

INFORME JURIDICO SOBRE LA PROPOSICION DE LEY CONTRA LA DISCRIMINACIÓN POR ORIENTACIÓN SEXUAL, IDENTIDAD O EXPRESIÓN DE GÉNERO Y CARACTERÍSTICAS SEXUALES, Y DE IGUALDAD SOCIAL DE LESBIANAS, GAIS, BISEXUALES, TRANSEXUALES, TRANSGÉNERO O INTERSEXUALES.

Se ha presentado para su estudio y posterior aprobación, si procede, una proposición de Ley contra la discriminación por orientación sexual, identidad o expresión de género y características sexuales, y de igualdad social de lesbianas, gais, bisexuales, transexuales transgénero e intersexuales.

Se debería rechazar cualquier tipo de elemento normativo que defina a los ciudadanos únicamente por el género, ya que esto presentaría una visión reduccionista del ser humano, que es mucho más rico en matices. Proceder como lo hacen los colectivos LGTBI, cosifica al ser humano, limitándolo a una sola de sus funciones vitales, como si las personas no fueran mucho más que su orientación sexual.

La labor normativa que se pretende desarrollar con este proyecto de ley es redundante e ineficaz sin aportaciones significativas de garantías, derechos u obligaciones que no encuentren ya su acomodación en el amplio catálogo de derechos del ordenamiento jurídico español.

Con un lenguaje jurídico grandilocuente no se hace si no repetir el contenido normativo de todas las normas que prohíben la discriminación en nuestro Estado, y así el **artículo 4** del proyecto de Ley que con el enunciado de "**Cláusula general antidiscriminatoria**" no hace sino repetir el contenido y finalidad del **artículo 14 de la Constitución Española**, precepto que recoge del derecho a la igualdad de todas las personas y el principio de no discriminación por ninguna causa, no es necesario un cuerpo normativo que reincida en este aspecto ampliamente regulado y reglamentado. Redunda también el **apartado 3 de este artículo 4** en atribuir competencias a las Administraciones Públicas y al Defensor del Pueblo para que vigilen por la no discriminación del colectivo al que va dirigida la ley, ya que son competencias y atribuciones que ya poseen y ejercen de manera eficaz contra la discriminación de las personas por el motivo o causa que sea.

En el **artículo 7 del Proyecto** se despliega, a modo de cuerpo de derechos constitucionales del colectivo LGTBI, una recopilación de derechos contemplado en nuestra Carta Magna y así, se reconocen entre otros el derecho a la igualdad, al libre desarrollo y reconocimiento de la personalidad, el derecho a la vida e integridad física, derecho al honor, intimidad personal o familiar, derecho a la tutela judicial efectiva, etc. Como se puede comprobar, constituye esta relación una copia del **Capítulo Segundo , Título Primero, de la Constitución Española**, nada se añade ni en nada se complementa con el articulado de la proposición de ley puesto que son ya derechos que ostentan las personas en la actualidad. No regula derechos nuevos esta proposición de ley, lo que en realidad hace es recortar en derechos a los españoles en beneficio de un colectivo en particular, un ejemplo de ello es el reconocimiento de la tutela judicial efectiva de las personas o colectivos LGTBI que se ve reforzado en comparación con el de los españoles que no pertenezcan a este colectivo y que ven recortado su derecho a la tutela judicial

efectiva regulada en el **artículo 24 C.E.** Se propone una ruptura del principio de presunción de inocencia al introducir **el artículo 74 que dispone la "Inversión de la carga de la prueba en los procedimientos judiciales que no sean de carácter sancionador o penal."** Pretende esta proposición de Ley que sea el denunciado el que demuestre su inocencia y pruebe que el comportamiento por el que se le ha denunciado no es discriminatorio; circunstancia ésta que convertirá los procedimientos en los que se dilucide responsabilidad por este tipo de actuaciones en verdaderos autos de fe que harán quebrar nuestro sistema garantista y a que se dicten sanciones gravemente injustas ante la imposibilidad de demostrar la inocencia de los supuestos responsables. Mal principio inspirador en el que todo el mundo es culpable hasta que se demuestre lo contrario que es el que inspira todo este cuerpo normativo.

En el establecimiento del Régimen de infracciones y sanciones se producen recortes graves en el conjunto de derechos y garantías procesales-procedimentales que todos los ciudadanos poseemos en la actualidad. En este sentido **el artículo 88.2 que establece los "Sujetos responsables de la infracción" se dice que : "La responsabilidad será solidaria cuando haya varios responsables y no sea posible determinar el grado de participación de cada uno en la comisión de la infracción, especialmente cuando las infracciones hayan sido cometidas por los responsables expresados en el apartado anterior, con el objetivo o la consecuencia de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo para personas LGTBI, por razón de homofobia, lesbofobia, bifobia, transfobia o interfobia"**. Con el establecimiento de este precepto se produce la quiebra del principio de presunción de no responsabilidad administrativa ya que se ha determinado la extensión de la responsabilidad al grupo de personas posiblemente infractoras cuando no se pueda determinar el grado de participación de la misma, quiebra igualmente el principio de individualización de la responsabilidad.

Cerrando el círculo de las excepciones establecidas en esta ley en detrimento del resto de ciudadanos, se crea un órgano tramitador de expedientes disciplinario especial para la tramitación de estos expedientes sancionadores como norma básica, cuando sería mucho más razonable que entendieran de estos expedientes quienes debieran de conocerlos por razón del ámbito jurisdiccional del que se ocupan. **(art. 91).**

No acaban aquí los recortes de derechos que sufrirán los ciudadanos de este país si este texto normativo llega a ser aprobado. En este sentido, merece una especial mención el **artículo 31.3 del proyecto de Ley** que reza como sigue: **"En los casos en que la legalidad aplicable sea diferenciada en función del género, su determinación se realizará en base a la identidad de género sentida, por ejemplo en materia de violencia machista, aun cuando no se haya realizado el proceso de rectificación de la mención de sexo ante el Registro Civil"**. ¿Aun cuando no se haya realizado el proceso de rectificación de la mención de sexo ante el Registro Civil?. Se crearán graves problemas de indefensión y de riesgo a la hora de atribuir responsabilidades jurídicas y presenta también dificultades a la hora de determinar la autoría de las acciones que pudieran ser merecedoras de un reproche judicial o atribución de responsabilidades jurídicas, dejando a las personas víctimas de determinados comportamientos en la más absoluta indefensión por no poder determinarse la autoría de una determinada infracción. Expresión de esta inseguridad jurídica es también **el artículo 76 del proyecto: "Se reconoce el derecho humano a la autodeterminación**

de la identidad de género sin injerencias ni discriminaciones. No se podrá limitar, restringir, excluir o suprimir el derecho a la autodeterminación de género de las personas, debiendo interpretarse y aplicarse normas siempre a favor del libre y pleno ejercicio de este derecho. El reconocimiento del género sentido en ningún caso vendrá supeditado al haber obtenido su reconocimiento legal". Este reconocimiento supone una quiebra total del reconocimiento legal de los derechos que parece haber elevado los sentimientos a la categoría de derechos, olvidando que nuestro ordenamiento jurídico exige el reconocimiento legal de los derechos para poder ejercitarlos y de la publicidad de los mismos para ser oponibles a terceros.

Es preocupante desde la óptica de la seguridad jurídica los términos en los que se expresa esta ley y la indeterminación de los conceptos que utiliza de esta manera en su **artículo 97** se establece un agravante al establecer la indemnización para las personas que hayan podido sufrir una vulneración en sus derechos. Se agravará el importe de la indemnización cuando las personas responsables de las mismas pertenezcan a un grupo u organización de signo totalitario, dejando totalmente abierto cuales son estos grupos.

Manifiesta también la pretensión de modificar la Ley de enjuiciamiento Civil en alguno de sus aspectos más importantes como puede ser la legitimación activa, se produce toda una ruptura con el principio general ya que faculta a entidades y colectivos LGTBI para instar acciones judiciales en defensa de los derechos o intereses difusos y cuando sean afectados una pluralidad indeterminada o de difícil determinación. (art. 11 ter LEC). Modificaciones del cuerpo procedimental en el ámbito civil que atentan nuevamente contra el principio de presunción de inocencia introduciendo el artículo 11. ter. 5 que dice: "De acuerdo con las leyes procesales, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenen en actuaciones discriminatorias por razón de sexo, orientación sexual, expresión o identidad de género, corresponderá al demandado probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y de su proporcionalidad". Lo mismo ocurre en el orden jurisdiccional contencioso- administrativo.

En el **artículo 7. 3 "Principios rectores del ámbito sanitario"**, se ahonda en la división y en el empoderamiento de un colectivo determinado en detrimento de otro. Y es así desde el momento en el que se reconoce el derecho a la salud con carácter de derecho fundamental para el colectivo LGTBI con las prerrogativas y ventajas que ello supone mientras que para el resto de ciudadanos la salud se configura como un servicio público. Se está fomentando con esta ley que, que pretende luchar contra la discriminación, la desigualdad entre españoles por razones de orientación sexual o identidad de género.

Un instrumento normativo que pretende favorecer la no discriminación, y que por lo tanto pretende convertirse en una mejora en el reconocimiento de derechos de los ciudadanos, no puede recortar derechos del individuo y esto es justo lo que se hace en el apartado que regula los principios rectores en el ámbito sanitario cuando dice que "**Quedan prohibidas terapias que pretendan revertir la orientación sexual o la identidad de género de la persona, aún con el consentimiento de la misma o de sus representantes legales**". Se pretende imponer un determinado sentido de la orientación sexual limitando el derecho a decidir de las personas que legítimamente quieren ejercer su derecho a revertir una determinada orientación sexual sentida en sentido contrario al inicial.

Recortes a la libertad intolerables y que no deben ser permitidos por ningún cuerpo legislativo del ordenamiento jurídico. En el **artículo 94.4** se califica de infracción muy grave este tipo de actuación y así se dice que será muy grave el "**promover o llevar a cabo terapias de reversión de la orientación sexual o expresión de género. Para la comisión de esta infracción, será irrelevante el consentimiento prestado por la persona sometida a las mismas**". Incluso va este artículo en contra de las definiciones que propone el texto normativo cuando dice que la sexualidad es evolutiva o dinámica, contraviniendo así sus propios principios.

No acaban ahí las curiosas medidas que introduce en el ámbito de la salud. El **artículo 20 bis. 2. dispone: "... a partir de los 16 años, de edad los menores transexuales y transgénero podrán prestar por sí mismas el consentimiento informado para acceder a la reasignación sexual quirúrgica. A partir de la pubertad podrán prestar por sí mismos el consentimiento informado para acceder a los bloqueadores hormonales y al tratamiento hormonal cruzado"**, en este sentido tenemos que indicar que no es acertada la ambigüedad de los términos jurídicos utilizados en cuando a la edad en la que se pueden ejercer las facultades que concede este Proyecto de Ley. La pubertad es una edad jurídica indeterminada y los menores de edad no pueden prestar ningún tipo de consentimiento informado sin consentimiento paterno porque no tienen capacidad jurídica plena para ello. Al igual que no concede el ordenamiento jurídico español plena capacidad para el ejercicio de otros derechos como pueden ser el votar o el conducir, no deberían tenerlo para cuestiones tan importantes como la orientación sexual que incide directamente en su salud.

Curiosa, cuando menos, es también la insistencia durante todo el desarrollo normativo que se pretende aprobar de que se eduque y se forme a los distintos profesionales que desarrollan su actividad en el ámbito de la Administración Pública, en que se trate con respeto y no se ofenda a las personas LGTBI, expresión de esto son entre otros, los **artículos 31.2,** la enumeración que se hace en este sentido en el catálogo de derechos de las personas y colectivos LGTBI, **Art. 11, 16, 20, 31, 40, 41 entre otros,** a este respecto tenemos que indicar que hay que educar y formar a todo el personal funcional y demás categorías de las Administraciones en el respeto a las personas, independientemente de la orientación sexual de la persona.

En las medidas que se proponen desde este marco normativo existen en este y en otros ámbitos de la Ley una contradicción o choque entre dos maneras de concebir la identidad de género de las personas y se trata de imponer una determinada visión de la persona en cuanto a su orientación sexual en detrimento de otras formas de entender este fenómeno, calificando de ilícito penal y más exactamente de delito de odio o comportamiento discriminatorio lo que en realidad es una negativa a la imposición de una determinada concepción del individuo y su forma de relacionarse en ámbitos familiares y sociales, sin que ello suponga atentar contra persona alguna. Es un gran olvido de esta ley que tan respetuosa pretende ser con las diferencias entre las personas, el no haber reconocido y abierto la posibilidad a oponer objeción de conciencia para no recibir determinada formación sensibilizadora con el colectivo LGTBI que muchos podrían considerar adoctrinamiento. Debería prevalecer el derecho o el carácter voluntario de

sometimiento a este tipo de formación sin que el no querer recibirla pueda suponer discriminación o factor de freno al derecho de desarrollo y promoción profesional y laboral que toda persona debe tener. Imposiciones de este tipo se establecen el **artículo 41.2 de la Proposición de Ley cuando dice que: "La atención a la diversidad sexual, de género y familiar estará incluida como evaluable en los exámenes de acceso a cuerpos docentes"**.

El recorte de derechos de esta ley es casi inagotable. Muestra de ello, en su **artículo 44** atenta contra el ideario de centro de los centros educativos concertados y contra el **artículo 27 de la Constitución Española**, recortes que aumentan cuando de vías de financiación se trata de estos centros ya que para aquellos centros que no adecúen sus temarios y sus políticas educativas a este tipo de concepción del ser humano no tendrán derecho o se les retirarán las subvenciones y los acuerdos de concertación, obviando el derecho a la objeción de conciencia de las instituciones que no puede dar lugar a discriminaciones en función de una aceptación o no de una determinada visión de la orientación sexual del individuo.

Me parece oportuno resaltar una contradicción grave en la que cae esta propuesta de norma en su **artículo 49 "... Las personas transexuales y transgénero serán consideradas en toda la legitimación laboral en riesgo de exclusión social..."** ¿Debido a qué? Por un lado, se promueve que el fenómeno LGTBI no se entienda como algo patológico y después le atribuye al colectivo el estigma de considerarlas personas en riesgo de exclusión social. Hecho este que estigmatiza al colectivo y le impide una normal integración en la sociedad.

Incluyen en el apartado de medidas para establecer en el ámbito laboral la creación de unos planes de inserción laboral que discriminan a otros colectivos desfavorecidos de la sociedad que se acogen a planes de inserción laboral genéricos y deficitarios que se verían afectados por la creación de estos nuevos programas de inserción. Es igualmente atentatorio contra el principio de igualdad el establecimiento de medidas fiscales más favorables para el caso de contratación de personas del colectivo LGTBI en detrimento de otras personas recogidas todas en el capítulo VIII de esta proposición de Ley.

Es sorprendente el carácter intervencionista e invasor en la intimidad de las personas que despliegan los impulsores de este proyecto de ley que se pone de manifiesto en las medidas que se pretender regular y normativizar, también, en el ámbito del ocio, la cultura, la educación, en el tiempo libre y en el deporte, y cuando se entra en una lectura detallada del articulado de este apartado sólo encontramos duplicidad normativa de la legislación ya existente en este ámbito que protege a todas las personas protegiéndolas de ataque y faltas de respeto por cualquier motivo, incluyéndose entre ellos también los comportamientos atentatorios contra la orientación sexual de las personas.

No acaban las discriminaciones para el conjunto de los ciudadanos con las referencias que hemos detallado hasta el momento. En materia de **Contratación Administrativa y Subvenciones** también se han establecido prerrogativas y privilegios para el colectivo LGTBI cuando en el artículo se dispone que: **" 1.- La Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán**

incorporar a las bases reguladoras de las subvenciones públicas la valoración de las actividades tendentes a la consecución de la igualdad por parte de las entidades solicitantes.

2.- La Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán establecer cláusulas de revocación de la contratación administrativa y de la concesión de ayudas y subvenciones en caso que se acredite que las empresas y entidades solicitantes contravienen las disposiciones de esta Ley". Nos parece que este apartado se intenta imponer de forma totalitaria y vulnerando el derecho a la libertad de empresa.

Pretende esta normativa crear un filtro legislativo y poner toda la producción y la capacidad para legislar de los poderes legislativos y ejecutivos bajo el prisma de la visión LGTBI del individuo y su desarrollo en la sociedad y de esta manera en el **artículo 72.2 establece que: "Todas las disposiciones legales o reglamentarias que requieran la aprobación del Consejo de Ministros o del órgano equivalente, deberán contar con carácter preceptivo con un informe sobre su impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género por quién reglamentariamente se determine".** La capacidad para legislar de nuestro Estado de derecho no puede estar supeditada al control de grupo o colectivo alguno, tampoco por el colectivo LGTBI.

Para finalizar este análisis jurídico queremos resaltar algunas medidas especiales de protección que se proponen en el ámbito familiar como son las establecidas en el artículo **37.5 "En todo caso se dispensará una especial protección a las mujeres transexuales y transgénero".** La realidad natural se muestra tozuda y hace retornar al lenguaje a su primigenia concepción utilizando una diferenciación binaria, como gusta de llamar el texto legal analizado, o de sexo natural para establecer diferenciaciones a la hora de aplicar protecciones especiales.

Finalizo indicando que nos encontramos ante una declaración de una determinada concepción ideológica, que pretende implantar su modo de entender a la persona y de sus diferentes modelos de familia, más que ante un verdadero catálogo de derechos que defienda los intereses de los ciudadanos que como hemos podido comprobar ya estaban suficientemente protegidos en nuestro sistema jurídico.