencia del interesado, y en su caso con su representante legal, y expresar la disconformidad con el sexo mencionado en su inscripción de nacimiento, siendo que tal y como prevé el art 44.3 “*el ejercicio del derecho a la rectificación registral de la mención relativa al sexo en ningún caso podrá estar condicionado a la previa exhibición de informe médico o psicológico relativo a la disconformidad con el sexo mencionado en la inscripción de nacimiento, ni a la previa modificación de la apariencia o función corporal de la persona a través de procedimientos médicos, quirúrgicos o de otra índole*”.

V. DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO EN LOS MENORES TRANSEXUALES

²⁴ ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2016) “*Menores Transexuales. Su Protección Jurídica En La Constitución Y Legislación Española*.” Revista Española De Derecho Constitucional, nº 107, pág. 163.

²⁵ NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2021) “*La protección de las personas trans en el ordenamiento jurídico español: las leyes autonómicas, los problemas competenciales (a propósito de la Ley canaria 2/2021) y la autodeterminación de género*” pág 6

En el caso de las personas transexuales, la asignación de género realizada por terceros al nacer difiere de la autodefinida, y ello ocasiona una serie de obstáculos a la hora de obtener el reconocimiento social y jurídica de la misma.²⁶ Dicha autodeterminación de su identidad puede apreciarse desde la minoría de edad, sin embargo, su regulación no era tan completa como en el caso de los adultos, siendo que tal y como señala el ATS 1583/2015 ²⁷“*los menores no son ajenos a la problemática de las personas transexuales*”.

Podemos confirmar que existe un anclaje entre varios derechos constitucionales, así como principios y derechos reconocidos en los Tratados y acuerdos internacionales de derechos humanos que son tendentes a reconocer el derecho a la autodeterminación, a la hora de definir la propia identidad de género²⁸, y, tal y como señala la STC 99/2019, este derecho de libre decisión y autodeterminación, también se le atribuye a los menores de edad, al ser los mismos titulares de derechos fundamentales, y que el mismo es un derecho personalísimo, que como ya se expuso viene reconocido tácitamente en numerosos preceptos de nuestra constitución, así como, de manera expresa, en otras normas internacionales y comunitarias.

Por todo ello, resulta obvio que no es posible limitar este derecho, y menos por la edad del interesado, siendo incluso que el Tribunal Constitucional se pronuncia al respecto en la STC 274/2005²⁹, señalando que la limitación del ejercicio de los derechos fundamentales de los menores sólo puede justificarse en los supuestos de falta de madurez y la necesidad de amparo de éste.³⁰

Entendemos pues que, debido a la especial vulnerabilidad de los menores transexuales e intersexuales, en su infancia y adolescencia, que viene recogida en el art. 40 de la Ley Canaria 2/2020; y es bautizada por algunos autores como “doble vulnerabilidad (debido a la

²⁶ MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 pág. 136

²⁷ Auto del Tribunal Supremo 1583/2015 del 10 de marzo del 2016

²⁸ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 pág. 88

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 274/2005, del 7 de noviembre.

³⁰ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 págs. 1-33

minoría de edad y su situación transgénero)³¹ y, por otro lado, a la persecución por parte de nuestro OJ de la consecución de un pleno e integral desarrollo del menor, venía siendo sumamente importante desarrollar por medio de nuestra legislación una protección integra de los mismos.

La Ley Orgánica 1/1996 ha sido modificada por las Leyes Orgánicas 8/2015, de 22 de julio, y 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Es importante resaltar dichas modificaciones ya que en ellas se han introducido evocaciones relativas al aspecto que nos ocupa en este trabajo, en concreto se ha introducido la mención a la orientación sexual e identidad de género de los menores. Así pues, son reseñables los siguientes preceptos:

En primer lugar, la LO 8/2015, en su artículo 2.2,d) el cual entiende la preservación de la identidad sexual (entre otras) del menor, como uno de los criterios generales a efectos de la interpretación y aplicación del interés superior del menor “ *así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, [...] garantizando el desarrollo armónico de su personalidad*”

En cuanto a la segunda norma, por un lado, en su artículo 9 quinquies, 2, a) se recoge entre los deberes de los menores el “*respetar la dignidad, integridad e intimidad de todas las personas con las que se relacionen con independencia de su edad, [...] sexo, orientación e identidad sexual*”

También observamos que el artículo 11.2, 1) señala “*el libre desarrollo de su personalidad conforme a su orientación e identidad sexual*” como un principio rector de la actuación de los poderes públicos en relación con los menores. No obstante, se ha desaprovechado la oportunidad de incluir en la lista de derechos que la Ley les atribuye, en sus artículos 4 y ss, de manera explícita el respeto de la “*orientación e identidad sexual*”.³² De todos.

³¹ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) “*La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 pág. 101

³² GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R. (2019) “*Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2019 (685/2019)*” Comentarios a las Sentencias de Unificación de Doctrina Civil y Mercantil. Volumen 11, pág. 397

V.1. Inclusión de los derechos de identidad de género de los menores en la nueva Ley 4/2023

Por todas estas exigencias vemos como la mencionada Ley Trans, incluye así a los menores entre su regulación siendo que como se ha mencionado previamente su artículo 2 señala que el ámbito de aplicación de la misma incluye a toda persona física cualquiera que fuera su edad. Así, el artículo 48 señala que los menores de edad, tienen derecho a obtener la inscripción registral del cambio de nombre por razones de identidad, hayan iniciado o no el procedimiento relativo a la mención del sexo, añadiendo el artículo 51 que las Administraciones Públicas, entidades privadas, y cualquier persona natural o jurídica habrá de expedir cualquier documento del menor según el nombre inscrito tras la rectificación (aun cuando no se haya modificado la mención relativa al sexo), así como dispensar el trato según el sexo con el que se identifica.

Esta ley incluye 3 franjas de edad para la legitimación activa a la hora de la rectificación registral del sexo y en su caso nombre, recogidos en el artículo 38, el cual expresa lo siguiente:

- ✓ Los mayores de 16 años podrán solicitar dicha rectificación por sí mismo;
- ✓ En el caso de los jóvenes entre los 14 y 16 años, también podrán realizar dicha solicitud por sí mismo, asistidas por sus representantes legales,
- ✓ Aquellos que tengan más de 12 años y menos de 14, podrán instar dicha solicitud, asistidos por sus representantes legales, y contando con autorización judicial.³³
- ✓ Menores de 12 años, sólo podrán acceder a la rectificación registral del nombre (no del sexo).

La protección de los menores tal y como señala la STC 99/2019 “*se relativizan paulatinamente según se avanza hacia la mayor edad [...], a medida que cumple años el menor de edad adquiere mayores grados de entendimiento y, por tanto, disminuyen las necesidades específicas de protección*”, así tal apreciamos que esta ley regula la situación

³³ El procedimiento para los mayores de doce y menores de catorce años se encontrará recogido en la Ley de Jurisdicción Voluntaria, por lo que podrán realizar dicha rectificación siguiendo los términos recogidos en el capítulo I bis del título II de la Ley 15/2015, del 2 de julio, de Jurisdicción voluntaria.

de los menores teniendo en cuenta esta apreciación siendo que al establecer estas franjas de edades lo que se pretende es dedicar una mayor protección los menores más pequeños versus los que cuenten con mayor edad, ya que entendemos que los mismos cuentan con una mayor madurez para comprender las consecuencias de dicha decisión.

En cuanto al cambio de nombre podrá hacerse a cualquier edad, por razones de identidad sexual. Sin embargo, sólo podrán acceder a la rectificación del sexo a partir de los 12 años, por lo que seguiremos observando en nuestra legislación una cierta exclusión para los menores, aunque en un grado menor, ya que al permitir el cambio de nombre a los menores de 12 no se les restringen completamente su derecho y no nos encontramos con “*una norma automática que no contempla régimen intermedio alguno*” lo que si ocurría con la antigua L3/2007, tal y como señala la STC 99/2019.

V.2. Importancia de protección y mitigación de problemas en la infancia y adolescencia

Tal y como se ha venido desarrollando y expresa el ATS 1583/2015 “*los menores no son ajenos a la problemática de las personas transexuales*”, pudiendo confirmar que incluso los mismos soportan además contrariedades concretas “*inherentes a la etapa de la infancia y la adolescencia*”, por lo que podríamos entender que la importancia de mitigar los problemas en esta etapa es muy elevada e incluso mayor debido a la fragilidad en esta fase de la vida, y la relevancia que tienen en el desarrollo posterior de la persona.

En la misma línea, la ley de Andalucía³⁴, en su exposición de motivos recoge que “*los menores, por el estado evolutivo de su madurez, física, mental y emocional, necesitan protección y cuidado especiales [...] para que puedan desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y plena, así como en condiciones de libertad y dignidad*”.

Apreciamos también que la STC 99/2019, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas admite el acceso a los menores transexuales en los

³⁴ Exposición de motivos de 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.

supuestos que cuenten con suficiente madurez, se encuentren en una situación estable de transexualidad y “*cuando la discrepancia entre el sexo psicológico y el registral le provoca unos sentimientos de vulnerabilidad, humillación y ansiedad incompatibles con las exigencias del derecho a la integridad moral del art. 15 CE*”. Señalando a su vez que cualquier persona que se vea obligado a vivir en una realidad jurídica acorde a una identidad que difiere con la sentida se le exige a tolerar un “*lastre que le condiciona de un modo muy notable en cuanto a la capacidad para conformar su personalidad característica y respecto a la posibilidad efectiva de entablar relaciones con otras personas*”³⁵. Por lo que se aprecia la intención de nuestro ordenamiento jurídico de evitar dichos sentimientos negativos en el menor durante su desarrollo.

E inclusive podríamos confirmar que los menores trans se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad, ya que tal y como expresa un informe del comisario de derechos humanos del Consejo de Europa, con asiduidad soportan dificultades de comprensión de su situación por parte de su familia, y con ello falta de acercamiento a información al respecto, tratamientos y apoyo adecuados

Por otro lado, observamos lo dispuesto en la normativa internacional, así la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, y otras disposiciones internacionales, “*otorgan los mismos derechos a todos los menores. Esto incluye el derecho a que les sea reconocida su propia identidad de género dentro del proceso de formación de su personalidad*”³⁶. Por todo ello, podemos confirmar, tal y como resulta lógico, que la búsqueda de mitigaciones de situaciones conflictivas en estas edades tiene una consecuencia enorme para el desarrollo de la personalidad de los individuos.

La Ley 4/2023 incluye en consecuencia a los menores en su regulación en numerosos preceptos y de manera bastante completa, así su artículo 70 señala que los poderes públicos habrán de adoptar las “*medidas necesarias para garantizar a las personas LGTBI menores de edad el libre desarrollo de la personalidad y la integridad física, conforme a su orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales, así como*

³⁵ Fundamentos Jurídicos de la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/2019

³⁶ Exposición de Motivos IV de 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

las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir dignamente y alcanzar el máximo bienestar, valorando y considerando como primordial el interés superior de la persona menor de edad en todas las acciones y decisiones que le conciernan”.

VI. REPRESENTACIÓN Y AMPARO DEL MENOR POR SU REPRESENTANTE LEGAL

Otro aspecto que hay que destacar de la Ley canaria 2/2021 es que con ella se atribuye el amparo de los menores a los que afecta esta ley, a los progenitores o adoptantes, así como aquellos que ostenten la patria potestad tutela o situación análoga, a través de un proceso de mediación, o a la entidad pública que ostente la guarda de la persona menor, en aquellos supuestos en los que *“se acredite la existencia de situaciones de sufrimiento e indefensión por negación abusiva de su identidad o expresión de género o de sus características sexuales”* (art. 6)

Varios preceptos integran esta idea al señalar que cuando el menor no esté emancipado o no cuente con la suficiente madurez se dirigirán al menor por el nombre e identidad de género *“indicado por alguna de las personas que ostenten su representación legal”* (art. 34.1.f).

En la misma línea se pronuncia la nueva Ley 4/2023; la cual otorga el papel representativo a los progenitores o a aquellos que ostenten la representación legal de los menores en caso de no ostentar la madurez suficiente y capacidad de discernimiento que le habilite, independientemente de la capacidad que estos tienen para ser oídos desde los 12 años.

Siendo que como se expuso *ut supra* aquellos que tengan entre 14 y 16 años tendrán legitimación para instar el procedimiento de rectificación del nombre y sexo en el Registro Civil, exigiéndose para ellos ser asistidos en el mismo por aquellos que ostenten su representación legal, y en el caso de los menores de 12, mediante autorización judicial.

Por otro lado, en los supuestos en los que exista un conflicto entre alguna de las partes que ostenten dicha representación legal (o estas con el menor), encontramos que la ley encuentra la solución en el nombramiento de un defensor judicial³⁷

³⁷ De conformidad con lo previsto en los artículos 235 y 236 del Código Civil.

La ley canaria también se pronuncia en esta línea e inclusive prevé un mecanismo de actuación en el ámbito educativo, así bien el artículo 34.1.i) señala que en estos supuestos *“la dirección del centro pondrá en conocimiento del servicio social de base correspondiente la no coincidencia en el planteamiento de abordaje del caso de la persona menor trans o intersexual, haciendo prevalecer en cualquier caso su interés superior de aquella frente a cualquier otro interés legítimo”*.

VII. OBLIGACIÓN A LOS PODERES PÚBLICOS DE ACTUACIÓN.

Hay que señalar que esta obligación de protección y actuación estatal se encuentra recogida en numerosos textos normativos tanto en el ámbito nacional como internacional. Siendo la más reseñable la Ley Orgánica 8/2015³⁸, que añade entre las obligaciones de los poderes públicos el garantizar el libre desarrollo de la personalidad de las menores acorde a su identidad y orientación sexual.³⁹

A este respecto, no debemos olvidar que el artículo 9.2 de la Constitución establece que corresponde a los poderes públicos *“promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud”*. Es importante resaltar que dicha protección no debe limitarse a la actuación de los poderes y administración pública, sino que habrá de avalarse así mismo la protección de estos entre particulares⁴⁰. En este aspecto el artículo 39 de la CE se pronuncia al respecto, incorporando un *“mandato dirigido a los poderes públicos para que atiendan de un modo preferente la situación del menor de edad, estableciendo regímenes especiales de tutela allí donde el legislador, [...], lo considere necesario”* tal y como resalta la STC 99/2019.

También podemos destacar a nivel internacional, que el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño regula esta obligación de actuación de los Estados parte, que habrán

³⁸ Ley Orgánica 8/2015 del 22 de julio, que reforma la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil

³⁹ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) *“El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019”*. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 pág. 22

⁴⁰ELVIRA, A. (2013) *“Transexualidad y derechos”*, Revista General de Derecho Constitucional nº 17, pág. 7

de respetar los derechos enunciados en el Convenio y asegurar su aplicación en su territorio; así como tomar *“todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación”*, y habrán de asegurar el desarrollo saludable y en condiciones de libertad y dignidad del menor.

En la misma línea, la nueva Ley Trans 4/2023 nacional, también incluye dicha obligación a los poderes públicos señalando el artículo 1 que la ley establecerá aquellos principios de actuación de los mismos, y recogiendo expresamente en el artículo 4 la obligación a los poderes públicos del deber de protección señalando que los mismos *“desarrollarán todas las medidas necesarias para reconocer, garantizar, proteger y promover la igualdad de trato y no discriminación”* por las razones que nos atañe.

Además de que dicha obligación se plasma en numerosos preceptos ya que la mencionada Ley no sólo persigue garantizar los derechos de las personas LGTBI, sino que tiene una clara intención de sensibilizar y naturalizar dicha situación, poner en valor la diversidad en dicha materia, creando campañas de sensibilización divulgación y fomento del respeto a la diversidad en la misma y profundizar en las principales situaciones de discriminación que les afecte.⁴¹

VII.1. Deber de protección y atención necesaria de la Administración Autonómica de Canarias

Apreciamos que el ya mencionado artículo 6 la ley canaria, que trata de forma específica de los Menores trans e intersexuales, proporciona el deber de protección y atención necesaria para promover el desarrollo integral de su personalidad a la Comunidad Autónoma de Canarias y el derecho a los menores trans a recibir la *“atención sanitaria, educativa y social relativa a su identidad o expresión de género”*.

En esta línea, el artículo 40 de dicha ley señala que las administraciones públicas de Canarias habrán de llevar a cabo medidas de *“prevención de la discriminación y apoyo a la visibilidad”* entre aquellos colectivos que se encuentren en una situación de especial

⁴¹ Artículos 5 y siguientes del Anteproyecto de la Ley para la Igualdad Real y Efectiva de las Personas Trans y para la Garantía de los derechos de las Personas Lesbianas, Gais, Trans, Bisexuales e Intersexuales (LGTBI),

vulnerabilidad (adolescentes, infancia, entre otras). Igualmente, el Gobierno de Canarias garantizará la existencia de un servicio público de atención a las personas trans e intersexuales, “*en el que se atenderán de manera diferenciada las cuestiones asociadas con la identidad o expresión de género y la diversidad sexual*”. Siendo que en los supuestos de menores este servicio habrá de incluir una atención específica a sus familias.

En la misma línea se pronuncia el artículo 48, al hablar del amparo de las personas jóvenes, señalando que se promoverán “*acciones de asesoramiento e impulsará el respeto a la identidad y expresión de género y la diversidad sexual de las personas jóvenes trans*” además inquiera que se realicen labores con la juventud que “*promoverán y respetarán con especial cuidado la igualdad de las personas en atención a la identidad y expresión de género y de sus características sexuales*” (art 48.4).

Así mismo, el artículo 15 del mismo texto legal habla del “*derecho a una protección integral real y efectiva*” de aquellas personas trans e intersexuales que sufren o se encuentran en riesgo de sufrir cualquier tipo de discriminación o violencia y que habrá de ser garantizada por las administraciones públicas canarias.

Por lo que apreciamos claramente la intención del legislador canario de favorecer el trato a los menores en todos los niveles según su identidad sentida, así como promover el respeto a las diferentes expresiones de género.

VII.2. Protección ante la violencia en el ámbito familiar & situación de desvalimiento

En este aspecto el artículo 47 de nuestra L 2/2021 se centra en la evitación y protección ante cualquier violencia en el ámbito familiar que se pueda producir en estos supuestos, entendiéndose como violencia familiar a “*a cualquier forma de violencia que se ejerza en el ámbito familiar por causa de identidad o expresión de género*”⁴². Así pues, se plantean tres contextos:

⁴² Artículo 47.1 de la Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales.

En primer lugar, cuando se produzca una negativa (grave y reiterada) a respetar la identidad o expresión de género, será calificada la situación como de riesgo, excepto en los casos que las mismas negativas sean considerado como violencia o maltrato psíquico.

Por otro lado, se trata la situación de violencia por los mismos motivos, exigiendo que se adopten “*medidas de atención y ayuda que garanticen la protección*” de aquellos que sean víctimas de aquella o sufran dicho acoso avalando, entre otras vicisitudes, “*la independencia física y económica de la víctima*”.

En este aspecto el artículo 40 prevé un mecanismo, que habrá de llevar a cabo las administraciones públicas de Canarias, de apoyo y protección para aquellas personas que se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad, ya que los menores durante su infancia y adolescencia habrán de gozar de un específico amparo. Así las Administraciones Públicas adoptaran medidas específicas de apoyo, protección y mediación en los supuestos de que alguna de estas personas se encuentre sometidas a presión o maltrato psicológico en el ámbito familiar como consecuencia de su identidad o expresión de género.

Proveyéndose de manera específica la obligación de los servicios sociales de la Comunidad de actuar ante el escenario de desvalimiento en que puedan hallarse aquellas personas trans e intersexuales menores de edad que hayan sido expulsadas del domicilio familiar o se hayan ido de manera voluntaria de aquel debido a situaciones de maltrato y presión psicológica al manifestar su identidad o expresión de género. (art. 40.2) en los que procederá a adoptar unas medidas tendentes a garantizar el acceso al alojamiento social y/o, en su caso, de acogimiento.

En esta línea también se pronuncia el Anteproyecto de Ley Trans, el cual dedica numerosos preceptos a las medidas en el ámbito de la familia⁴³. Esta Ley promueve la “*realización de actuaciones eficaces encaminadas a lograr la integración familiar y social de las personas menores de edad y jóvenes LGTBI y velarán por que reciban la protección y atención necesarias para promover su desarrollo integral*” tal y como viene recogido en el artículo

⁴³ Título I, Capítulo II, Sección 8ª del Anteproyecto de la Ley para la Igualdad Real y Efectiva de las Personas Trans y para la Garantía de los derechos de las Personas Lesbianas, Gais, Trans, Bisexuales e Intersexuales (LGTBI),

32, así como la implantación de programas y medidas de sensibilización, apoyo y orientación a familiares con menores de edad LGTBI (art 33.c)

Centra su atención en las medidas de protección frente a la violencia en el ámbito familiar en su artículo 69, sin embargo, para el supuesto de los menores trans habremos de remitirnos al art 70 en donde se expresa en su apartado tercero letra e) que en los supuestos en que menores de edad LGTBI declaradas en riesgo o desamparo, se adoptaran las medidas necesarias de protección de estas. Añadiendo en su apartado cuarto que *“la negativa a respetar la orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales de una persona menor, como componente fundamental de su desarrollo personal, por parte de su entorno familiar, deberá tenerse en cuenta a efectos de valorar una situación de riesgo.”*

VIII. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR

Es importante pararnos a analizar de manera breve este principio, que como hemos visto es de suma importancia ya que nuestro ordenamiento jurídico y los legisladores (autonómicos y nacionales) consecuentes con el mandato constitucional, con la tendencia internacional y comunitaria, primarán el “interés superior del menor” en la aplicación de las leyes, sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir, con la pretensión de conseguir el desarrollo integral del mismo.

Así pues, tal y como se ha señalado anteriormente el art. 2.1 de la Ley de Protección Jurídica del Menor reconoce la primacía del interés superior del menor, señalando a su tenor literal que *“Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan”*. Inclusive añade que *“las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor”*.

Resulta importante señalar que la Convención de los Derechos del Niño, recoge este principio en su artículo tercero, el cual expresa a su tenor literal que *“Todas las medidas respecto del niño deben estar basadas en la consideración del interés superior del mismo.”*

Como resulta obvio, y tal y como señala BUSTOS MORENO, Y.B. (2020), el “interés superior del menor ha de influir en la propia configuración del consentimiento requerido, para solicitar la modificación del sexo asignado tras el nacimiento”, ya que esta exigencia se recoge en un elevado número de textos normativos y legislaciones extranjeras.

Así bien, reviste especial inconveniente la garantía del interés superior del menor, en cuanto al respeto del derecho de autodeterminación y “*su necesidad de protección y cuidados especiales, por su falta de madurez física y mental*”⁴⁴. Por lo que, a estos efectos el Comité de los Derechos del Niño, instiga a los países que han ratificado la Convención de los Derechos del Niño, a la elaboración de instrumentos para la conveniente estimación del interés superior del niño, siguiendo un procedimiento que vele por que se den las pertinentes garantías jurídicas, teniéndose en cuenta, el juicio, opinión del menor, su identidad y situación de vulnerabilidad, entre otros; partiendo de la circunstancias sociales del niño, su edad y madurez (art 2 y 12 CDN).⁴⁵

Expresamente prevé que a la hora de aplicar dicho interés del menor habrá de atenderse a “*la consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior*” (art. 2.2. b), así como la conservación de la identidad sexual del menor (art. 2.2 d).

Por otro lado, apreciamos una obligación hacia los poderes públicos que habrán de garantizar dicho interés superior del menor, también en los casos de menores transexuales; entendiéndose que el mismo radica en que se respeten los derechos fundamentales de estos, al igual que el del resto de los menores, y en específico que se reconozca su derecho a la identidad sexual, lo que implica que se respete y se haga posible el derecho a libre desarrollo durante la infancia y adolescencia de estos acorde al género sentido.⁴⁶

⁴⁴ Tal y como establece el Convenio sobre los Derechos del Niño

⁴⁵ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*, Derecho Privado y Constitución, n° 36 pág. 98

⁴⁶ MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid n° 36 pág. 153

Inclusive la STC 99/2019 establece esta obligatoriedad a la hora de tratar este tema, remitiéndose a la jurisprudencia previa emitida por este mismo Tribunal, señalando que “[las] libertades y derechos de unos y otros ... deberán ser ponderados teniendo siempre presente el ‘interés superior’ de los menores de edad”⁴⁷.

Dicho principio viene expresado así en numerosos apartados de la nueva Ley 4/2023, que prevé en primer lugar que las aprobaciones o denegaciones de las resoluciones de modificación de la mención registral del sexo de personas mayores de doce años y menores de catorce, se haga en todo caso considerando el interés superior del menor⁴⁸; así como que en defensa de dicho interés superior del menor se garantizará la ausencia de discriminación por esta razón y se fomentará el respeto y protección de las personas menores de edad que vivan en una familia LGTBI (art 31).

Así bien, podría resumirse que en el aspecto que nos interesa, podemos confirmar que es evidente que uno de los principales fines que nuestro ordenamiento jurídico habrá de perseguir es el interés superior del menor que en la materia que nos interesa se traduce en que se respeten sus derechos fundamentales, entre los que se encuentra implícito su derecho a la identidad sexual, y que se identifique con un nombre y sexo que el mismo sienta como suyo⁴⁹

IX. DERECHO DEL MENOR A SER OIDO

A este respecto hay que resaltar las apreciaciones introducidas por 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. Al respecto, tal y como señala Alventosa del Río (2016), habrá “que hacer tres observaciones importantes sobre la mencionada Ley: por un lado, que esta ley considera a los menores como sujetos de derecho, y, sobre todo, de los derechos fundamentales; por otro lado, que reconoce la autonomía de actuación de estos; y,

⁴⁷ Remisión que hace la STC99/2019 a la STC 141/2000.

⁴⁸ Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria introducida en la disposición final decimotercera de la Ley 4/2023 de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI

⁴⁹ GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R. (2019) “Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Diciembre de 2019 (685/2019)” Comentarios a las Sentencias de Unificación de Doctrina Civil y Mercantil. Volumen 11, pág. 397

por último, que en su aplicación primará el interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir”⁵⁰.

Considero de suma importancia resaltar que la mencionada Ley Orgánica 1/1996, en su preámbulo al introducir *“la condición de sujeto de derechos a las personas menores de edad. Así, el concepto «ser escuchado si tuviere suficiente juicio» se ha ido trasladando a todo el ordenamiento jurídico en todas aquellas cuestiones que le afectan. Este concepto introduce la dimensión del desarrollo evolutivo en el ejercicio directo de sus derechos”*.

Así mismo la Ley Orgánica 8/2015 por la que se modifica la LOPJM, 2015 reconoce en su artículo 9 el derecho de la persona menor de edad a ser oído y escuchado sin ningún tipo de discriminación, inclusive por razón de edad *“en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez”*.

Vemos como la legislación nacional sigue la misma línea inquirida por el derecho comunitario así el art. 12 de la Convención del Derecho del Niño, recoge el derecho del menor a ser escuchado, señalando que *“el niño tiene derecho a expresar su opinión y a que ésta se tenga en cuenta en todos los asuntos que le afectan” “en función de la edad y madurez del niño”*

IX.1 Referencias en la legislación autonómica

Se aprecia que está primando (principalmente en las leyes autonómicas) el permitir que para dicho cambio baste con la mera manifestación de voluntad, y que se vean los resultados en todos los ámbitos en los que la persona tenga relación, instando el cambio de sexo por no corresponder con la identidad sentida, y ello se traslada a todos los ámbitos (administrativo, educativo, deportivo, sanitario, laboral, etc.)

En este aspecto la ley 2/2021, permite realizar el cambio a nivel administrativo/autonómico, sin exigir que el mismo esté recogido en el Registro Civil, tal y como se recoge en el

⁵⁰ ALVENTOSA DEL RÍO, J. "Menores Transexuales. Su Protección Jurídica En La Constitución Y Legislación Española." *Revista Española De Derecho Constitucional*, 107 (2016): pág. 161

artículo 6 de dicha Ley, el cual trata de forma específica de los Menores trans e intersexuales, observando que dicho precepto se pronuncia en la misma línea seguida en el ámbito nacional señala así que los menores trans tienen “*derecho a ser oídas y expresar su opinión en atención a su madurez y desarrollo a cualquier edad*” marcando dos franjas claves, una a los 12 años en cuyo caso siempre habrán de ser oídas y otra a los 16, edad en la que su consentimiento habrá de ser “*recabado de manera clara e inequívoca*”.

Por lo que vemos claramente que la idea que persigue nuestro legislador canario es que el menor sea escuchado cuando tenga suficiente juicio, así como ofrecer la capacidad al menor de prestar su consentimiento sin necesidad de otros requisitos una vez cumpla los 16 años, apreciándose así una clara homogeneidad con la corriente perseguida por nuestro Ordenamiento Jurídico y el ámbito internacional, aunque como en todas las cuestiones de menores de edad, podemos ver cómo estos parámetros de edad varían insignificativamente según el país.

Con todo ello, podemos resumir que, en cuanto a la identidad de género, así como al cambio de nombre y sexo prima la idea de que los menores de edad ostentarán un “*derecho a ser oídos y expresar su opinión en atención a su madurez y desarrollo a cualquier edad*” que se encuentra recogido en la ley 2/2021(artículo 6) Señalizándose para ello las dos franjas de edad antes indicadas.

X. LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LOS MENORES DE EDAD Y EL REGISTRO O CAMBIO DE NOMBRE Y SEXO

Antes de adentrarnos en el análisis de la situación del menor en el ámbito educativo, conviene situarnos previamente en el escenario legislativo que ampara el cambio de nombre y/o sexo a nivel nacional.

Como se expuso *ut supra*, cobran un sumo protagonismo en este aspecto la, ya derogada, Ley 3/2007; así como la 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; la Sentencia 99/2019; las menciones que los legisladores canarios han

realizado en la Ley 2/2021, así como la inclusión y procedimiento que añade la nueva Ley Trans.

El ordenamiento jurídico español ha pasado por diferentes etapas, en lo referente al reconocimiento de los derechos que venimos estudiando, especialmente en lo relativo al cambio de sexo. En una primera fase, sólo se permitía la modificación registral del sexo en los casos llamados “estados intersexuales” (que venía siendo una “una discordancia originaria” por la existencia de un error en la indicación del sexo equivocada); Posteriormente, se permitió el cambio de sexo registral tras “la correspondiente cirugía de reasignación” (entre otros requisitos)⁵¹, así entramos al tercer período con la, ya mencionada, Ley 3/2007 que elimina dicho requerimientos y en general se viene persiguiendo que el cambio se vea exteriorizado en todos los efectos (sociales, registrales, etc.), permitiendo “*a la persona ejercer todos los derechos inherentes a su nueva condición*” (art 5.b Ley 3/2007) sin alterar la titularidad de derecho y obligaciones anteriores (art 5.c Ley 3/2007).

X.1. Evolución y reconocimiento de la situación de los menores Trans en lo relativo al registro o cambio de sexo y nombre en nuestro OJ.

X.1.1. Ley 3/2007 y rectificación en el Registro Civil

En la esfera legislativa nacional cobró suma importancia la ya derogada ⁵²Ley 3/2007 del 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. De manera resumida podemos resaltar que la mencionada norma regulaba los requisitos exigidos para la inscripción en el Registro Civil de dicho cambio y, entre otras cosas, permitía el cambio de nombre y sexo en el ámbito jurídico sin necesidad de cirugía de reasignación sexual (ni los tratamientos), permitiendo a la persona ejercer aquellos derechos que le son inherentes a su nueva condición.

⁵¹ BENAVENTE MOREDA, P. (2018) “*Menores transexuales e intersexuales. La definición de la identidad sexual en la minoría de edad y el interés superior del menor*”, Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 38, pág. 276-279

⁵² Derogada con la entrada en vigor de la Ley 4/2023 de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, en su Disposición derogatoria única.

Por lo que apreciamos que en esta ley se reconocía el derecho a la identidad sexual sentida de las personas trans e intersexuales, siendo que el Tribunal Supremo ha dictado sentencia aplicando dicha ley, prevaleciendo los factores psico-sociales en la determinación del sexo y reafirmando el derecho de sostener la identidad sexual como expresión de la identidad personal.⁵³

A pesar de ello, podemos ver varias carencias en la misma, en relación a la temática que nos atañe, se excluye a los menores transexuales de la misma ya que *“únicamente permite a las personas mayores de edad, y con capacidad suficiente para ello, la rectificación de la mención registral del sexo, que conllevará el cambio del nombre propio”* y mucho menos se precisan preceptos que den una solución material a la problemática específica a la que se enfrentan⁵⁴.

A pesar de las leyes autonómicas y su afán por reconocer el género sentido como el propio de la persona, la competencia de los aspectos registrales de la identidad sexual es exclusiva del Estado (art. 149.1.8 CE); de ahí que las soluciones que encontraron los legisladores autonómicos hasta la fecha, en cuanto al uso del nombre elegido por razones de identidad de género afectan únicamente al ámbito administrativo en el territorio de la respectiva comunidad, y por ello, entre otras razones, la gran necesidad de que la Ley nacional Trans, saliera a la luz, ya que la misma regula, tal y como señala en su artículo 1, el *“procedimiento⁵⁵ y requisitos para la rectificación registral relativa al sexo y, en su caso, nombre de las personas, así como sus efectos, y prevé medidas específicas derivadas.”*

X.1.2. STC 99/2019 Inclusión de los menores Trans en la legislación nacional.

Es importante señalar que ante la mencionada Ley 33/2007, se ha planteado un Recurso de Inconstitucionalidad, que se resolvió mediante la STC 99/2019⁵⁶, la cual cobra gran

⁵³ ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2008). *Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el Derecho español*. Madrid: Ministerio de Trabajo: págs. 375 - 376

⁵⁴ 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

⁵⁵ Procedimiento que viene regulado en el Título II, capítulo I del mencionado Anteproyecto de Ley.

⁵⁶ Sentencia 99/2019, de 18 de julio de 2019. Cuestión de inconstitucionalidad 1595-2016. Planteada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo respecto al artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de

importancia, y es clave para el tema de los menores trans. Dicho recurso tuvo por objeto principalmente el art. 1.1 de la misma, en cuanto a que requiere al Tribunal decidir si el reservar al mayor de edad este derecho de rectificación (de la mención de su sexo en el Registro Civil y en consonancia de su nombre) constituye o no una “*restricción desproporcionada de alguna situación jurídica de la persona menor de edad que resulte garantizada por la CE*”.

Así pues, el TC estima la cuestión de inconstitucionalidad planteada y, en consecuencia, lo declara inconstitucional, “*pero únicamente en la medida que incluye en el ámbito subjetivo de la prohibición a los menores de edad con «suficiente madurez» y que se encuentren en una «situación estable de transexualidad»*”.

A través de esta sentencia, el TC nos aporta unos criterios que han sido plasmados en las siguientes regulaciones de esta situación, ya que el futuro legislador está vinculado por el contenido que se encuentra en la misma.⁵⁷ Así encontramos que en nuestro ordenamiento jurídico se ha introducido como filtro para la solicitud del cambio de nombre y género por parte de los menores de edad, encontrarse el menor interesado en una situación estable de transexualidad, y el criterio de la madurez, siendo que la STC expresa que “*el disfrute del menor de sus derechos fundamentales se modulará en función de la madurez del niño y los distintos estadios en que la legislación gradúa su capacidad de obrar*”

Con todo ello la sentencia armoniza así la legislación española con la mayoría de las legislaciones adaptadas que confieren el derecho a estos cambios en base al derecho de autodeterminación e identidad sentida.⁵⁸

la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. Derechos a la integridad física y moral, a la intimidad y a la protección de la salud, en relación con la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad: inconstitucionalidad del precepto legal en la medida en que prohíbe cambiar la mención registral del sexo y nombre a los menores de edad con suficiente madurez y que se encuentren en una situación estable de transexualidad.

⁵⁷ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 pág. 94

⁵⁸ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 pág. 102

Sin embargo, este fallo, aunque estima parcialmente la inconstitucionalidad del art. 1.1 de la Ley 3/1007, no resuelve lo referente a la titularidad de dicho derecho a la identidad sexual; siendo que tal y como expone el voto particular de la magistrada Encarnación Roca queda sin solventar cómo habremos de entender la “suficiente madurez” y la “situación estable de transexualidad”, lo que a su vez nos remite al interrogante relativo a quién tiene la capacidad para decidir sobre dicho derecho,⁵⁹ cuestión que se pretende resolver con la nueva Ley 4/2023, ajustándose así a la nueva visión jurídica del tema.

Esta sentencia se centra principalmente en este aspecto, pero señala varios puntos que considero importante señalar a la hora de hablar de los menores trans y su situación y regulación jurídica, alguno de ellos se desarrollará de manera más amplia a lo largo de este estudio, pero a modo de resumen podemos resaltar lo siguiente:

En primer lugar, tal y como se ha expresado se precisa que al no permitir el acceso de los menores de edad a la rectificación registral del sexo y/o nombre, se podrían vulnerar los derechos y principios constitucionales recogidos en los artículos 15, referente al derecho a la integridad física y moral; 18.1, donde se recoge el derecho a la intimidad personal y familiar y el art. 10.1, en donde nos encontramos con la regulación de la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad.

En cuanto al derecho a la intimidad, del artículo 18, que puede verse vulnerado cabe señalar que esta limitación expone al menor al “*conocimiento público de su condición de transexual cada vez que ha de identificarse [...] y en general condiciona todas y cada una de las acciones en la que la persona tiene que identificarse*”.

Por último, se analiza hasta que punto la exclusión de los menores de este derecho y el no permitir al menor tomar decisiones con eficacia jurídica sobre su identidad, es proporcional con la obligación de protección de los menores, que en este caso lo que se pretende proteger es “*aquellos supuestos en los que las manifestaciones que acreditan la transexualidad no estén consolidadas*” y que el menor pueda realizar una acción en base a

⁵⁹ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 págs. 19-20

una “*decisión precipitada*”. Otra de las situaciones que se pretende evitar al excluir a los menores es el producir una inseguridad jurídica generada, como la estabilidad e indisponibilidad del estado civil, sin embargo ello presenta en este tema “*una importancia secundaria en relación al ejercicio de los derechos fundamentales*”

Además de que la restricción de un derecho habrá de ser proporcional y de la forma menos lesiva posible, por lo que no podemos limitar el mismo de manera general, tal y como señala la sentencia que se viene analizando, “*la norma legal cuestionada es una restricción innecesaria del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) y del principio que garantiza el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE)*. Siendo que continúa argumentando que «*cuando se trata de un menor con suficiente madurez, que realiza una petición seria por encontrarse en una situación estable de transexualidad [...] este tribunal tiene dudas de que la restricción que supone la exigencia de la mayoría de edad para poder solicitar el cambio en la mención registral del sexo pueda superar el juicio de necesidad o indispensabilidad*”, lo que posteriormente confirma, al señalar que esta restricción no es proporcional ya que “*supone una restricción que se proyecta sobre un objeto particularmente vinculado a la dignidad humana*” y que supone una “*limitación muy extensa*”.

X.1.3. Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado y acceso a los menores a la solicitud del cambio de nombre y género.

Posterior al recurso de inconstitucionalidad que se detallará más abajo y es resuelto con la STC 99/2019, debido a la necesidad de dar protección a los menores de edad transexuales, en octubre del 2018, La instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado, hace ciertas aclaraciones sobre dicha Ley, es entonces donde se pretende dar solución a la falta de regulación en la misma de la situación de los menores transexuales. Es así como se realizan ciertas menciones a la situación que nos atañe, señalando lo siguiente:

Dicha Instrucción da entrada a la posibilidad del cambio de nombre en el Registro Civil, tanto a mayores como menores de edad, siendo suficiente con la manifestación de voluntad

por parte de la persona sobre su identidad de género sentida, introduciendo la obligación de oír al menor en todo caso a la edad de 12 años y también en función de su madurez.

Dicha Instrucción da entrada a la posibilidad del cambio de nombre en el Registro Civil, tanto a mayores como menores de edad, siendo suficiente con la manifestación de voluntad por parte de la persona sobre su identidad de género sentida.

X.2. Requisitos para la rectificación registral vs despatologización de la transexualidad.

En la L3/2007, en su artículo 4 se recogían una serie de requisitos exigidos para la rectificación registral de la mención del sexo, siendo que la misma se acordaría una vez que la persona solicitante acredite haber sido diagnosticada por disforia de género al haber disonancia con su sexo inscrito y haber sido tratada medicamente durante al menos dos años, aunque esta Ley no exija una intervención quirúrgica para acomodar su sexo sentido con el fisiológico.

Podemos confirmar que la tendencia actual es la despatologización de la transexualidad, por ello un elevado número de instituciones reclamaron a la OMS (Organización Mundial de la Salud) la revisión de la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE)⁶⁰, con la finalidad de realizar dicha despatologización; así pues, mediante la nueva edición del CIE 11, en 2018 elimina la transexualidad del capítulo dedicado a los trastornos mentales y del comportamiento, reubicándolo en el capítulo titulado “condiciones relativas a la salud sexual”.

En España vemos que el ATS 1583/2015 del 10 de marzo de 2016, cambió el criterio que se venía manteniendo, ajustándose así al perseguido por la jurisprudencia del TEDH, que asegura que exigir una operación quirúrgica para el cambio registral supone un freno al

⁶⁰ MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 137-138

libre desarrollo de la personalidad (recogido en el art. 10.1CE).⁶¹ Sin embargo, se seguía manteniendo una serie de requisitos que requerían de un seguimiento e informes médicos para poder acceder a dicha modificación registral.

En consecuencia, a este nuevo paradigma despatologizador, encontramos que la predisposición legislativa actual es el que aquellos preceptos que incluyan el reconocimiento legal de la identidad de género acopien explícitamente que el acreditar tratamientos psicológicos, hormonales o cualquier tipo de cirugía, ya no será requisito para que se reconozca este derecho.⁶²

Se promueve con ello, que los profesionales pasen a tener un rol de acompañamiento en el proceso, pero sin que su papel sea un requisito para poder ajustar la realidad del interesado ni diagnostique o evalúe su identidad de género sentido.⁶³ Así se pretende que puedan acceder al reconocimiento de su identidad sin mayor dificultad, y en caso de divergencia con el registrado al nacer realice al cambio de este mediante un procedimiento sencillo y lo más natural posible

Encontramos que ciertos países, los cuales se denominan “de segunda generación” han iniciado este cambio en sus respectivas legislaciones introduciendo esta nueva línea, siendo la nueva tendencia la de permitir los cambios de nombre y género, una vez justificada la estabilidad y seriedad de las peticiones se realice a través modelos normativos que faciliten dichas alteraciones mediante procedimientos rápidos, ligeros y dúctiles que, en todo caso, partirán del derecho a la autodeterminación⁶⁴. Podemos afirmar que en esta línea nuestra legislación necesitaba realizar ciertos ajustes, aunque también apreciamos que era la tendencia seguida por las leyes autonómicas, la jurisprudencia y ahora se ha conseguido actualizar y modernizar este aspecto con la nueva Ley 4/2023, ya que como apreciamos al

⁶¹ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 pág.6

⁶² BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 págs. 84-85

⁶³ RAVETLLAT BALLESTÉ, I. (2017) “*El derecho a la identidad (de género) de la infancia y la adolescencia: del paradigma de la patología a la autodeterminación*”. Revista Actualidad Civil nº 9 pág.50

⁶⁴ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 págs. 84-86

señalar el procedimiento de rectificación no se requiere ningún requisito previo salvo la doble comparecencia y manifestación de disconformidad con el sexo inscrito en su nacimiento, salvo en el supuesto de mayores de 12 y menores de 14 en donde único podrá requerirse que se adjunte a la solicitud cualquier medio que avale dicha disconformidad y en caso de que el juez lo estime conveniente la practica de prueba que entienda pertinente para acreditar la madurez y estabilidad.

Resulta evidente que los mencionados requisitos habrían de ser suprimidos, aunque en este aspecto encontramos una parte de la población que entiende este cambio demasiado flexible y se cuestiona que con ello se permitan peticiones que no sean estables, admitiéndose los supuestos en donde el deseo de este cambio puedan no persistir a lo largo del tiempo, y más concretamente en los menores de edad, entendiendo una parte de la doctrina que debería legislarse en torno a limitaciones y condicionantes de los futuros cambios.⁶⁵ Sin embargo, el temor a que se realice un mal uso de un procedimiento más simplificado para dicha modificación registral no debería tener como consecuencia que se impida el mismo.⁶⁶

Así apreciamos que, en el caso de los menores, nos encontramos con dos nuevas exigencias que fueron introducidas por la STC 99/2019, aunque con dichos requisitos, podríamos caer en el error de proporcionar la tutela del interés superior del menor y el reconocimiento a su derecho de identidad sexual y de definirse a sí mismo a un tercero especialista, que será el encargado de decidir sobre ella.⁶⁷ Y es lo que entendemos se debería evitar. Dichos requerimientos son:

- ✓ Encontrarse en una situación estable de transexualidad
- ✓ Contar con la suficiente madurez para comprender el alcance de dicho cambio y sus efectos jurídicos

⁶⁵ En este sentido, BUSTOS MORENO, Y.B. (2020: 96); CORERA IZU, M. (2018: 2); BENAVENTE MORERA, P. (2018: 303)

⁶⁶ MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 152-156

⁶⁷ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 págs. 22-23

X.2.1. Situación estable de transexualidad

Es por ello, que apreciamos que se persigue una cierta estabilidad en la identidad de género para el reconocimiento legal de la situación que nos ocupa, ya que la inconstitucionalidad parcial aceptada por la STC 99/2019 pretende aceptar la acreditación de la identidad de género sentida por el menor interesado; siempre cuando ello no traiga como efecto una consecuencia negativa que podría darse lugar en los supuestos que la decisión se realice de manera precipitada y sin encontrarse en una situación estable de transexualidad, así el FJ 8 y 9 expresa en lo referente al acceso al cambio registral de los menores transexuales cuando *“se trata de un menor con suficiente madurez, que realiza una petición seria por encontrarse en una situación estable de transexualidad”*

Así la misma sentencia remarca que lo que se pretende evitar con la exclusión del menor al pleno disfrute de este derecho y al reconocimiento jurídico con la posibilidad a acceder a la rectificación de sexo y nombre en pro del interés superior del menor es el proteger a los menores que se encuentren en *“aquellos supuestos en los que las manifestaciones que acreditan la transexualidad”* y lo que pretende evitar son *“las serias consecuencias negativas que podrían seguirse de una decisión precipitada”* Sin embargo es la misma sentencia la que excluye que para conseguir esta salvaguarda del interesado se aplique una medida tan general, en la que se excluye de manera generalizada a todos los menores, inclusive a aquellos que si cuentan con esta situación de estabilidad requerida.

Aun con ello, el TC no aporta ninguna pauta sobre el modo de conseguir acreditación de dicha estabilidad⁶⁸, ello dejaría un margen muy amplio a los Tribunales, lo cual presupone cierta inseguridad jurídica y subjetividad que podría ocasionar situaciones de desigualdad.

En contraposición a esta idea encontramos doctrinas que aseguran que, debido al carácter innato de la identidad y el no ser una situación elegida por la persona, no habría de requerirse cierta capacidad de discernimiento o grado de madurez, ya que esta condición surge cuando se evidencia que el sexo inscrito y asignado al nacer no se corresponde con la

⁶⁸ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, n° 36 págs. 110-113

identidad sexual. Así apreciamos que en el caso de los menores, la identidad sexual es igual de estable e invariable.

En este aspecto Carola Alonso, presidenta de Chrysallis⁶⁹, entró en un gran debate en 2014, que concluyó con el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad de la Ley 3/2007, insistiendo en la falta de veracidad de la literatura científica extranjera (dada por buena y asumida por algunos autores españoles, y la cual critica de carecer de la suficiente experiencia real con menores trans). Esta literatura refiere un cimero grado de «remisión» llegada la pubertad; siendo que la presidenta de Chrysallis, asegura que entra las 500 familias asociadas no consta caso alguno de revisión o remisión; aportando para ello, dos informes de profesionales con alta experiencia con menores trans,⁷⁰ que aseguran no haber conocido ningún caso de reversión a lo largo de su experiencia profesional.⁷¹

En la misma línea, a nivel sanitario se realizan algunos artículos en los que se confirma que en ninguno de los casos de menores trans atendidos por los centros que estudian esta situación, se ha producido desistimiento o remisión alguna por parte de aquellos menores.⁷²

Aun con ello hay que añadir que señalar que el Anteproyecto de Ley Trans plantea la posibilidad de reversión recogida en el art. 42, que podrá hacerse transcurrido 6 meses desde que figure la inscripción mediante el mismo procedimiento, dejando un cierto margen a esta exigencia de estabilidad.

⁶⁹ Asociación Estatal de Menores Trans de España

⁷⁰ Por un lado, un Informe de D. José Ramón Landarroitajauregi Garai, psicólogo y sexólogo que entre otras cosas es Director del Instituto de Sexología Sustantiva y del Master en Sexología de la Universidad Europea Miguel de Cervantes, que asegura que a lo largo de su experiencia profesional no ha conocido ningún caso de reversión; Por otra parte un informe de la psicóloga y sexóloga D.ª Maribel García Cantero, coordinadora del Máster de Sexología de la Universidad de Sevilla, la cual hace la misma afirmación.

⁷¹ MALDONADO, J. (2017) “El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 138-142

⁷² ASENJO-ARAQUE, N. et al. (2015) “Disforia de género en la infancia y adolescencia: una revisión de su abordaje, diagnóstico y persistencia”. Revista de Psicología con Niños y Adolescentes vol 2. Nº1 págs. 33-36. Este estudio (con 45 menores) está realizado por la Unidad de Identidad de Género del Hospital Universitario Ramón y Cajal de Madrid. En la misma línea encontramos la opinión de Delamarre-Van de Waal, doctora del Departamento de Endocrinología Pediátrica del Willem-Alexander Children’s Hospital, (Holanda).

X.2.2. Capacidad de discernimiento y suficiente madurez

A los efectos de garantizar que el menor preste su consentimiento de manera consciente y con pleno conocimiento de los efectos jurídicos que tiene el cambio de nombre y sexo se exige un mecanismo en el que se constate que el mismo cuenta con capacidad de discernimiento y acreditación de la suficiente madurez.

En cuanto a la valoración de la madurez del menor y la estabilidad en la identidad de género, apreciamos que la falta de determinación sobre quién y cómo se ha de valorar la madurez del menor, así como de garantizar que el solicitante ha adquirido la estabilidad de la situación es uno de los temas que se objeta en el voto particular de la STC99/2019⁷³

Como se viene señalando la ley 8/2015 reconoce en su artículo 9 el derecho de la persona menor de edad a ser oído y escuchado sin ningún tipo de discriminación, inclusive por razón de edad. Así el mismo precepto añade en su párrafo segundo que *“se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente”*

En este mismo artículo podemos encontrar la manera que el legislador entiende que habría de valorarse dicha madurez, expresando que se realizará la evaluación de esta *“por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos.”*

No podemos evadir complicaciones que pueden apreciarse en dicha valoración. A pesar de la necesidad de ajustar este requisito, resulta complicado prescribir en una norma este aspecto, que como mucho podrá instaurar unos criterios generales de actuación, por lo que volvemos a encontrarnos en que para concretar cada caso habrá de hacerse de manera individualizado, lo cual puede generar una cierta inseguridad jurídica.⁷⁴

⁷³ BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*”, Derecho Privado y Constitución, nº 36 págs. 117-119

⁷⁴ SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) *“El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019”*. Revista de Derecho Constitucional Europeo nº 32 págs. 22-23

Podemos encontrar una crítica en cuanto a la exigencia de una madurez suficiente, ya que al contrario que en el caso que nos ocupa, en ningún momento nos cuestionamos si un menor cisgénero, tiene madurez suficiente para determinar su identidad sexual. Así se conviene que alrededor de los dos años un niño empieza a ser consciente de su identidad sexual, sin embargo, para expresar la misma, los menores trans cuentan con una serie de obstáculos, ya que habrán de negar la concepción e idea social que ha venido recibiendo de su entorno. Por lo que, desde este punto, lo que entendemos que lo importante no es el grado de madurez para la legitimación del menor sino cuestionarse quien ostenta la titularidad para ejercer la misma y cuando es precisa la representación a la hora de regularizar la situación del menor conforme a su identidad sentida⁷⁵

Es aquí donde, consideramos innecesario poner el límite en los 12 años para que los menores sean oídos a estos efectos y como señala el Anteproyecto de Ley Trans para poder acceder al registro de cambio de sexo (ya que esta norma permite cambiar el nombre, sin establecer límites de edad, pero no ocurre lo mismo en el cambio de sexo. Ya que podemos encontrarnos ante supuestos donde un menor de 12 años tenga clara que hay una disonancia género inscrita y sentida. Supuestos en los que podría solucionarse esta situación mediante sus representantes legales sin mayor inconveniente.

X.3. Procedimiento de Rectificación Registral del sexo con la nueva Ley 4/2023.

Obviamente una de las cosas que viene a solucionar la mencionada Ley Trans es la cuestión relativa a los procedimientos registrales de rectificación, siendo que por un lado podemos regular un procedimiento, el cual pretende ser ágil y sencillo para llevar a cabo dicha rectificación, y por otro incluye a los menores en el mismo regulando sus particularidades. Como ya se ha mencionado, el TEDH incluye la obligación a los Estados Miembros de adecuar la documentación personal de los menores trans, conforme la percepción de su

⁷⁵ MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 138-144

identidad sentida, siendo que los mismos han ido reconociendo, dentro de sus OJ esta necesidad.⁷⁶

Así pues encontramos dicho procedimiento en el en el Capítulo I “*Rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas y adecuación documental*” Título II, relativo a las “*Medidas para la igualdad real y efectiva de las personas trans*”, pasaremos a hacer un escueto análisis del mismo.

Como ya se ha expresado, tiene legitimación, que viene regulada en el artículo 43, para instar por sí misma, el procedimiento relativo a la mención registral relativa al sexo “*toda persona de nacionalidad española mayor de dieciséis años*”; aquellos que sean mayores de 14 años y menores de 16, a los que se les dará audiencia y habrán de estar “*asistidas en el procedimiento por sus representantes legales*” y en el caso de mayores de 12 y menores de 14 se prevé el mismo procedimiento, añadiendo la obligatoriedad de acompañar la solicitud de cualquier medio que avale que la disconformidad por parte del menor con su sexo registrado sea estable y permitiendo al juez solicitar la práctica de prueba que considere pertinente para acreditar dicha estabilidad y la madurez del menor para poder instar la solicitud.

En caso de que exista desacuerdo por parte de los progenitores o representantes legales entre ellos, o con el menor, se procederá a nombrar un defensor judicial.

Es importante resaltar que en el supuesto de menores de edad (en concreto según señala la Ley, entre 14 y 18 años) los intervinientes en el procedimiento tendrán en consideración en todo momento el interés superior de la persona menor, y se le facilitará la “*información sobre las consecuencias jurídicas de la rectificación solicitada y toda la información complementaria que proceda en un lenguaje claro, accesible y adaptado*” (art 44.6)

Este procedimiento será en todo caso accesible, ágil habrá de garantizar “*la protección de los datos de carácter personal para la adecuación de documentos a la nueva mención relativa al sexo y, en su caso, al nombre*” (art, 44.4) y está regulado expresamente en el artículo 44, destacando que constará de dos comparencias:

⁷⁶ NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2023) “*La autodeterminación de género en la legislación Trans en España*” Revista Teoría y Realidad Constitucional N° 51 pág. 2

En la primera se hará una citación a la persona legitimada para que la persona encargada del Registro Civil recoja “*su manifestación de disconformidad con el sexo mencionado en su inscripción de nacimiento y su solicitud de que, en consecuencia, se proceda a la correspondiente rectificación*” y se le informe al solicitante las “consecuencias jurídicas de la rectificación que se pretende, la existencia de asociaciones u organizaciones de protección de los derechos que interesan en esta materia; así como la posibilidad de reversibilidad recogida en el art. 47, que podrá hacerse transcurrido 6 meses desde que figure la inscripción mediante el mismo procedimiento y la posibilidad de una nueva rectificación, mediante un proceso judicial, recogido en el cap. 1 ter, Tit. 2 de la Ley 15/2015

Una vez facilitada la información al interesado por parte del encargado del Registro Civil, la persona legitimada en caso de estar conforme suscribirá la comparecencia inicial reiterando su petición.

Posteriormente, tras un plazo máximo de 3 meses desde aquella, habrá de citarse nuevamente a la persona legitimada para que ratifique su solicitud, tal y como señala el artículo 44.8 “*aseverando la persistencia de su decisión*”. Tras lo que se procederá a dictar resolución sobre la rectificación dentro del plazo máximo de un mes (desde la segunda comparecencia)

Apreciamos que, a pesar del intento de agilizar el procedimiento, el mismo se realizará en un plazo aproximado de 4 meses, en el que mediante las 2 comparecencias del interesado se pretende asegurar la seguridad en su decisión, previendo un periodo de reflexión. Por lo que a mi entender el legislador ha cumplido con la exigencia de un plazo más o menos ágil que cumpla con una cierta seguridad jurídica, sin embargo, es interesante que, independientemente de este plazo máximo que garantiza la agilidad del proceso, se hubiese previsto un plazo mínimo de reflexión, para asegurar así que este periodo se dé, ya que con la legislación actual podría llamarse al interesado a la segunda comparecencia, por ejemplo, la semana siguiente, no asegurándose así este periodo de meditación.⁷⁷

⁷⁷ NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2023) “*La autodeterminación de género en la legislación Trans en España*” Revista Teoría y Realidad Constitucional Nº 51 pág. 15

Es importante mencionar los efectos que la mencionada rectificación tendrá una vez resulte la inscripción en el Registro Civil, que vienen recogidos en los artículos 46 y 48 de la presente ley. La rectificación tendrá plenos efectos jurídicos y *“permitirá a la persona ejercer todos los derechos inherentes a su nueva condición”*; por otro lado, la persona mantendrá los derechos que pudiera haber traído a causa del sexo registral en el momento de su nacimiento, cuestión que se analizará de manera breve más adelante y por último se realizará la adecuación de toda aquella documentación oficial de identificación realizando la mención registral relativa al sexo.

Por último, cabe resaltar que se prevé que este procedimiento (así como lo establecido en esta modificación) en caso de que la persona interesada así lo solicitase sea de *“aplicación a todos los procedimientos registrales de rectificación de la mención relativa al sexo en tramitación a la entrada en vigor de esta ley”*.

X.3.1. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, en lo referente a los menores de 14 y mayores de 12 años

Con la publicación de la Ley 4/2023, se dan un sinfín de modificaciones de legislación existente, sin embargo la que más nos atañe en este estudio es la realizada en la Disposición final decimotercera, por la que se modifica la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, introduciéndose en la misma dos nuevos capítulos:

- ✓ Capítulo I bis en el Título II, de la aprobación judicial de la modificación de la mención registral del sexo de personas mayores de doce años y menores de catorce
- ✓ Capítulo I ter en el Título II, la aprobación judicial de la nueva modificación de la mención registral relativa al sexo con posterioridad a una reversión de la rectificación de la mención registral.

X.3.1.1. Procedimiento modificación registral del sexo mayores de 12 años

En cuanto a las modificaciones relativas al procedimiento registral del sexo de las personas mayores de 12 años y menores de 14 hay que resaltar los siguientes aspectos. Como se ha venido exponiendo están legitimados para instar el procedimiento, asistidas por sus representantes legales, o en caso de discrepancia por un defensor judicial

Este proceso, a diferencia del que se prevé para los mayores de 14 años, es judicial por lo que la competencia para conocer el asunto es el Juzgado de 1ª Instancia del domicilio del menor interesado, mediante tramitación preferente, no siendo preceptiva la intervención de abogado o procurador.

Se iniciará a través de una solicitud donde el interesado manifieste su disconformidad con el sexo mencionado en su inscripción de nacimiento y solicite autorización judicial para que se proceda a la correspondiente rectificación; esta solicitud se acompañará de cualquier medio acreditativo de que el menor ha mantenido dicha disconformidad de manera estable, pudiendo ser esta documental o testifical, en este último caso son idóneas cualquier persona mayor de edad ligadas por parentesco, adopción tutela o análogos y/o amistad. Siendo que el juez pudiera pedir la práctica de otras pruebas cuando lo sienta oportuno que acrediten la madurez y estabilidad de su voluntad.

Al igual que en el otro procedimiento habrá de informar de las medidas de asistencia, información y de protección contra la discriminación, que tiene a su disposición; así como la existencia de asociaciones y organizaciones de defensa de estos derechos.

La resolución se hará considerando en todo caso el interés superior del menor (comprobando que su voluntad sea estable y que cuente con la madurez suficiente para comprender las consecuencias) y se remitirá dicha resolución al Registro Civil para, en su caso, proceder a la inscripción.

Cabe resaltar que como se observa esta nueva Ley hace una nueva restricción, en este caso a los menores de 12 años, de poder acceder a la rectificación registral de su sexo (aunque

no de manera absoluta al prever la posibilidad de la rectificación del nombre); ello podría suscitar numerosas nuevas situaciones conflictivas al respecto, ya que al intentar el legislador nacional aplicar una edad mínima para garantizar la suficiente madurez, se estaría lesionando el derecho a los menores de 12 años a poder adecuar su realidad jurídica conforme a su identidad percibida. Todo ello podría tener como consecuencia el planteamiento de un futuro recurso de inconstitucionalidad, ya que a día de hoy hemos observado en nuestra realidad jurídica la existencia de supuestos en donde menores de 12 años requerían esta rectificación y contaban con los requisitos exigidos (madurez y estabilidad) siendo que ya existen algunos pronunciamientos en donde se han aceptado la solicitud de niños de 8 y 9 años.⁷⁸ Siendo que la nueva ley 4/2023 no admite esta posibilidad.

Sin embargo, cabe resaltar que este nuevo límite de edad, es concorde a la legislación de nuestro OJ, ya que como se ha venido exponiendo a lo largo de este trabajo es cuando nuestra legislación reconoce el derecho a ser oído, siendo que la cifra de 12 años ya no es desproporcionada; y por otro lado, al facilitarse la posibilidad de acceso a la rectificación del nombre y obligarse a las Administraciones Públicas a expedir todos los documentos teniendo en consideración el cambio registral, supone una menor lesión al menor en su vida y esfera pública y privada ya que el menor puede ser tratado conforme a su identidad percibida.

X.3.1.2. Procedimiento modificación registral del sexo tras la primera rectificación y su reversión.

Con esta modificación se admite la posibilidad de realizar una segunda reversión de la rectificación de la mención registral relativa al sexo, recogido en el artículo 47.2 de la Ley 4/2023, cuyo proceso es básicamente igual al anterior. En este supuesto también se prevé un procedimiento judicial (cuya competencia corresponde al Juzgado de 1ª Instancia), no siendo preceptiva la intervención de abogado ni procurador y estando legitimado para ello cualquiera que lo esté para instar la rectificación registral.

⁷⁸ NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2023) “*La autodeterminación de género en la legislación Trans en España*” Revista Teoría y Realidad Constitucional Nº 51 págs. 16 y 17

Habrá de presentarse junto a la solicitud cualquier medio de prueba que se quiera aportar; así como el Juez podrá citar a quien estime oportuno y solicitar la práctica de cualquier prueba que considere. La resolución tendrá que considerar en todo caso el interés superior del menor, en el supuesto de que el solicitante sea menor de edad, y se remitirá al Registro Civil competente para su inscripción, en su caso.

XI. SITUACIÓN DE LOS MENORES TRANS EN EL ÁMBITO EDUCATIVO.

XI.1. Identidad sentida en el ámbito de la educación

Es importante analizar lo que refiere la Ley 2/2021 sobre la identidad sentida en el ámbito de educación, en este punto es de suma importancia desarrollar el artículo 34, el cual requiere que se implemente un protocolo de atención a la identidad, expresión de género y diversidad sexual que deberá garantizar una serie de derechos en este aspecto. Pero resulta importante resaltar lo siguiente:

En primer lugar se reconoce y persigue garantizar el derecho de cualquier persona que forme parte de la comunidad educativa, de *“ver su identidad de género y el nombre concorde a la misma que hayan elegido reflejados en la documentación administrativa del centro [...] con independencia de su situación en el Registro Civil”* y ya sea su exhibición pública dentro o fuera del centro (art. 34.1.b)⁷⁹ así como el derecho del alumno de utilizar el nombre elegido y la identidad de género libremente manifestada en las bases de datos y sistema informático de la Consejería de Educación del Gobierno de Canarias (art. 34.1.c).

Por otro lado, se señala que habrá de avalarse el derecho del alumnado a que el profesorado y personal de administración y servicios del centro se dirija al mismo por *“el nombre*

⁷⁹ En el art. 14.2.c) de la derogada Ley 8/2014 ya se venía recogiendo entre las obligaciones a las administraciones públicas de Canarias en materia educativa el garantizar y asegurar el “derecho de los estudiantes, personal y docentes transexuales presentes en los centros educativos de Canarias, a ver su identidad de género y el nombre concorde a la misma que hayan elegido reflejados en la documentación administrativa del centro sujeta a exhibición pública, como listados del alumnado, horarios de tutorías o censos electorales para elecciones sindicales, con independencia de su situación en el Registro Civil”

elegido por esta persona” o en caso de falta de madurez suficiente o no emancipación del menor por el expresado por *“alguna de las personas que ostenten su representación legal”*

En consecuencia con todo ello, habrá de garantizarse también el *“respeto de la imagen física del alumnado trans e intersexual, así como la libre elección de su indumentaria”* siendo que en los centros donde exista obligatoriedad de vestir con uniforme que impliquen una diferencia por sexos *“se reconocerá el derecho a vestir con el que la persona se sienta identificada”*. (34.1.g) así como el acceso y uso de las instalaciones según su identidad de género sentido.

Todas estas medidas se habrán de adoptar independientemente y sin requerir en ningún momento la exhibición previa de informe de ninguna índole (médico, psicológico), ni la previa autorización de aquellos que ostenten la patria potestad del menor o sean sus representantes legales, tal y como reconoce el art. 34.1.h

Resulta evidente, tal y como viene expresado en dicha norma que lo que persiguen estas medidas y el legislador autonómico con ellas es garantizar el *“respeto a las manifestaciones de identidad y expresión de género que se realicen en el ámbito educativo y el libre desarrollo de la personalidad del alumnado conforme a su identidad”* (34.1.a); el respeto a la intimidad del alumnado que realice tránsitos sociales” (34.1.d); así como la *“prevención de actitudes o comportamientos homofóbicos, lesbofóbicos, bifóbicos, transfóbicos o interfóbicos que impliquen prejuicios y discriminación”* (34.1.e)

XI.1.1. Conflicto de identidades administrativa vs registral. Derecho al reconocimiento de la Identidad sentida frente a la sexual registrada

Observamos que, en el ámbito de las diferentes CCAA, se aborda el tema de la transexualidad de los menores de edad, de una manera bastante unánime, el legislador autonómico ha intentado solventar esta situación, siendo pionera y poniéndose por delante de la normativa estatal existente hasta la fecha, a pesar de la carencia de competencia para poder solucionar las problemáticas a las que se puedan enfrentar las personas trans, desde la raíz y de manera eficiente. Sin embargo, ello no ha impedido que en las normas autonómicas (en su mayoría) se dedique un capítulo a la “identidad”.

Siendo que en la mayoría de los textos legales autonómicos se prevé que la “documentación administrativa” en donde se refiera el sexo, el mismo habrá de corresponder con la identidad de género (género sentido), independientemente de los tratamientos correspondientes que haya/o no realizado la persona. Y ello se traspa no sólo a la “documentación administrativa”; sino al trato con el individuo, la elección de nombre, etc.⁸⁰

La Ley Canaria 2/2021 también se ha aludido este aspecto siendo que en numerosos preceptos reconoce que en todo caso se atenderá o procederá según la identidad sentida, aun cuando no sea acorde con la registral, por lo que aquellos efectos en cuanto al nombre e identidad, que vienen recogido en esta Ley se realizarán tal y como expresa en cuantiosas ocasiones la misma en el artículo 34.1.b) “*con independencia de su situación en el Registro Civil*” (artículo 34.1.b); “*en tanto no se produzca el cambio registral*” (art. 34.1.f); “*la identificación de las personas trans e intersexuales mayores, especialmente de aquellas que aún no hayan podido acceder a la rectificación en el Registro Civil [...] habrá de respetar en todo caso la identidad de género sentido por aquellas, con independencia del nombre y sexo reflejado en su expediente*” (artículo 49.2). Por lo que se aprecia claramente que se sigue esta misma inclinación y que en caso de discordancia entre la identidad sentida y la registral primará la primera de ellas.

Veo importante señalar que con la legislación autonómica aunque nos encontramos ante leyes muy avanzadas y novedosas; seguía siendo imprescindible realizar modificaciones en nuestra legislación nacional, ya que aunque las normas autonómicas parecen solventar parte de las contrariedades, estas medidas son sólo un “*parche*” que no elimina las dificultades e incluso trae situaciones confusas, como la duplicidad entre los carnets identificativos oficiales que son expedidos con los datos que figuran en el Registro Civil, vs la documentación administrativa.

Podremos seguir apreciando que con la publicación de la nueva Ley Trans 4/2023 se podrán seguir dando situaciones donde haya una discordancia entre el nombre, y sobre todo

⁸⁰ BENAVENTE MOREDA, P. (2018) “Menores transexuales e intersexuales. La definición de la identidad sexual en la minoría de edad y el interés superior del menor”, Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid n° 38, pág. 310

sexo registral vs el sentido, ya que los menores de 12 años no están legitimados para realizar dicho cambio de sexo (aunque sí de nombre); lo mismo que ocurriría en el periodo del procedimiento, o si se deniega la solicitud. Por lo que sigue siendo importante este apartado en lo referente a que permite que en los ámbitos más cercanos al menor se siga dando una realidad jurídica/administrativa acorde con la sentida por el menor.

XI.2 Reconocimiento al derecho de identidad de género de los menores Trans en el ámbito educativo

Así como se ha desarrollado anteriormente se reconoce el derecho al reconocimiento de la identidad sentida, siendo esta la única exigencia requerida (la mera manifestación de la misma por parte de la persona interesada, y en su caso, por aquellos que ostenten la representación legal). Este derecho se garantiza tanto a nivel educativo como en otros ámbitos, pero siendo el docente el que nos interesa en este punto y el que vamos a desarrollar.

Así podemos confirmar que la mayoría de las comunidades han regulado esta materia, reconociendo así ciertos derechos a los estudiantes trans, con las sucesivas obligaciones a los centros educativos. Estos derechos suelen consistir en resumen y como se desarrollará a continuación al reconocimiento del derecho a ser considerado y tratado conforme a su identidad de género sentida (indumentaria, uso de instalaciones, etc.); a utilizar y recogerse en los documentos del centro según el nombre elegido por el menor; a y no ser discriminado por razón de identidad de género, así como a que no se divulgue su condición de persona transexual⁸¹. Por otro lado, la nueva Ley 4/2023 también es extensa a la hora de regular la situación de los menores en este ámbito; por ello analizaremos ambas leyes a continuación.

Podríamos afirmar que, para avalar esta nueva realidad, habrán de tomarse una serie de medidas que garanticen la consecución de una realidad jurídica administrativa y social

⁸¹ MALDONADO, J. (2017) “El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario”. Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 36 págs. 165

conforme a la identidad sentida de la persona que interese el cambio; así como una formación, al personal del centro y alumnado, en materia de diversidad afectivo-sexual y de género que persigan lograr la eliminación de actitudes, creencias y prácticas discriminatorias o con prejuicios; Las cuales analizaremos a continuación:

XI.2.1. Medidas requeridas por la L2/2021 en el ámbito de educación.

El título 3 de la presente Ley abarca las cuestiones en el ámbito de la educación. Así el artículo 33 se encarga de señalar el “*deber de intervención*” expresando que “*toda persona debe ser respetada en el ámbito escolar y educativo, tanto público como privado formal y no formal, sin discriminación alguna basada en su identidad o expresión de género o características sexuales.*”

Así mismo será la Administración educativa canaria la que impulsará las medidas para velar porque se dé un espacio de respeto y tolerancia, emprender programas de capacitación y sensibilización en estas materias y eliminación de actitudes y prácticas discriminatorias y/o prejuiciosas.

Así uno de los principales objetivos que habrá de perseguir es el “*garantizar una educación permanente y de calidad que permita a las personas trans e intersexuales su realización personal y social plena*”, así como el “*acceso a la educación en igualdad de condiciones y el trato igualitario*” de cualquier persona en la comunidad educativa.

En particular, el mismo precepto señala una lista de garantías que habrá de perseguirse los cuales, de manera esquematizada son:

- ✓ Una protección adecuada al alumnado, sus familias, y personal del centro trans e intersexuales,
- ✓ Atención y apoyo de quienes fueran objeto de discriminación,
- ✓ Apoyo psicopedagógico con asesoramiento de los equipos educadores
- ✓ Garantizar el derecho (de toda persona relacionada con el centro) a expresar su identidad de género, rasgos distintivos de su personalidad.

- ✓ Exigiéndose, para el punto anterior, el pleno respeto de su imagen física, elección de indumentaria y el acceso y uso de las instalaciones del centro conforme a la identidad de género sentida.

XI.2.2. Formación de la comunidad educativa canaria, según la Ley 2/2021

Como hemos apreciado, se persigue así mismo una correcta formación y educación en la materia de diversidad afectivo-sexual y de género, las cuales aspiran lograr también la eliminación de actitudes y prácticas discriminatorias o con prejuicios dentro del sistema educativo.

Esta formación habrá de analizar, desde una perspectiva de igualdad, la percepción que se tiene de las identidades de género (tanto de los alumnos como del personal educativo, así como de cualquier persona relacionada con el centro), ya que de acuerdo con el principio de coeducación, habrá de velarse porque *“la identidad o expresión de género o las características sexuales de las personas componentes de la comunidad educativa y sus familiares sean respetadas en los distintos ámbitos educativos”* Aunque de manera más concreta en aquellos centros donde haya menores trans e intersexuales se garantizará la ejecución de *“un plan integral de formación, que abarque a toda la comunidad educativa”* (art. 33.5)

Así pues, se obliga al Gobierno Canario a tomar las siguientes medidas de formación en esta materia, siendo que todas estas acciones alcanzan a todos los niveles educativos:

- ✓ La elaboración de un “plan de igualdad que contemple medidas de acciones sobre educación” que analice la percepción que se tiene de las identidades de género, la diversidad sexual y las orientaciones sexuales (por parte del profesorado, personal del centro, el alumnado y sus familias) y que contemple las medidas necesarias para garantizar la igualdad y la no discriminación”, medidas que se aplicarán en todos los centros educativos con financiación pública (en todos los niveles y ciclos formativos). (art. 33.4)

Siendo que tal y como recoge el artículo 34.3 estos planes podrán ser adaptados por los centros educativos a su propia realidad, siempre que garantice la correcta atención y apoyo a aquellos que pudieran o fueran objeto de discriminación por estas razones.

- ✓ Igualmente, impartir al personal docente o no docente formación y asesoramiento adecuados, entre otras en materia de la diversidad afectivo-sexual y de género, que habrá de analizar cómo abordarla en el aula y en el centro *“para lograr la eliminación de actitudes y prácticas con prejuicios o discriminatorias dentro del sistema educativo”* (art 36.1), y el fomento del respeto y la no discriminación.
- ✓ Así mismo se incluirá en el plan de estudio *“contenidos que sensibilicen en cuanto a las normas internacionales de derechos humanos y los principios de igualdad y no discriminación”* que nos interesa en este estudio. (art. 33.6)

XI.2.3. Mención en la Ley 4/2023 de las medidas en el ámbito de la educación

También vemos que la Ley Trans 4/2023, desarrolla en el ámbito educativo, así en el Título I, Capítulo II, Sección quinta se centra en las medidas en esta esfera, y como hemos ido apreciando a lo largo de la presente ley, lo que pretende crearse no sólo son unas medidas para asegurar los derechos de los menores Trans, sus familias y miembros de los centros educativos; sino que va más allá al pretender crear una nueva visión de esta realidad desde el respeto, incluyendo valores de diversidad sexual y de género, así como erradicación de la discriminación por estos motivos.

Apreciamos así que el Gobierno incluirá dentro del plan de estudio y currículo de *“las distintas etapas educativas el principio de igualdad de trato y no discriminación [...] y el conocimiento y respeto de la diversidad sexual, de género y familiar de las personas LGTBI”*; (art 20); entre otras medidas como la inclusión de un contenido relativo al tratamiento, en las pruebas de acceso y promoción a cuerpos docentes y en el plan de

estudio en la formación universitaria o profesional de docencia, sanidad, estudios jurídicos etc.

Así mismo se prevé que las Administraciones Públicas fomenten el respeto por la diversidad de género, sexual y familiar mediante la inclusión de un material didáctico respetuoso con la diversidad (art 23), así como la aplicación de programas de información que permita tener un conocimiento de las “*distintas realidades sexo-afectivas y familiares*”, dirigido a los alumnos, sus familiares y personal del centro. (art.24)

Por otro lado, las administraciones educativas tendrán una serie de deberes cuyo fin es el fomento del respeto; la aplicación de proyectos y protocolos de prevención del acoso o ciberacoso escolar y la formación del profesorado con especial atención al respeto de la diversidad de género/sexual, así como combatir la discriminación de las personas LGBI y sus familias por cualquiera de las causas que se prevén en dicha Ley.

Esta formación, busca capacitar al profesorado y los docentes para lograr impulsar el respeto de los derechos y de la igualdad de trato y no discriminación; la detección precoz de aquellos indicadores en los alumnos de maltrato en el ámbito familiar por estos motivos; las especialidades, consecuencias, formas de detección y prevención del acoso escolar con dicho móvil y la articulación y puesta en marcha de los protocolos de actuación⁸².

También se regulan las medidas en el ámbito educativo en el Título II, Capítulo II, Sección 4^a, en donde se exige que en el caso de que el menor hubiese obtenido el cambio solicitado en el registro, se le reconocerá el derecho de obtener un trato conforme al nombre registral en todas aquellas actividades del ámbito educativo (art. 60); así mismo se exigirá a las Administraciones públicas la elaboración de protocolos de atención del alumnado trans contra el acoso por dicha razón, para prevenir, detectar e intervenir dichas situaciones (art. 61).

Con todo ello, vemos la clara intención del legislador nacional de incluir los derechos que le son inherentes a los menores trans también en el ámbito educativo, garantizar que se vea reflejada su identidad sentida y eliminar cualquier tipo de discriminación que pueda darse.

⁸² Protocolos de actuación que se establecen en conformidad con el artículo 34 de la Ley Orgánica 8/2021, del 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.

XI.2.4. Mención al ámbito deportivo de ocio y tiempo libre y los menores transexuales.

Teniendo en cuenta la estrecha conexión que tiene el deporte y el ocio y tiempo libre, con la vida de los niños y jóvenes gracias a la realización de actividades extraescolares considero interesante analizar en este estudio de manera escueta algunas menciones que la Ley Canaria 2/2021, añade al respecto. La ley, atiende esta situación en su artículo 51, así asigna al Gobierno de Canarias la promoción y el velar porque la “*práctica deportiva y de actividad física se realice en términos de igualdad, sin discriminación*” por los motivos que nos atañen en este estudio.

Exigiéndose que en los eventos y actividades (tengan o no carácter competitivo) participen las personas trans o intersexuales atendiendo a su identidad y expresión de género sentida a todos los efectos, así como con el nombre elegido; respetándose y haciéndose respetar la imagen física, y la libre elección de la indumentaria. Dicho precepto legal también requiere que aquellos documentos que fuesen necesarios en la realización de dichas actividades habrán de reflejar la identidad y el nombre sentido.

Este derecho se extenderá a todos los efectos, siendo que en el supuesto de que en las actividades se hagan distribuciones diferenciadas por sexo, lo que se atenderá y tendrá en consideración es el sexo sentido por el participante; y lo mismo ocurrirá en las instalaciones segregadas por sexo (aseos, vestuarios) ya que la ley exige que se garantice el acceso y uso de estas que corresponda a su género sentido.

Así mismo la Ley 4/2023 incluye una serie de medidas en el ámbito de la cultura, ocio y el deporte, tendentes a promover la práctica deportiva que garantice la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI en el mismo; la visibilización, exigencia y fomento de un trato respetuoso en los clubes y federaciones así como en las normas deportivas; la prevención y eliminación de actos de LGTBIfobia así como la inclusión de sanciones en sus estatutos para cuando se den los mismos, la formación y fomento de campañas de sensibilización en esta materia. (arts. 25 y 26).

XI.2.5. Mención al ciberacoso

Sabemos que en nuestra realidad socio-jurídica las redes sociales han tomado un papel muy importante debido a que forman parte de nuestro día a día, y que la exposición de los menores a las redes sociales es una realidad, ya que incluso los mismos hacen un consumo muy elevado a lo largo de sus días del contenido que en ellas se encuentran, existiendo en consecuencia, a día de hoy, numerosas modificaciones que se han ido haciendo para adecuar nuestro ordenamiento jurídico a esta realidad.

Sin embargo, esta exposición y uso de las redes por los menores trae a veces como consecuencia su utilización para realizar ciberacoso o bullying a otros menores, razón por la cual es importante hacer una pequeña mención en este aspecto, ya que en la mayoría de los casos el acoso que sufren los menores en sus centros educativos se trasladan a las redes sociales e incluso se incrementan en ellas, así la Ley Trans en su artículo 29 hace una pequeña mención a este fenómeno y regula las medidas de protección frente al mismo.

En su tenor literal expresa que se *“adoptarán las medidas necesarias para prevenir y erradicar el ciberacoso por razón de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales, así como para sensibilizar sobre el mismo, sin perjuicio de sus posibles consecuencias penales, prestando especial atención a los casos de ciberacoso en redes sociales a las personas menores de edad y jóvenes LGTBI”*. Exigiendo a su vez que se desarrollen y prevean campañas de concienciación, así como protocolos especiales de atención para estos supuestos.

XI.2.6. Uso de instalaciones según identidad sentida

Una de las cuestiones más controvertidas en cuanto al disfrute de los derechos que le son inherentes a los transexuales y es el derecho al acceso y uso de las instalaciones de los centros conforme a su identidad sentida, que como podemos apreciar se garantizan en los artículos 33, 34.1.h, 40.5 y 51.3.d de la mencionada Ley 2/2021.

Queda claro y resulta evidente que el legislador nacional e internacional a optado por avalar el uso de las instalaciones según su género sentido, sin exigir ningún requisito. Así el artículo 34.1.h), al hablar del ámbito educativo expone que “*el acceso y uso de instalaciones correspondientes a la identidad y expresión de género sentida por el alumnado, personal y profesorado trans e intersexual, si hay instalaciones en el centro segregadas por sexo, como los aseos y los vestuarios*. Al igual que ocurre en el ámbito deportivo, tal y como encontramos expresado en el precepto 51.3.d.

De igual manera, este derecho habrá de avalarse en el ámbito deportivo, tal y como encontramos expresado en el precepto 51.3.d; y en “*los centros de menores, pisos tutelados, [...] o en cualquier otro recurso que acoja a personas especialmente vulnerables*” (art. 40.5).

Este viene siendo una de las situaciones más controvertidas, sin embargo como se ha apreciado en este estudio habrá de asegurarse y garantizar el pleno disfrute de los derechos que le son inherentes en cuanto a su género e identidad sentida, teniendo en cuenta que el legislador al regular de manera explícita y tajante el hecho de que tendrán derecho al acceso y uso de las instalaciones correspondiente a la identidad de género sentida, sin dar lugar a ninguna interpretación más ambigua, mencionar supuestos o requisitos vemos la clara intención de que quede resuelta dicha controversia en este sentido.

Consideramos al respecto que resulta obvio que como hemos visto a lo largo de todo el estudio entendemos que el sexo sentido y la autodeterminación de este, es el principio que corresponde para definir el género de una persona, siendo esta la línea perseguida tanto por nuestro ordenamiento jurídico como la legislación internacional. Y así uno de los claros efectos que conlleva aparejado el disfrute de aquellos derechos que corresponden a su sexo es el poder hacer uso y tener acceso a las instalaciones que correspondan con éste.

XII. CONCLUSIONES

Como hemos podido apreciar en este estudio, uno de los retos que se plantean estos momentos es el garantizar los derechos de las personas transexuales y que los mismos se den en situación de igualdad, principalmente en el caso de los menores al encontrarse los mismos en una situación de especial vulnerabilidad.

Se pretende eliminando todos los impedimentos existentes para que puedan ejercer dichos derechos y desarrollen, de manera plena, su propia identidad, sin que con ello se den situaciones incómodas para los mismos. Erradicando a su vez la discriminación y garantizando que su trato con el resto de la sociedad y las Administraciones sea conforme a su identidad sentida y autodeterminada.

En este sentido vemos que, gracias a las normas autonómicas y a la nueva publicación de la Ley Trans, 4/2023, la perspectiva que se viene persiguiendo a nivel comunitario, es acorde con el ordenamiento jurídico español presente, siendo esta una de las principales necesidades que se pretendían cubrir. Por todo ello, podemos confirmar que nos encontramos ante un tema de relevante actualidad y que aún precisa una mayor atención.

Así se reconoce a toda persona trans, inclusive a los menores de edad, la autonomía para tomar sus propias decisiones en lo referente a la identidad de género, bastando con declarar su identidad sentida para que la misma se reconozca. Siendo que gracias al esfuerzo de las comunidades autónomas los menores venían viendo este derecho reconocido en su ámbito más cercano, y ahora, gracias a la nueva Ley Trans, también a nivel nacional. Garantizándose con ello el pleno desarrollo de su personalidad y dignidad en un espacio de libertad.

Esta nueva Ley 4/2023, incluye a los menores a la hora de poder ejercer los mencionados derechos ajustándose a las directrices tanto internacionales como las que nuestro Alto Tribunal expresa en su STC 99/2019, la cual marcó las pautas a seguir por el legislador nacional. Así vemos que al incluir las franjas de edades en los procedimientos se pretende hacer una mayor protección del menor con el acompañamiento en la toma de decisiones de sus representantes judiciales y/o, en su caso, autorización judicial. Armonizando así la necesidad de garantizar sus derechos de autodefinir su identidad, lo cual es un aspecto

íntimo y esencial del ser humano; con la protección que se pretende hacer para garantizar que los mismos no tomen una decisión precipitada y que cuenten con la madurez suficiente para comprender los efectos que la misma pueda ocasionar. Todo ello mediante un procedimiento ágil y sencillo que elimina la exigencia de unos requisitos médicos, tal y como viene persiguiéndose desde 2018 con la despatologización de la transexualidad.

Al respecto podemos encontrar una problemática al excluir a los menores de 12 años de este procedimiento de cambio de sexo, ya que en España nos hemos encontrado ya con supuestos en los que el menor de 12 años si cumple los requisitos de estabilidad en su sexualidad y madurez suficiente. Por lo que consideramos que su exclusión ocasiona un perjuicio en los mismos, sin embargo, el prever la posibilidad de que los niños de menos de 12 años accedan al cambio de nombre permite evitar que dichas consecuencias negativas sean tan lesivas, y que este límite de edad es acorde al establecido por nuestro OJ.

Considero que, con la nueva Ley, las legislaciones autonómicas que regulan esta materia y han sido las protagonistas estos últimos años, pasarán a un segundo plano, sin embargo, aún son necesarias ya que contemplan situaciones que la mencionada normal nacional no regula.

En cuanto al ámbito educativo, también se garantiza y protege la identidad, expresión de género, diversidad sexual y salvaguarda de los derechos que derivan de estos. Garantizando que los mismos puedan desarrollar su identidad sentida y personalidad sin restricción alguna, erradicando las situaciones de discriminación a las que se pudiera ver expuesto en este escenario, que junto al ámbito familiar son los más cercanos al menor.

Por último, hay que señalar que la nueva Ley 4/2023 tiene, entre otras, la finalidad de sensibilizar a la sociedad y educarla en materia de identidad de género y diversidad afectivo-sexual. Resulta obvio que para generar un cambio social y poder eliminar la discriminación, que ha persistido a lo largo de los años, es necesario tomar esta medida. Por lo que considero que la implantación de campañas de sensibilización divulgación y fomento del respeto a la diversidad en la misma y profundizar en las principales situaciones de discriminación que les afecte es una medida necesaria para poder seguir avanzando en este tema.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2008). Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el Derecho español. Madrid: Ministerio de Trabajo: págs. 333-370
- ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2008). Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el Derecho español. Madrid: Ministerio de Trabajo: págs. 375-376
- ALVENTOSA DEL RÍO, J. (2016) "*Menores Transexuales. Su Protección Jurídica En La Constitución Y Legislación Española*" Revista Española De Derecho Constitucional" nº107 págs. 153-186
- ASENJO-ARAQUE, N. et al. (2015) "*Disforia de género en la infancia y adolescencia: una revisión de su abordaje, diagnóstico y persistencia*". Revista de Psicología con Niños y Adolescentes vol 2. Nº1 págs. 33-36. Este estudio (con 45 menores) está realizado por la Unidad de Identidad de Género del Hospital Universitario Ramón y Cajal de Madrid. En la misma línea encontramos la opinión de Delamarre-Van de Waal, doctora del Departamento de Endocrinología Pediátrica del Willem-Alexander Children's Hospital, (Holanda).
- BENAVENTE MOREDA, P., "Menores transexuales e intersexuales. La definición de la identidad sexual en la minoría de edad y el interés superior del menor", Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid nº 38, 2018, pp. 273-316
- BENAVENTE MORERA, P. (2018) "*Menores transexuales e intersexuales La definición de la identidad sexual en la minoría de edad y el interés superior del menor.*" Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid, nº 38, págs. 273-316.
- BUSTOS MORENO, Y.B. (2020) *La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género. Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019*", Derecho Privado y Constitución, nº 36 págs. 79-130
- CORERA IZU, M. (2018) "*El nombre y los apellidos en la «nueva» ley registral*". Revista Aranzadi Doctrinal, nº 3, págs 229-245.
- ELVIRA, A. (2013) "*Transexualidad y derechos*", Revista General de Derecho Constitucional nº 17, pág. 1-29.

- FERRER RIBA, J., y LAMARCA MARQUÉS, A., «The legal status of transgender and transexual persons in Spain», en SCHERPE, J.M. (ed.), *The legal Status of Transsexual and Transgender persons*, Cambridge (Intersentia), 2015, pp.268 y 269.
- GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R. (2019) “*Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Diciembre de 2019 (685/2019)*” *Comentarios a las Sentencias de Unificación de Doctrina Civil y Mercantil*. Volumen 11, págs. 388-398
- MALDONADO, J. (2017) “*El reconocimiento del derecho a la identidad sexual de los menores transexuales en los ámbitos registral, educativo y sanitario*”. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid* nº 36 págs. 135-169
- NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2021) “*La protección de las personas trans en el ordenamiento jurídico español: las leyes autonómicas, los problemas competenciales (a propósito de la Ley canaria 2/2021) y la autodeterminación de género*” págs. 1-11
- NAVARRO MARCHANTE, V.J. (2023) “*La autodeterminación de género en la legislación Trans en España*” *Revista Teoría y Realidad Constitucional* Nº 51.
- RAVETLLAT BALLESTÉ, I. (2017) “*El derecho a la identidad (de género) de la infancia y la adolescencia: del paradigma de la patología a la autodeterminación*”. *Revista Actualidad Civil* nº 9 págs. 42-62
- SALAZAR BENÍTEZ, O. (2018) “*El derecho a la identidad sexual de las personas menores de edad. Comentario a la STC 99/2019 de 18 de julio de 2019*”. *Revista de Derecho Constitucional Europeo* nº 32 págs. 1-33

FUENTES JURÍDICAS CONSULTADA

- Ley 4/2023 de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.
- Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales.
- Ley 8/2014, de 28 de octubre, de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales.
- Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

- 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 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.
- Ley Orgánica 8/2015 del 22 de julio, que reforma la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil
- Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (art. 92.9)
- STS 182/2008, de 6 de marzo
- STC 99/2919, de 18 de julio
- STC 274/2005, de 7 de noviembre
- Auto del Tribunal Supremo 1583/2015 del 10 de marzo del 2016
- Resolución adoptada el 30 de junio de 2016 (A/HRC/RES/32/2) «Protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género».
- Tratado de la Unión Europea.
- La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Principios de Yogyakarta
- Convenio de Roma, de Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales
- Resolución D.O.C.E nº C 256, 9.10.1989, p. 33 del Convenio del Consejo de Europa
- La Recomendación 1117 (1989) de 29 de septiembre de 1989, de la Asamblea consultiva del Consejo de Europa se pronuncia en la misma línea que la Resolución anteriormente citada ampliando el contenido.

ANEXO

LISTADO CON LAS LEYES AUTONÓMICAS DE LA MATERIA ESTUDIADA QUE A FECHA DE HOY ESTÁN VIGENTES EN CADA CCAA

Considero interesante añadir, a modo de consulta las Leyes en materia de diversidad de género y afectivo-sexual, que a la fecha se encuentran vigente en cada CCAA, debida a su importancia a la hora de estudiar este tema y a la posible aplicación para completar la Ley nacional 4/2023:

- Andalucía, 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
- Aragón, la Ley 4/2018, de 19 de abril, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad Autónoma de Aragón.
- Canarias, la Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales
- Cantabria, la Ley 8/2020, de 11 de noviembre, de Garantía de Derechos de las Personas Lesbianas, Gais, Trans, Transgénero, Bisexuales e Intersexuales y No Discriminación por Razón de Orientación Sexual e Identidad de Género.
- Cataluña, la Ley 11/2014, de 10 de octubre, para garantizar los derechos de lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros e intersexuales y para erradicar la homofobia, la bifobia y la transfobia.
- Comunidad de Madrid, 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.
- Comunidad Valenciana, la Ley 8/2017, de 7 de abril, integral del reconocimiento del derecho a la identidad y a la expresión de género en la Comunitat Valenciana.
- El País Vasco, LEY 9/2019, de 27 de junio, de modificación de 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.

- Extremadura, la Ley 12/2015, de 8 de abril, de igualdad social de lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgénero e intersexuales y de políticas públicas contra la discriminación por orientación sexual e identidad de género en la Comunidad Autónoma de Extremadura.
- Galicia, la Ley 2/2014, de 14 de abril, por la igualdad de trato y la no discriminación de lesbianas, gays, transexuales, bisexuales e intersexuales en Galicia.
- Islas Baleares, la Ley 8/2016, de 30 de mayo, para garantizar los derechos de lesbianas, gays, trans, bisexuales e intersexuales y para erradicar la LGTBI fobia.
- La Región de Murcia, la Ley 8/2016, de 27 de mayo, de igualdad social de lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgénero e intersexuales, y de políticas públicas contra la discriminación por orientación sexual e identidad de género en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.
- La Rioja, la Ley 2/2022, de 23 de febrero, de igualdad, reconocimiento a la identidad y expresión de género y derechos de las personas trans y sus familiares en la Comunidad Autónoma de La Rioja.
- Navarra, la Ley Foral 8/2017, de 19 de junio, para la igualdad social de las personas LGTBI+.