



Resumen de prensa

16 de abril de 2025

For Women Scotland Ltd (Recurrente) contra The Scottish Ministers (Recurrida)

[2025] UKSC 16

En apelación de: [2023] CSIH 37

Jueces: Lord Reed (Presidente), Lord Hodge (Vicepresidente), Lord Lloyd-Jones, Lady Rose y Lady Simler

Antecedentes del recurso

La cuestión que debe resolver el Tribunal Supremo en este recurso de casación es una cuestión de interpretación legal, a saber, el significado de "hombre", "mujer" y "sexo" en la Ley de Igualdad de 2010 ("EA 2010").

Este recurso surgió en respuesta a la definición del término "mujer" en la Ley de representación de género en los consejos públicos (Escocia) de 2018 ("ASP 2018") y la orientación legal asociada. Esta legislación creó objetivos de representación de género para aumentar la proporción de mujeres en los consejos públicos en Escocia. La ASP 2018 y la orientación legal original definían "mujer" incluyendo a las personas: (i) con la característica protegida de reasignación de género; (ii) que viven como mujeres; y (iii) que proponen someterse / se someten / que se han sometido a un proceso de reasignación de género. En 2020, la recurrente, una organización feminista de voluntariado que lucha por reforzar los derechos de la mujer en Escocia, impugnó estas directrices. La Inner House consideró que esta definición legal era ilegal, ya que afectaba a un ámbito del Derecho reservado al Parlamento del Reino Unido (igualdad de oportunidades) y, por tanto, quedaba fuera de la competencia legislativa del Parlamento escocés ("FWS1").

A raíz de FWS1, los Ministros escoceses publicaron nuevas directrices legales que se impugnan en el presente recurso. La nueva orientación legal establece que, en virtud de la ASP 2018, la definición de "mujer" es la misma que la de la EA 2010. El artículo 212 de la EA 2010 define "mujer" como "una fémina de cualquier edad". La nueva orientación estatutaria también establece que una persona con

un Certificado de Reconocimiento de Género ("CRG") que reconozca su género como femenino se considera mujer a efectos de la PEA 2018.

Un GRC es un documento que permite a las personas trans cambiar legalmente de género. La Ley de Reconocimiento de Género de 2004 ("GRA 2004") estableció que un adulto puede recibir una GRC si aporta pruebas de que tiene o ha tenido disforia de género, ha vivido como su género adquirido durante dos años y tiene intención de seguir haciéndolo hasta su muerte.

En 2022, la recurrente impugnó la legalidad de las nuevas directrices legales. La recurrente alega que la definición "mujer" en el EA 2010 se refiere al sexo biológico, lo que significa que una mujer trans con un GRC (un hombre biológico con un GRC en el género femenino) no se considera una mujer en el EA 2010 y, en consecuencia, en la ASP 2018. La Demandada alega que la definición de "mujer" en el EA 2010 se refiere al "sexo certificado", lo que significa que incluye a las mujeres trans con un GRC. El 13 de diciembre de 2022, la Outer House desestimó la petición de la recurrente. La recurrente interpuso un recurso ante la Inner House. El 1 de noviembre de 2023, la Cámara Interna desestimó el recurso de la recurrente. La recurrente recurre ahora ante el Tribunal Supremo.

Sentencia

El Tribunal Supremo estima el recurso por unanimidad. Sostiene que los términos "hombre", "mujer" y "sexo" en la EA 2010 se refieren al sexo biológico. Lord Hodge, Lady Rose y Lady Simler dictan una sentencia conjunta, con la que están de acuerdo los demás jueces.

Motivos de la sentencia

Antecedentes jurídicos

La protección contra la discriminación por razón de sexo se reconoció inicialmente en la Ley de Discriminación por Razón de Sexo de 1975 ("SDA 1975"). La SDA de 1975 declaró ilegal (i) que una mujer reciba un trato menos favorable que un hombre debido a su sexo (discriminación directa) y (ii) aplicar un requisito o condición que se aplique por igual a ambos sexos, pero cuando la proporción de mujeres que pueden cumplirlo sea menor en comparación con la proporción de hombres (discriminación indirecta) [36]-[40]. La legislación también reconoce y tiene en cuenta las excepciones a la norma general, por ejemplo, cuando las personas se desvisten juntas, viven juntas en el mismo local o utilizan juntas las instalaciones sanitarias, consideraciones de decencia e intimidad exigen que haya instalaciones separadas para hombres y mujeres [41]-[48]. El Parlamento utilizó las palabras "hombre" y "mujer" en toda la Ley de servicios sanitarios de 1975 para distinguir entre diferentes grupos en función del sexo. No cabe duda de que el Parlamento pretendía que las palabras "hombre" y "mujer" hicieran referencia al sexo biológico [51], [162].

En respuesta al caso *P contra S y el Consejo del condado de Cornwall*, un recurso interpuesto ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por discriminación por cambio de sexo, se introdujo el Reglamento sobre discriminación sexual (cambio de sexo) de 1999 (el "Reglamento de 1999"). El Reglamento de 1999 modificó la Ley de Discriminación Sexual de 1975 para incluir una prohibición de la discriminación por motivos de cambio de sexo. Sin embargo, el Reglamento de 1999 no modificó el significado de "hombre" o "mujer" en la LAD de 1975 [54]-[62].

La ley SDA de 1975 y el Reglamento de 1999 fueron derogados y sustituidos por la ley EA de 2010. La EA 2010 se promulgó como una ley de modificación y consolidación. Promulgó protecciones de grupo contra la discriminación basada en una serie de características, incluidos el sexo y el cambio de sexo [113]-[116], [142]-[149]. No hay indicios de que la Ley de Empleo de 2010 haya modificado el significado de "hombre" y "mujer" o "sexo" con respecto al significado de la Ley de Empleo de 1975 [162]-[164]. Por lo tanto, el contexto en el que se promulgó la EA 2010 era que las definiciones de "hombre" y "mujer" de la SDA 1975 se referían al sexo biológico y las personas trans tenían la característica protegida de reasignación de género.

Interpretación de la GRA 2004

El artículo 9(1) de la GRA 2004 establece que las personas trans con una GRC deben ser consideradas de su sexo "adquirido" (es decir, el sexo reflejado en su GRC) "a todos los efectos". El artículo 9(3) permite que la norma del artículo 9(1) no se aplique mediante una disposición de la GRA 2004 o "cualquier otra ley o legislación subordinada" [75].

El artículo 9(3) no exige que la legislación inaplique expresamente la norma del artículo 9(1) o que esta inaplicación surja por implicación necesaria [99]-[104]. El artículo 9(3) se aplicará cuando los términos, el contexto y la finalidad de la legislación pertinente así lo indiquen, debido a una clara incompatibilidad o porque sus disposiciones resulten incoherentes o inviables por la aplicación de la norma del artículo 9(1) [156].

Interpretación de la EA 2010

No existe ninguna disposición en la EA 2010 que aborde expresamente el efecto de la sección 9(1) de la GRA 2004 [158]. Por lo tanto, debe llevarse a cabo un análisis cuidadoso de las disposiciones de la EA 2010 para decidir si indican que se pretende un significado biológico del sexo y/o que una definición de sexo certificada haría que estas disposiciones fueran incoherentes o absurdas [159]-[161].

Como cuestión de lenguaje ordinario, las disposiciones relativas a la discriminación por razón de sexo sólo pueden interpretarse como referidas al sexo biológico [168]-[172]. Por ejemplo, las disposiciones relativas al embarazo y la maternidad (apartado 6 del artículo 13 y artículos 17 y 18 de la Ley de Igualdad de Oportunidades) se basan en el hecho del embarazo y el parto. Por una cuestión de biología, sólo las mujeres biológicas pueden quedarse embarazadas. Por lo tanto, estas disposiciones son inviables a menos que "hombre" y "mujer" tengan un significado biológico [177]-[188].

Interpretar "sexo" como sexo certificado traspasaría de forma incoherente las definiciones de "hombre" y "mujer" y, por tanto, la característica protegida del sexo [172].

Es importante que la EA 2010 se interprete de forma clara y coherente para que los grupos que comparten una característica protegida puedan ser identificados por aquellos a los que la EA 2010 impone obligaciones para que puedan cumplirlas de forma práctica [151]-[154].

Una interpretación certificada del sexo también crearía dos subgrupos dentro de quienes comparten la característica protegida del cambio de sexo, otorgando a las personas trans que poseen un GRC mayores derechos que a quienes no lo poseen. Quienes traten de cumplir sus obligaciones en virtud de la ley EA 2010 no dispondrían de medios evidentes para distinguir entre los dos subgrupos, sobre todo teniendo en cuenta que

no podían preguntar si alguien había obtenido un GRC, ya que esa información es privada [198]-[203].

Una interpretación certificada del sexo también debilitaría las protecciones otorgadas a las personas con la característica protegida de la orientación sexual, por ejemplo, al interferir en su capacidad para tener espacios y asociaciones sólo para lesbianas [204]-[209].

Otras disposiciones que requieren una interpretación biológica de "sexo" para funcionar de forma coherente son los espacios separados y los servicios para un solo sexo (incluidos los , los albergues y los servicios médicos) [211]-[221], los alojamientos colectivos [222]-[225] y las instituciones de enseñanza superior para un solo sexo [226]-[228]. Una confusión e impracticabilidad similares surgen en el funcionamiento de las disposiciones relativas a las asociaciones y organizaciones benéficas características de un solo sexo [229]-[231], la participación equitativa de las mujeres en el deporte [232]-[236], el funcionamiento del deber de igualdad del sector público [237]-[244] y las fuerzas armadas [245]-[246].

Los problemas prácticos que surgen bajo un enfoque de sexo certificado son claros indicadores de que esta interpretación no es correcta [247]. El Tribunal de Justicia rechaza la sugerencia de la Inner House de que "mujer" y "sexo" pueden referirse al sexo biológico en algunas secciones del EA 2010, y al sexo certificado en otras. El significado de "sexo" y "mujer" debe ser coherente en todo el EA 2010 [189]-[197].

El Tribunal de Justicia concluye que las disposiciones de la EA 2010 examinadas anteriormente son disposiciones a las que se aplica el artículo 9, apartado 3, de la GRA 2004. El significado de los términos "sexo", "hombre" y "mujer" en la EA 2010 se refiere al sexo biológico, ya que cualquier otra interpretación haría incoherente e impracticable el funcionamiento de la EA 2010 [264]. Por lo tanto, una persona con un GRC de sexo femenino no entra dentro de la definición de "mujer" en virtud de la EA y la orientación legal emitida por los Ministros escoceses es incorrecta [266].

Protección contra la discriminación

Esta interpretación de la EA 2010 no elimina la protección de las personas trans, con o sin GRC. Las personas trans están protegidas contra la discriminación por cambio de sexo. También pueden invocar las disposiciones sobre discriminación directa y acoso, y discriminación indirecta por razón de sexo. A la luz de la jurisprudencia que interpreta las disposiciones pertinentes, una mujer trans puede alegar discriminación por razón de sexo porque se la percibe como mujer. No se requiere una lectura certificada del sexo para otorgar esta protección [248]-[263].

Las referencias entre corchetes remiten a los apartados de la sentencia.

NOTA:

Este resumen se facilita para ayudar a comprender la decisión del Tribunal de Justicia. No forma parte de la motivación de la resolución. La sentencia completa del Tribunal es el único documento autorizado. Las sentencias son documentos públicos y están disponibles en: [Sentencias - Tribunal Supremo](#)



**Hilary Term
[2025] UKSC 16**

En apelación de: [2023] CSIH 37

SENTENCIA

**For Women Scotland Ltd (Recurrente) *contra* The Scottish
Ministers (Recurrida)**

antes de

**Lord Reed, Presidente Lord
Hodge, Vicepresidente
Lord Lloyd-Jones
Lady Rose Lady
Simler**

**SENTENCIA DICTADA EL
16 de abril de 2025**

Vistas los días 26 y 27 de noviembre de 2024

Recurrente

Aidan O'Neill KC

Spencer Keen

(Asesorado por Balfour+ Manson LLP (Edimburgo))

Encuestado

Ruth Crawford KC Lesley

Irvine

(Encargado por la Dirección Jurídica del Gobierno escocés)

Intervención - Sex Matters

Ben Cooper KC David

Welsh

(Asesorado por Gilson Gray LLP (Edimburgo))

Intervinientes - Lesbianas Escocesas; The Lesbian Project; LGB Alliance (sólo comunicaciones escritas)

Karon Monaghan KC Beth

Grossman

(Instruido por Doyle Clayton (Londres))

Interviniente - (Comisión de Igualdad y Derechos Humanos)

Jason Coppel KC Zoe

Gannon

(Instrucción de la Comisión de Igualdad y Derechos Humanos)

Parte coadyuvante - Amnistía Internacional Reino Unido (sólo comunicaciones escritas)

Sarah Hannett KC Raj

Desai

Roisin Swords-Kieley

(Asesorado por Russell-Cooke LLP (Putney, Londres))

LORD HODGE, LADY ROSE Y LADY SIMLER (con quienes están de acuerdo Lord Reed y Lord Lloyd-Jones):

1. Este recurso trata de establecer la interpretación correcta de la Ley de Igualdad de 2010 ("la Ley de Igualdad de 2010"), que pretende dar protección legal a las personas que corren el riesgo de sufrir discriminación ilegal. Las cuestiones que plantea este recurso afectan directamente a las mujeres y a los miembros del colectivo trans. Por un lado, las mujeres han sufrido históricamente discriminación en nuestra sociedad y desde 1975 gozan de protección legal contra la discriminación por razón de sexo. Por otra parte, el colectivo trans es, tanto históricamente como en la actualidad, un colectivo vulnerable que el Parlamento ha intentado proteger más recientemente mediante disposiciones legales.

2. No es función del tribunal pronunciarse sobre los argumentos de dominio público sobre el significado de género o sexo, ni definir el significado de la palabra "mujer" salvo cuando se utiliza en las disposiciones de la EA 2010. Su función es más limitada y no consiste en hacer política. La cuestión principal que el tribunal aborda en este recurso de casación es el significado de las palabras que el Parlamento ha utilizado en la EA 2010 al legislar para proteger a las mujeres y a los miembros de la comunidad trans contra la discriminación. Nuestra tarea consiste en comprobar si esas palabras pueden tener un significado coherente y previsible dentro de la EA 2010 en consonancia con la Ley de reconocimiento de género de 2004 ("la GRA 2004").

3. Como se explica con más detalle a continuación, la EA 2010 pretende reducir la desigualdad y proteger a las personas con características protegidas contra la discriminación. Entre las personas a las que la EA 2010 reconoce características protegidas se encuentran las mujeres, cuya característica protegida es el sexo, y las personas "transsexuales", cuya característica protegida es el cambio de sexo.

4. La cuestión que se plantea a este tribunal es una cuestión de interpretación de la ley. Pero antes de discutir el enfoque general de la interpretación legal, exponemos la estructura de esta sentencia y abordamos la cuestión de la terminología.

5. Tratamos la terminología, el enfoque de la interpretación legal y los antecedentes de hecho entre los apartados 6 y 35. Entre los apartados 36 y 111 abordamos los antecedentes históricos de la GRA 2004, su interpretación y su funcionamiento. A continuación, entre los apartados 112 y 264, abordamos con cierto detalle la interpretación del EA 2010 para dar a sus disposiciones un significado coherente y predecible. Resumimos nuestro razonamiento en el apartado 265.

(1) Terminología

6. Somos conscientes de la fuerza de los sentimientos que han generado los desacuerdos entre los activistas que pretenden representar los intereses de cada uno de ellos.

grupos y que la propia taxonomía puede generar controversia. A los efectos de la presente sentencia, nos conformamos con utilizar la terminología empleada por los Ministros escoceses en su escrito y adoptamos los siguientes términos. Una persona que es un hombre biológico, es decir, que al nacer era de sexo masculino, pero que tiene la característica protegida de reasignación de género se describe como una "mujer trans". Del mismo modo, una persona que es una mujer biológica, decirque al nacer era de femenino, pero que tiene la característica protegida de reasignación de género se describe como un "hombre trans". Describimos a las mujeres y hombres trans que han obtenido un certificado de reconocimiento de género ("CRG") en virtud de la ley GRA 2004 como "mujeres trans con un CRG" y "hombres trans con un CRG", respectivamente, y a su género resultante del CRG como su "género adquirido" o "sexo adquirido".

7. También utilizamos la expresión "sexo biológico", que se utiliza ampliamente, incluso en las sentencias del Tribunal de Sesiones, para describir el sexo de una persona al nacer, y utilizamos la expresión "sexo certificado" para describir el sexo alcanzado mediante la adquisición de un GRC.

(2) La cuestión de la interpretación de la ley

8. La legislación a la que se refiere principalmente este recurso es la EA 2010 y abordamos el efecto, en su caso, de la GRA 2004 sobre la interpretación de los términos "sexo", "hombre", "mujer", y "masculino" y femenino" utilizados en la EA 2010. La cuestión central en este recurso es si la EA 2010 trata a una mujer trans con un GRC como una mujer a todos los efectos dentro del ámbito de sus disposiciones, o cuando dicha Ley habla de "mujer" y "sexo" se está refiriendo a una mujer biológica y a un sexo biológico.

9. El enfoque general de la interpretación legal en el Reino Unido está bien establecido. La Cámara de los Lores y este tribunal han establecido el enfoque básico en varias ocasiones, incluyendo en *R v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, Ex p Spath Holme Ltd* [2001] 2 AC 349. Más recientemente, este tribunal estableció el enfoque en *R (O) v Secretary of State for the Home Department* [2022] UKSC 3; [2023] UKSC 3. Más recientemente, este tribunal estableció el enfoque en *R (O) v Secretary of State for the Home Department* [2022] UKSC 3; [2023] AC 255 en el que Lord Hodge DPSC, dictando la sentencia principal, declaró (párrafos 29-31):

"29. Los tribunales, al llevar a cabo la interpretación de la ley, "buscan el significado de las palabras que utilizó el Parlamento": *Black-Clawson International Ltd contra Papierwerke Waldhof-Aschaffenburg AG* [1975] AC 591, 613 por Lord Reid de Drem. Más recientemente, Lord Nicholls de Birkenhead declaró: La interpretación legal es un ejercicio que requiere que el tribunal identifique el significado de las palabras en cuestión en el contexto particular" (*R v Secretary of State for the Environment, Transport and the , Ex p Spath Holme Ltd* [2001] 2 AC 349, 396). Las palabras y los pasajes de una ley derivan su significado de su contexto.

contexto. Una frase o pasaje debe leerse en el contexto de la sección en su conjunto y en el contexto más amplio de un grupo pertinente de secciones. Otras disposiciones de una ley y la ley en su conjunto pueden proporcionar el contexto pertinente. Son las palabras que el Parlamento ha elegido promulgar como expresión de la finalidad de la legislación y, por lo tanto, son la fuente principal para determinar su significado. Existe una importante razón constitucional para tener en cuenta principalmente el contexto legal, como explicó Lord Nicholls en *Spath Holme*, 397: "Se pretende que los ciudadanos, con la ayuda de sus asesores, sean capaces de comprender las leyes parlamentarias, de modo que puedan regular su conducta en consecuencia. Deben poder confiar en lo que leen en una ley del Parlamento".

30. Por lo tanto, las ayudas externas a la interpretación deben desempeñar un papel secundario. Las notas explicativas, elaboradas bajo la autoridad del Parlamento, pueden arrojar luz sobre el significado de determinadas disposiciones legales. Otras fuentes, como los informes de la Comisión Jurídica, los informes de las Comisiones Reales y los comités consultivos, así como los Libros Blancos del Gobierno, pueden revelar los antecedentes de una ley y ayudar al tribunal a identificar no sólo el delito que aborda, sino también la finalidad de la legislación, contribuyendo así a una interpretación intencional de una disposición legal concreta. El contexto revelado por dichos materiales es relevante para ayudar al tribunal a determinar el significado de la ley, exista o no ambigüedad e incertidumbre, y de hecho puede revelar ambigüedad o incertidumbre: *Bennion, Bailey y Norbury on Statutory Interpretation*, 8th ed (2020), párrafo 11.2. Pero ninguna de estas ayudas externas desplaza los significados transmitidos por las palabras de un estatuto que, tras la consideración de ese contexto, son claras e inequívocas y que no producen absurdos. ...

31. La interpretación legal implica una valoración del significado que un legislador razonable, como cuerpotrataría de transmitir al utilizar las palabras legales que se están considerando. ..."

10. En *R (Quintavalle) v Secretary of State for Health* [2003] UKHL 13; [2003] 2 AC 687, Lord Bingham of Cornhill advirtió del peligro de dar una interpretación literal a una disposición legal concreta sin tener en cuenta el contexto de la disposición en la ley y la finalidad de la misma. Afirmó (apartado 8):

"La tarea del tribunal, dentro de los límites permisibles de la interpretación, es hacer efectivo el propósito del Parlamento. Así pues, las disposiciones controvertidas deben leerse en el contexto de la ley su conjunto, y la ley su conjunto debe en el contexto histórico de la situación que condujo a su promulgación."

11. El enfoque general de centrarse en las palabras que el Parlamento ha utilizado en una disposición se justifica por el principio de que esas son las palabras que el Parlamento ha elegido para expresar la finalidad de la legislación y por la experiencia que los redactores de la legislación aportan a su tarea. Pero cuando existen dudas suficientes sobre el significado específico de las palabras utilizadas que el tribunal debe resolver, los indicadores de la finalidad del legislador fuera de la disposición en cuestión, incluidas las ayudas externas descritas en el apartado 30 de *R (O)* citado anteriormente, deben tener un peso significativo. Como ha afirmado Lord Sales en un escrito extrajudicial, "a veces la finalidad para la que se requería la intervención legislativa puede ser el foco muy destacado de la actividad legislativa que se deriva de ella y, por tanto, puede enmarcar de manera particularmente fuerte el contexto en el que desarrolla esa actividad" (véase "*The role of purpose in legislative interpretation: inescapable but problematic necessity*", Ponencia en el Seminario de la Universidad de Oxford y la Universidad de Notre Dame sobre Teoría del Derecho Público: Topics in Legal Interpretation, 19 de septiembre de 2024). Tales ayudas pueden explicar el significado de una disposición legal que está abierta a la duda y pueden por sí mismas alertar al tribunal de la ambigüedad de la disposición, pero no pueden desplazar los significados transmitidos por las palabras claras e inequívocas de una disposición interpretada en el contexto de la ley en su conjunto.

12. La importante intuición constitucional de Lord Nicholls en *Spath Holme*, según la cual los ciudadanos, con la ayuda de sus asesores, deben ser capaces de comprender los estatutos, apunta hacia una interpretación que sea clara y predecible. Como Lord Hope DPSC declaró en *Imperial Tobacco Ltd v Lord Advocate* [2012] UKSC 61; 2013 SC (UKSC) 153, en el párrafo 14:

"La mejor manera de un resultado coherente, estable y viable es adoptar un enfoque del significado de una ley que sea constante y previsible. Esto se logrará si la legislación se interpreta de acuerdo con el significado ordinario de las palabras utilizadas."

13. La presunción de que una palabra tiene el mismo significado en toda la Ley cuando se utiliza más de una vez en el mismo estatuto es coherente con este principio: véase *Bennion, Bailey y Norbury on Statutory Interpretation*, 8th ed (2020) párrafo 21.3. Esta presunción se basa en la idea de que los redactores del estatuto buscaban crear un texto legal coherente. Esta presunción se basa en la idea de que los redactores de la ley pretendían crear un texto legal coherente. El peso que debe darse a la presunción depende del contexto en el que la palabra o frase aparece en el instrumento: *Assange v Swedish Prosecution Authority* [2012] UKSC 22; [2012] 2 AC 471, Lord Phillips of Worth Matravers PSC en el párrafo 75.

La presunción puede ser más fuerte cuando una palabra se define en la Ley. En *R (Good Law Project) v Electoral Commission* [2018] EWHC 2414 (Admin), Leggatt LJ declaró (párrafo 33):

"Por lo general, es razonable suponer que el legislador ha utilizado el lenguaje de manera coherente, de modo que la misma frase, cuando se utiliza en diferentes lugares de una ley, tendrá el mismo significado en cada ocasión - tanto más cuando la frase ha sido expresamente definida."

14. Para determinar si el Parlamento pretendía que una palabra tuviera un significado diferente en distintos artículos de una ley, debe examinarse el contexto del artículo en cuestión y de la ley en su conjunto.

(3) Cómo se plantea la cuestión

15. For Women Scotland ("la ") es una organización de voluntariado feminista que hace campaña para reforzar los derechos de las mujeres y los derechos de los niños en Escocia. Este asunto es el segundo recurso de revisión judicial que la recurrente plantea en relación con las orientaciones legales que los ministros escoceses promulgaron en virtud del artículo 7 de la Ley de representación de género en los consejos públicos (Escocia) de 2018 ("Ley de 2018"). En la primera petición de revisión judicial, el recurrente también afirmó que la definición estatutaria de "mujer" en la Ley de 2018 estaba fuera de la competencia legislativa del Parlamento escocés en virtud de la Ley de Escocia de 1998 en su versión modificada ("la Ley de Escocia"). Antes de referirnos a la Ley de 2018 y a las directrices legales impugnadas, puede resultar útil exponer el fundamento de dicha impugnación con arreglo a la Ley de Escocia.

16. El artículo 29 de la Scotland Act establece que una disposición de una ley del Parlamento escocés queda fuera de la competencia legislativa del Parlamento escocés si se refiere a reservadas. El anexo 5 de la Ley de Escocia especifica las materias reservadas al Parlamento del Reino Unido. Una de las materias reservadas (sección L2) es la "Igualdad de oportunidades". Desde mayo de 2016 existen excepciones a la reserva de igualdad de oportunidades para permitir que el Parlamento escocés legisle medidas de acción positiva en relación con las personas que vayan a ser nombradas para puestos no ejecutivos en los consejos de administración de determinadas autoridades públicas de Escocia. La sección L2 del anexo 5, en la medida en que sea pertinente, establece las excepciones siguientes:

"Igualdad de oportunidades en lo relativo a la inclusión de personas con características protegidas en puestos no ejecutivos de consejos de administración de autoridades públicas escocesas con funciones mixtas o sin funciones reservadas".

Igualdad de oportunidades en relación con las funciones escocesas de cualquier autoridad pública escocesa o autoridad pública transfronteriza, con excepción de cualquier función que se refiera a la inclusión de personas en puestos no ejecutivos en consejos de administración de autoridades públicas escocesas con funciones mixtas o sin funciones reservadas. ..."

17. El Parlamento escocés aprobó la Ley de 2018 para establecer medidas de acción positiva en relación con el nombramiento de mujeres para puestos no ejecutivos en los consejos de determinadas autoridades públicas escocesas. La Ley de 2018 establece un objetivo de representación de género para un consejo público que consiste en que "cuente con un 50 % de miembros no ejecutivos que sean mujeres" (artículo 1, apartado 1). La consecución de este objetivo está cuidadosamente circunscrita por la sección 4, que deja claro que se puede dar preferencia a una mujer para promover ese objetivo solo cuando no haya un mejor candidato y solo si el nombramiento de un candidato masculino igualmente cualificado no puede justificarse sobre la base de sus características o situación particulares. La sección 2 de la Ley de 2018 definió "mujer" incluyendo:

"una persona que tenga la característica protegida de cambio de sexo (en el sentido del artículo 7 de la Ley de Igualdad de 2010) si, y sólo si, la persona vive como mujer y se propone someterse, se está sometiendo o se ha sometido a un proceso (o parte de un proceso) con el fin de convertirse en mujer."

18. En su primer recurso judicial, la recurrente impugnó la definición legal de "mujer" del artículo 2 de la Ley de 2018 y los párrafos de la orientación legal de junio de 2020 que analizaban esa definición y explicaban que una mujer trans tenía que cumplir los tres criterios del artículo 2: tener la característica de reasignación de género, vivir como mujer y proponer someterse, someterse o haberse sometido a un proceso (o parte de un proceso) según lo establecido en la definición del artículo 2. La recurrente tuvo éxito en la apelación ante la Segunda División de la Cámara Interna del Tribunal de Sesión (*For Women Scotland Ltd v Lord Advocate* [2022] CSIH 4; 2022 SC 150), que en el párrafo 40 de su sentencia de fecha 18 de febrero de 2022 sostuvo que las "mujeres transgénero" no son una característica protegida en virtud de la EA 2010 y que la definición de "mujer" adoptada en la Ley de 2018 "incide en la naturaleza de las características protegidas, que es una cuestión reservada". Mediante interlocutoria de 22 de marzo de 2022, la Segunda División declaró que la definición de "mujer" del artículo 2 de la Ley de 2018 quedaba fuera de la competencia legislativa del Parlamento escocés. En otras palabras, debido a que la definición de "mujer" en la sección 2 de la Ley de 2018 incluía a las mujeres trans tal como se definen, iba más allá del alcance de la excepción permitida por la sección L2 del Anexo 5 de la Ley de Escocia; por lo tanto, pretendía legislar con respecto a una materia reservada, a saber, la igualdad de oportunidades, por lo que estaba fuera de la competencia del Parlamento escocés.

19. La respuesta de los ministros escoceses a esta decisión judicial fue la publicación de nuevas directrices legales con fecha de 19 de abril de 2022. Estas directrices se basaban en la premisa de que la resolución de la Segunda Sala había anulado la definición de "mujer" del artículo 2 de la Ley de 2018. En su lugar, los Ministros escoceses afirmaron que una persona a la que se le había expedido un GRC completo de que su género adquirido era femenino, tenía el sexo de una mujer, por lo que su nombramiento contaría para el logro del objetivo del 50%. Como se explica más adelante, esta postura era coherente con el asesoramiento dado por la Comisión de Igualdad y Derechos Humanos ("EHRC"), que es el organismo público no departamental de Gran Bretaña responsable de promover y hacer cumplir las leyes de igualdad y no discriminación en Inglaterra, Escocia y Gales.

20. El párrafo de las orientaciones revisadas que impugna la recurrente establece: "2.12

No existe en la Ley una definición de "mujer" con efectos a partir del 19 de abril de 2022 tras las decisiones del Tribunal de 18 de febrero y 22 de marzo de 2022. Por lo tanto, el término "mujer" en la Ley tiene el significado previsto en el artículo 11 y en el artículo 212(1) de la Ley de Igualdad de 2010. Además, en términos de la sección 9(1) de la Ley de Reconocimiento de Género 2004, cuando se ha emitido un certificado de reconocimiento de género completo a una persona que su género adquirido es femenino, el sexo de la persona es el de una mujer, y cuando se ha emitido un certificado de reconocimiento de género completo a una persona que su género adquirido es masculino, el sexo de la persona pasa a ser el de un hombre."

21. En julio de 2022, el recurrente solicitó una revisión judicial para impugnar las directrices legales revisadas publicadas por los Ministros escoceses, considera ilegales porque se basan en un error de Derecho. El recurrente solicita que se declare que las directrices son ilegales y que se ordene su reducción o la reducción de aquellas partes que se consideren ilegales. El recurrente alega que las directrices no son competencia del Gobierno escocés en virtud del artículo 54 de la Scotland Act, que establece lo siguiente:

"(1) Las referencias en esta Ley al ejercicio de una función dentro o fuera de la competencia transferida se entenderán de conformidad con esta sección. ...

(3) En el caso de cualquier función que no sea una función de elaboración, confirmación o aprobación de legislación subordinada, queda fuera de la competencia de la CCAA ejercer la función (o ejercerla de cualquier forma) en la medida en que una disposición de una Ley del Parlamento escocés atribuya la función (o, en su caso,

conferirla para que pueda ejercerse de ese modo) quedaría fuera de la competencia legislativa del Parlamento".

22. La petición se produjo a raíz de la correspondencia entre los abogados del recurrente y la Dirección Jurídica del Gobierno escocés ("SGLD"). En una carta de 1 de junio de 2022 dirigida a los abogados del recurrente, la SGLD hacía referencia a la guía de la EHRC titulada "Separate and single-sex service-providers: a guide on the Equality Act sex and gender reassignment provisions", actualizada en abril de 2022 a la luz de la decisión de la Inner House que hemos descrito anteriormente. La carta una sección de la guía de la EHRC titulada "Qué dice la Ley de Igualdad sobre las características protegidas de sexo y reasignación de género", en la que se afirmaba:

"Según la Ley de Igualdad de 2010, "sexo" se entiende como binario, ser hombre o ser mujer. A efectos de la Ley, el sexo legal de una persona es su sexo biológico, tal y como consta en su partida de nacimiento. Una persona trans puede cambiar su sexo legal obteniendo un Certificado de Reconocimiento de Género. Una persona trans que no tenga un Certificado de Reconocimiento de Género conserva el sexo registrado en su partida de nacimiento a efectos de la Ley".

La carta continuaba:

"Esta guía de la EHRC confirma que una mujer trans con un GRC completo ha cambiado su sexo legal de su sexo biológico (masculino) a su sexo adquirido (femenino). Por lo tanto, esa mujer trans tiene la característica protegida en virtud de la Ley de 2010 de su sexo adquirido (femenino). En términos de la Ley de 2018, esto significa que una mujer trans con un GRC completo debe ser tratada como una mujer, que es la posición establecida en la frase de la Guía sobre la Ley de 2018 con la que sus clientes no están de acuerdo."

23. Por lo tanto, la posición revisada del Gobierno escocés es que una mujer trans con un GRC completo es tratada por la EA 2010 como si tuviera el sexo adquirido de una mujer y, por lo tanto, es una "mujer" en las secciones 11 y 212(1) de la EA 2010. Aceptan que la redacción de las orientaciones expuestas en el apartado 20 anterior es desafortunada en la medida en que sugiere que la inclusión de las mujeres trans con un GRC es "adicional" a las mujeres biológicas incluidas en las secciones 11 y 212(1) de la EA 2010. En su caso, por tanto, las orientaciones significarían exactamente lo mismo sin la tercera frase.

24. Como se explica con más detalle a continuación, una persona mayor de 18 años puede solicitar una GRC en virtud de la GRA 2004. El artículo 9(1) de dicha ley establece que, cuando se expide una GRC completa a una , su sexo pasa a ser "a todos los efectos" el sexo adquirido, de modo que

que si el sexo adquirido es el femenino, el sexo de la persona pasa a ser el de una mujer. Pero esa disposición está "sujeta a lo dispuesto en esta ley o en cualquier otra ley o legislación subordinada": artículo 9(3).

25. La cuestión central en este recurso es si las referencias en la EA 2010 al "sexo" de una persona y a "mujer" y "femenino" deben interpretarse a la luz del artículo 9 de la GRA 2004 en el sentido de que incluyen a las personas que tienen un sexo adquirido por la posesión de un GRC.

26. Este recurso no se centra en la situación de la gran mayoría de personas trans que no poseen un GRC completo. Su sexo sigue siendo legalmente su sexo biológico. Este recurso aborda la posición de la pequeña minoría de personas trans que poseen un GRC completo. Ben Cooper KC, que interviene en nombre de la parte coadyuvante, Sex Matters, afirma en el apartado 31 de su escrito que, sobre la base de los datos censales más recientes, la Oficina Nacional de Estadística estimó que hay unos 48.000 hombres y 48.000 mujeres trans en Inglaterra y Gales, y que el censo de Escocia de 2022 reveló que 19.990 personas eran trans, frente a un total de 8.464 personas que habían obtenido alguna vez un GRC en junio de 2024. Señala que ni la posesión de un GRC ni la característica protegida de reasignación de género requieren ningún cambio fisiológico específico.

(4) Las decisiones del Tribunal de Sesión

27. Lady Haldane conoció de la impugnación del recurrente en la Outer House. En una sentencia cuidadosamente motivada de 13 de diciembre de 2022 ([2022] CSOH 90; 2023 SC 61), desestimó la petición. Rechazó el argumento del recurrente de que la decisión de la Inner House en la primera revisión judicial había determinado con autoridad que el "sexo" en la EA 2010 se limitaba únicamente al sexo biológico (párrafo 44). Sostuvo que el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004 tenía el efecto de que una GRC cambiaba el sexo de una persona a todos los efectos, afirmando que el lenguaje del artículo 9 de la GRA 2004 "difícilmente podría ser más claro" (apartado 45). Rechazó la alegación del recurrente de que la GRA 2004 tenía una finalidad limitada que había sido ampliamente superada por la legislación posterior, incluida la legislación que establecía la legalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo. Observó que la GRA 2004 enumeraba excepciones a la norma del artículo 9, apartado 1, como el matrimonio, la paternidad, la sucesión, los linajes y los fideicomisos, y afirmó que el principio fundamental del artículo 9 de la GRA 2004 es amplio: que el sexo adquirido se convierte en el sexo de la persona "a todos los efectos", con sujeción a cualquier otra disposición legislativa o a las excepciones legales enumeradas" (apartado 47). Lady Haldane rechazó las alegaciones (i) de que existía un conflicto entre la GRA 2004 y la EA 2010, que, según ella, fue "redactada con pleno conocimiento de la Ley de 2004 y de su ámbito de aplicación" (párrafo 50), y

(ii) que la EA 2010 derogó o dejó sin efecto implícitamente el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004 (apartado 52). En consecuencia, el "sexo" en la EA 2010 no se limitaba al sexo biológico, sino que incluía el sexo adquirido de quienes poseían un GRC obtenido en virtud de la GRA 2004. Por lo tanto, Lady Haldane concluyó que la orientación revisada de los ministros escoceses sobre la Ley de 2018 era legal.

28. El 1 de noviembre de 2023, la Segunda Sala de la Inner House (Lord Justice Clerk (Lady Dorrian), Lord Malcolm y Lord Pentland) rechazó la moción de reclamación del recurrente ([2023] CSIH 37; 2023 SLT 1216). La Segunda División, de acuerdo con Lady Haldane, sostuvo que la GRA 2004 era una ley de gran alcance que creaba un mecanismo mediante el cual una persona podía cambiar su sexo a los ojos de la ley. La sentencia (apartado 42) afirmaba que el artículo 9, apartados 1, 2 y 3, de la GRA de 2004, leídos conjuntamente, significaban que una persona con un GRC "adquiere el sexo opuesto a todos los efectos, a menos que exista una excepción específica en la GRA [2004]; o a menos que los términos y el contexto de una promulgación posterior exijan que se siga una interpretación diferente". La sentencia proseguía:

"Sin embargo, si esto ocurriera, es de esperar que la inaplicabilidad del apartado 1 del artículo 9 se indicara claramente o, como mínimo, ... que los términos de la legislación posterior son tales que son incompatibles con la aplicación del principio general enunciado en el apartado 1 del artículo 9 y quedarían privados de sentido o resultarían inviables por dicha aplicación."

29. A continuación, la Segunda División examinó los términos "sexo" en los artículos 7 y 11 y "hombre" y "mujer" en los artículos 11 y 212, apartado 1, de la EA 2010 y declaró que dichos términos podían tener un significado biológico o podían tener un significado más amplio de conformidad con la GRA 2004, de modo que una mujer trans tendría derecho a la protección contra la discriminación por razón de sexo en su género adquirido como mujer. Los términos "sexo" y "género" se utilizaban a menudo indistintamente en la EA 2010. Las disposiciones de la GRA 2004 y de la EA 2010 podrían interpretarse de forma coherente a efectos de ambos estatutos si se adoptara el significado más amplio. No había nada en la EA 2010 que obligara a llegar a una conclusión contraria. A continuación, la Segunda División examinó varias disposiciones de la EA 2010 que, según la recurrente, eran inviables si se adoptaba el sentido más amplio de esos términos en el artículo 11 de dicha Ley. Dado que a continuación examinaremos dichas disposiciones, basta con señalar en esta fase que las disposiciones que la Segunda División examinó se referían a: (i) las Fuerzas Armadas (anexo 9), (ii) los espacios separados y de un solo sexo (artículo 29 y apartados 26 y 27 del anexo 3), (iii) las escuelas e instituciones de un solo sexo (anexos 11 y 12), (iv) los alojamientos comunales (apartado 3 del anexo 23), y (v) embarazo y maternidad (artículos 4, 17 y 18). De estas disposiciones, la Segunda Sala consideró que sólo las relativas al embarazo y la maternidad podían requerir una interpretación restrictiva del término "mujer" en el sentido de mujer biológica. La Segunda Sala también examinó y rechazó la alegación de que tratar a una mujer trans como mujer en virtud de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 interferiría con el derecho a la libertad de asociación de las lesbianas. Llegó a la conclusión de que las personas con un GRC poseen en virtud del artículo 11 la característica protegida del sexo de acuerdo con los términos de su GRC, así como la característica protegida de reasignación de género en virtud del artículo 7. La Segunda División concluyó que la Orientación sobre la Ley de 2018 era legal porque una persona con un GRC en el género femenino es una "mujer" a los efectos de la sección 11 de la EA 2010.

30. El recurrente recurre ahora ante este tribunal con la autorización de la Segunda Sala de la Cámara Interna.

(5) Las intervenciones en este recurso

31. Varias personas y organizaciones solicitaron al tribunal intervenir en este recurso. El tribunal autorizó a cuatro organizaciones a intervenir por escrito. A dos de esos cuatro coadyuvantes se les autorizó a presentar alegaciones orales además de sus escritos.

32. En primer lugar, la organización benéfica de derechos humanos Sex Matters, cuyo objetivo es promover los derechos humanos en relación con el sexo biológico, argumenta en un informe de 20 páginas que el término "sexo" en la Ley de Igualdad de Género de 2010 debe interpretarse como una referencia al sexo biológico, principalmente porque (i) las mujeres trans, incluidas las mujeres trans con un GRC, están protegidas por la característica protegida de reasignación de género, y (ii) la interpretación más amplia del término "sexo" en la Ley de Igualdad de Género de 2010 conduce a resultados absurdos o irracionales.

33. En segundo lugar, la CDHE explica su opinión y posición política de larga data de que los términos "sexo", "hombre" y "mujer" en la EA 2010 incluyen a aquellos cuyo sexo se certifica en un GRC. La EHRC reconoce que la definición más amplia por la que se inclina causa dificultades y perjudica el funcionamiento de la EA 2010 en cuatro ámbitos: (i) la discriminación por motivos de embarazo y maternidad (artículos 17 y 18); (ii) la protección contra la discriminación por orientación sexual (artículo 12(1)(a)) y, en particular, el riesgo de que las lesbianas y los gays, para quienes el aspecto biológico de su atracción por el mismo sexo es definitorio, puedan verse impedidos de formar asociaciones que excluyan a las mujeres y los hombres trans, respectivamente; (iii) los servicios para un solo sexo (apartados 26-28 del anexo 3), y (iv) los alojamientos comunitarios (apartado 3 del anexo 23). La comunicación califica estas dificultades de profundas y sugiere que el Parlamento las resuelva urgentemente.

34. El tribunal también se benefició de las intervenciones escritas de Amnistía Internacional Reino Unido, que afirma que los principios de derechos humanos demuestran sin lugar a dudas que la interpretación de los tribunales escoceses es correcta. Un escrito combinado de Scottish Lesbians, Lesbian Project y LGB Alliance sostiene que un hombre nunca puede ser lesbiana de hecho, esté o no en posesión de un GRC, y que la definición más amplia de "sexo" y "mujer" crearía graves problemas a las lesbianas en relación con los servicios (artículo 29) y los clubes y asociaciones (artículos 101 y 102 y anexo 16) y afectaría a las demandas por discriminación directa e indirecta (artículos 13, 19 y 19A). Las lesbianas intervinientes también alegan sus derechos de presentación en virtud de los artículos 8, 11 y 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

35. Agradecemos a los intervinientes sus contribuciones. Estamos especialmente agradecidos a Ben Cooper KC por sus presentaciones escritas y orales en nombre de Sex Matters,

que centró y estructuró el argumento de que "sexo", "hombre" y "mujer" deben tener un significado biológico, y que fue capaz de responder eficazmente a las preguntas planteadas por los miembros del tribunal en la hora que tuvo para exponer sus alegaciones.

(6) Antecedentes jurídicos: la Ley de discriminación por razón de sexo de 1975

36. La Ley de Discriminación por Razón de Sexo de 1975 ("LDS de 1975") entró en vigor el 29 de diciembre de 1975, el mismo día que la Ley de Igualdad Salarial de 1970. El extenso título de la ley la describía como la ilegalización de determinados tipos de discriminación por razón de sexo y por razón de matrimonio. La estructura de la SDA de 1975 sentó las bases de la legislación posterior y varios de los temas que se tratan más adelante en esta sentencia aparecen por primera vez en esta Ley.

37. El artículo 1 de la ley SDA de 1975 define lo que constituye discriminación contra la mujer. Establece que una persona discrimina a una mujer en cualquier circunstancia pertinente si:

(a) por razón de su sexo la trata menos favorablemente de lo que trata o trataría a un hombre: artículo 1(1)(a) (generalmente denominada discriminación directa); o

(b) le aplica un requisito o condición que aplica o aplicaría igualmente a un hombre, pero cuando la proporción de mujeres que pueden cumplirlo es "considerablemente menor" que la proporción de hombres que pueden cumplirlo: artículo 1(1)(b) (generalmente denominada discriminación indirecta).

38. El artículo 2(1) establecía que el artículo 1 y las partes 2 y 3 de la Ley debían interpretarse en el sentido de que se aplicaban igualmente al trato de los hombres, con las modificaciones de redacción que fueran necesarias. Sin embargo, el artículo 2(2) establecía que al aplicar la Ley a los hombres "no se tendrá en cuenta el trato especial dispensado a las mujeres en relación con el embarazo o el parto".

39. Los artículos 5(2) y 82(1) de la Ley de Igualdad Salarial de 1975 establecían que en la Ley "mujer" incluye a una mujer de cualquier edad y "hombre" incluye a un hombre de cualquier edad. Del mismo modo, en la Ley de Igualdad Salarial de 1970, el artículo 11(2) establecía que "En esta Ley, las expresiones "hombre" y "mujer" se entenderán aplicables a las personas de cualquier edad".

40. La parte 2 de la ley SDA de 1975 abordaba la discriminación en el ámbito laboral. El artículo 6(1) prohíbe discriminar a una mujer en relación con las medidas adopta para elegir a quién debe ofrecerse un puesto de trabajo, en condiciones en que lo ofrece o negándose a ofrecérselo. El apartado 2 del artículo 6 prohibía

discriminar a una mujer empleada en la forma en que se le ofrece acceso a las oportunidades de promoción, formación u otros servicios o despidiéndola. Había varias excepciones a la prohibición del artículo 6 que tenían por objeto establecer la frontera entre la Ley de Igualdad Salarial de 1975 y la Ley de Igualdad Salarial de 1970. En términos generales, los apartados (4) a (7) del artículo 6 exceptuaban de esta prohibición la discriminación en materia de retribución y pensiones sobre la base de el trato diferenciado de este tipo se abordaría en el marco de la Ley de Igualdad Salarial de 1970.

41. En la legislación se incluyeron algunas excepciones, algunas de las cuales fueron derogadas mucho antes de que toda la Ley fuera sustituida por la EA 2010. Por ejemplo, según el artículo 6(3), tal y como se promulgó originalmente, la prohibición de discriminación en virtud del artículo 6(1) y (2) no se aplicaba al empleo "a efectos de un hogar privado" o cuando el número de personas empleadas no era superior a cinco. La excepción para los pequeños empresarios fue derogada por la Ley de Discriminación Sexual de 1986, y la excepción del hogar privado se volvió a promulgar de una forma mucho más restringida en el apartado 2 del artículo 1 de la Ley de 1986, limitándola a los casos en los que una persona que vive en el hogar pudiera oponerse razonablemente al contacto físico o social con alguien del sexo opuesto.

42. El artículo 7 de la ley SDA de 1975, tal como fue promulgada, establecía la excepción que se refleja en la legislación posterior, a saber, que la discriminación no es ilegal cuando el sexo es una cualificación profesional genuina ("GOQ"). La excepción no se aplica a la discriminación en las condiciones en las que se contrata a una mujer; una vez que una mujer ha sido contratada, no puede haber ninguna razón profesional genuina para ofrecerle condiciones menos favorables que a sus colegas masculinos. Entre las circunstancias en las que puede invocarse la defensa de la GOQ figuran las siguientes:

(a) Cuando la naturaleza esencial del trabajo requiera un hombre por razones fisiológicas (distintas de la fuerza física o la resistencia), o por razones de autenticidad en las representaciones dramáticas: sección 7(2)(a);

(b) Cuando el trabajo deba ser desempeñado por un hombre para preservar la decencia o la intimidad porque es probable que implique contacto físico o cuando los hombres se encuentren en estado de desnudez o utilizando instalaciones sanitarias: sección 7(2)(b);

(c) Cuando el titular del puesto tenía que vivir en locales proporcionados por el empresario y no había instalaciones para acomodar a las mujeres, ni para que durmieran separadas ni para que utilizaran las instalaciones sanitarias. Esto estaba sujeto a la condición de que la excepción sólo se aplicaba si no era razonable esperar que el empresario proporcionara instalaciones separadas: artículo 7(2)(c);

(d) El titular del puesto trabajaba en una prisión o en un hospital donde todas las personas presentes eran hombres y era razonable que el puesto no fuera ocupado por una : sección 7(2)(d).

43. La defensa de una GOQ podía invocarse cuando sólo algunas de las funciones del puesto de trabajo entraban dentro de las circunstancias descritas, pero no podía invocarse respecto a una vacante cuando el empresario ya disponía de suficientes empleados varones para desempeñar esas : sección 7(3) y (4).

44. La SDA de 1975 total o parcialmente del ámbito de aplicación de la a una serie de puestos de trabajo. Por ejemplo, en lo que respecta a los funcionarios de prisiones, no era ilegal imponer un requisito de altura tanto a los funcionarios como a las funcionarias de prisiones: véase el artículo 18(1). Además, la Ley introdujo algunas modificaciones en el texto de la legislación anterior, en la que se daba por supuesto que todos los empleados de las ocupaciones cubiertas por dicha legislación serían hombres. Por ejemplo, la disposición de la Ley de minas y canteras de 1954 que establecía que ninguna mujer debía ser empleada bajo tierra en una mina se modificó para aplicarse únicamente a los trabajos en los que las funciones exigían normalmente que el empleado pasara una proporción significativa de su tiempo bajo tierra: véase el artículo 21(1) de la SDA de 1975. El lenguaje utilizado en la Ley de Regulación de las Minas de Carbón de 1908 también se modificó para reflejar el hecho de que ahora podían emplearse mujeres; las palabras "obrero" u "hombre" se sustituyeron por "trabajador": sección 21(2).

45. La parte 3 de la ley SDA de 1975 abordaba la discriminación en ámbitos distintos del empleo, en particular las escuelas y universidades (con una excepción para los establecimientos de un solo sexo) y en el suministro de bienes, instalaciones o servicios. El artículo 29 establecía que era ilegal discriminar por motivos de sexo en la prestación de una amplia gama de servicios, incluidos los servicios bancarios, el transporte, el ocio y los servicios de cualquier comercio o autoridad local.

46. De nuevo, había varias excepciones, como la de proporcionar alojamiento cuando el proveedor tenía la intención de seguir residiendo en los locales: sección 32(1)(a). El artículo 35(1) establecía una excepción más general a la prohibición del artículo 29(1) para una persona que proporcionara instalaciones o servicios restringidos a los hombres cuando, por ejemplo (artículo 35(1)(c)):

"c) las instalaciones o servicios se prestan o pueden ser utilizados por dos o más personas al mismo tiempo, y

(i) las instalaciones o los servicios son tales, o las personas que los utilizan son tales, que es probable que los usuarios masculinos sufran una grave vergüenza ante la presencia de una mujer, o

(ii) las instalaciones o servicios son tales que es probable que un usuario se encuentre en estado de desnudez y que un usuario masculino pueda oponerse razonablemente a la presencia de una usuaria femenina."

47. Además, existía una excepción cuando era probable que se produjera contacto físico entre el usuario de las instalaciones y otra persona y esa otra persona podía oponerse razonablemente si el usuario era una mujer: véase el artículo 35(2).

48. La parte 5 de la ley SDA de 1975 establecía otras excepciones generales. Entre ellas figuran las siguientes:

(a) El artículo 44 establece que nada impide excluir a los hombres de las competiciones deportivas femeninas o de otras actividades de carácter competitivo cuando la fuerza física, la resistencia o el físico de la mujer media la sitúen en desventaja con respecto al hombre medio.

(b) El artículo 46 establece disposiciones adicionales sobre el mantenimiento de alojamientos comunes para un solo sexo, siempre que la gestión de los mismos "se acerque lo más posible a un trato justo y equitativo entre hombres y mujeres".

(c) El artículo 49 dispone que se garantice una representación adecuada en los órganos de los sindicatos, las organizaciones empresariales y otros órganos profesionales o comerciales. Cuando el órgano en cuestión esté compuesto en su totalidad o principalmente por miembros elegidos, no será ilegal reservar puestos en el órgano a personas de un sexo con el fin de garantizar que un número mínimo de personas de ese sexo sean miembros, si ello es necesario "para garantizar un límite inferior razonable del número de miembros de ese sexo en el órgano".

49. La ley SDA de 1975 fue modificada en aspectos importantes antes de ser derogada por la ley EA de 2010. En 2005 y 2008, los Reglamentos sobre Igualdad en el Empleo (Discriminación por Razón de Sexo) de 2005 (SI 2005/2467) y sobre Discriminación por Razón de Sexo (Enmienda de la Legislación) de 2008 (SI 2008/963) introdujeron disposiciones para prohibir la discriminación contra las mujeres por motivo de embarazo o baja por maternidad tanto en el empleo (artículo 3A) como en la prestación de servicios, etc. (artículo 3B).

50. Lo que extraemos de esta consideración del APS de 1975 son los siguientes puntos.

51. En primer lugar, no cabe duda de que el Parlamento pretendía que las palabras "hombre" y "mujer" en el APS de 1975 se refirieran al sexo biológico; por supuesto, la comunidad trans existía en aquel momento, pero no su reconocimiento y protección.

52. En segundo lugar, la legislación reconocía y daba cabida a las expectativas razonables de las personas de que, en situaciones en las que hubiera contacto físico entre ellas, o en las que las personas se desvistieran juntas o vivieran en el mismo local, o utilizaran juntas las instalaciones sanitarias, las consideraciones de intimidad y decencia exigían que se permitieran instalaciones separadas para hombres y mujeres.

53. En tercer lugar, se consideraron necesarias y razonables otras excepciones, en particular (a) en relación con el deporte y la actividad competitiva, cuando el físico típicamente masculino pudiera dar una ventaja injusta, y (b) cuando fuera necesaria una acción positiva para garantizar una representación razonable de hombres y mujeres en los consejos de administración de determinados organismos.

(7) Discriminación por el hecho de ser transexual: el Reglamento de 1999

54. El derecho consuetudinario de Inglaterra y Gales no reconocía la posibilidad de que una persona se convirtiera en una persona de sexo diferente al que tenía al nacer. En el conocido caso *Corbett v Corbett (de otro modo Ashley)* [1971] P 83, el Tribunal Superior declaró nulo un matrimonio en el que ambas partes eran hombres biológicos pero una de ellas se había sometido a una reasignación de género. Ormrod J dijo que, en un ámbito muy amplio, la ley es indiferente al sexo. En otros ámbitos, como los seguros y los planes de pensiones, nada impide que las partes de un contrato acuerden que la persona en cuestión sea tratada como un hombre o una mujer, según el caso: p. 105. Pero el matrimonio es una relación entre un hombre y una mujer. Pero el matrimonio era una relación entre un hombre y una mujer y, en el contexto del matrimonio, aunque no fuera a otros efectos, la persona seguía siendo biológicamente un varón. Esa conclusión de que una persona no podía cambiar de sexo se aplicó en el derecho penal en *R v Tan* [1983] QB 1053.

55. En el asunto *P/S y Cornwall County Council* (C-13/94) [1996] ICR 795, [1996] ECR I-2143 ("*P/S*"), el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas examinó el ámbito de aplicación de la Directiva sobre igualdad de trato, es decir, la Directiva 76/207/CEE del Consejo (DO 1976, L39, p. 40), en el contexto de una supuesta discriminación relacionada con el cambio de sexo. La demandante (empleada de sexo biológico masculino) fue despedida por el Cornwall County Council tras comunicar a su empleador su intención de someterse a una operación quirúrgica de cambio de sexo. Se quejó de discriminación ilegal por razón de su sexo. El juez ponente dejó constancia de que el tribunal laboral "consideró que no existía ningún recurso en virtud de la Sex Discrimination Act de 1975, ley aplicable en el Reino Unido, ya que la ley inglesa sólo tenía conocimiento de situaciones en las que hombres o mujeres eran tratados de forma diferente por pertenecer a uno u sexo, y no reconocía una condición transexual además de los dos sexos". Según la legislación inglesa, el demandante fue en todo momento un varón" (apartado 7). En el apartado 18, el Tribunal sostuvo que la Directiva era "simplemente la expresión, en el ámbito pertinente, del principio de igualdad, que es uno de los principios fundamentales del Derecho comunitario". El derecho a no ser discriminado por razón de sexo era, según el Tribunal, un derecho humano fundamental y, en consecuencia, la Directiva también se aplicaba a la discriminación derivada del cambio de sexo (apartado 20).

56. La sentencia *P v S* dio lugar a la adopción del Reglamento sobre discriminación por razón de sexo (reasignación de sexo) de 1999 (SI 1999/1102) ("el Reglamento de 1999"). El Reglamento de 1999 modificó el APS de 1975 en aspectos importantes.

57. En primer lugar, el Reglamento 2 introdujo el artículo 2A, que definía la discriminación como el trato menos favorable dispensado a una persona, B, "por el hecho de que B tenga la intención de someterse, se esté sometiendo o se haya sometido a una reasignación de sexo" a los efectos de cualquier disposición de la Parte 2 o, con una excepción limitada, de la Parte 3 de la SDA de 1975. En el artículo 82 de la ley SDA de 1975 se introdujo una definición de "cambio de sexo":

"reasignación de sexo': un proceso que se lleva a cabo bajo supervisión médica con el fin de reasignar el sexo de una persona cambiando las características fisiológicas u otras características del sexo, e incluye cualquier parte de dicho proceso..."

58. El Reglamento de 1999 no introdujo una prohibición de discriminación independiente del artículo 6, sino que la prohibición de discriminar a una mujer prohíbe ahora la discriminación directa, tal como se define en el artículo 2A, es decir, por motivos de cambio de sexo, pero sólo en el ámbito laboral. Más bien, la prohibición de discriminar a una mujer prohíbe ahora la discriminación directa tal como se define en el artículo 2A, es decir, por motivos de cambio de sexo, pero sólo en el ámbito laboral. Por lo tanto, en virtud del artículo 6, es ilegal que A discrimine a una mujer en las formas contempladas en el artículo 6 por el hecho de que pretenda someterse, se esté sometiendo o se haya sometido a un cambio de sexo. A la luz del artículo 2 de la ley SDA de 1975, esto también hace ilegal, en virtud del artículo 6, que A discrimine a un hombre si A le trata de forma menos favorable por ese motivo. Sin embargo, los subapartados del artículo 6 que impedían el solapamiento con la Ley de Igualdad Salarial de 1970 no se aplicaron, de modo que la discriminación en materia de retribución y pensiones por motivos de cambio de sexo estaba prohibida en virtud del artículo 6: véase el nuevo artículo 6(8) insertado por la norma 3(1) del Reglamento de 1999.

59. El artículo 4 del Reglamento de 1999 introdujo el artículo 7A, que establecía una excepción a la prohibición de discriminación establecida en los apartados 1 y 2 del artículo 6 de la Ley de Empleo y Asuntos Sociales de 1975 cuando la discriminación estuviera comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 2A, pero "ser hombre" o "ser mujer" constituyera una GOQ para el puesto de trabajo y el trato fuera razonable a la vista de las circunstancias descritas en el apartado 2 del artículo 7 y de cualquier otra circunstancia pertinente.

60. Además, el artículo 7B se introdujo en la Ley de Empleo en el Extranjero de 1975 para establecer una excepción adicional a la ilegalidad de la discriminación en virtud de determinados elementos del artículo 6, apartado 1, cuando existiera una "cualificación profesional genuina suplementaria" para el puesto. En el nuevo artículo 7B(2), se definió una GOQ suplementaria como aquella que sólo se da en las circunstancias establecidas en el apartado (2). Así pues:

(a) El titular del puesto era "susceptible de ser llamado a realizar registros físicos íntimos en virtud de facultades legales": artículo 7B(2)(a).

(b) El titular del puesto tenía que vivir en un domicilio privado y el puesto implicaba cierto grado de contacto físico o social con una persona que viviera en el domicilio o el conocimiento de detalles íntimos de la vida de esa persona, y esa persona podría oponerse razonablemente a que el puesto lo ocupara alguien que estuviera experimentando o hubiera experimentado un cambio de sexo: artículo 7B(2)(b).

(c) El titular del empleo tendría que compartir el alojamiento proporcionado por el empresario con otros empleados que, con el fin de preservar la decencia y la intimidad, podrían oponerse razonablemente a compartir el alojamiento y las instalaciones con alguien mientras el titular del empleo se somete a un cambio de sexo: artículo 7B(2)(c) y 7B(3).

(d) El titular del puesto prestaba servicios personales a personas vulnerables y la opinión razonable del empresario era que los servicios no podían ser prestados eficazmente por alguien sometido a reasignación de sexo: artículo 7B(2)(d) y 7B(3).

61. Algunas de estas excepciones (como la descrita en la letra (b) anterior) se limitaban a los casos en que la persona se sometía o se había sometido a una reasignación de género y no exceptuaban la discriminación cuando la persona tenía intención de someterse a una reasignación de género. Otras (como la descrita en la letra (c) anterior) sólo se aplicaban cuando la persona pretendía someterse o se estaba sometiendo a una reasignación de género, pero no cuando la persona se había sometido a una reasignación de género. También se establecieron excepciones similares a la discriminación para otras formas de empleo, incluidos los trabajadores contratados (artículo 4(2)-(3) por el que se modifica el artículo 9 de la ley SDA de 1975) y las parejas de hecho (artículo 4(4)-(5) por el que se modifica el artículo 11 de la ley SDA de 1975).

62. El Reglamento de 1999 no modificó las definiciones de "hombre" y "mujer" del APS de 1975.

(8) La GRA 2004 tal como fue promulgada

63. La promulgación de la GRA 2004 fue impulsada por la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ("TEDH") en el asunto *Goodwin contra Reino Unido* (Solicitud nº 28957/95) (2002) 35 EHRR 18 ("*Goodwin*") y por una declaración de incompatibilidad realizada por la Cámara de los Lores en el asunto *Bellinger contra Bellinger* [2003] UKHL 21, [2003] 2 AC 467 ("*Bellinger*"). En *Goodwin*, el sexo biológico de la demandante era masculino, pero se había sometido a una operación quirúrgica de cambio de sexo. El TEDH sostuvo que la ausencia de reconocimiento legal de su sexo adquirido constituía una violación del derecho de la demandante al respeto de su vida privada en virtud del artículo 8 del Convenio. El TEDH describió a la demandante como una persona que inicialmente se había sometido a terapia hormonal, clases de arreglo personal y entrenamiento de la voz, y que había "vivido plenamente como mujer" desde 1985. Posteriormente se sometió a una operación de reasignación de sexo en un hospital del Servicio Nacional de Salud. El Tribunal se refirió a diversas dificultades a las que se enfrentaba la

de la demandante debido a que la ley no reconoce su sexo adquirido. Esto incluía la imposibilidad de cambiar su partida de nacimiento y un trato diferente en materia de seguridad social y seguridad social, pensiones y empleo. El Tribunal reconoció que anteriormente había sostenido que la legislación británica no interfería con el respeto a la vida privada: apartado 73. Pero a la luz de la situación social de entonces, el Tribunal consideró que la legislación británica no interfería con el respeto a la vida privada. Pero a la luz de las condiciones sociales del momento, reevaluó la aplicación adecuada del Convenio.

64. Al TEDH le llamó especialmente la atención el hecho de que el Servicio Nacional de Salud reconociera la disforia de género y ofreciera cirugía de reasignación "vistas a lograr como uno de sus principales objetivos una asimilación lo más cercana posible al género al que el transexual percibe que pertenece" (párrafo 78). Sin embargo, la ley no reconocía su cambio de estatus. El Tribunal analizó las pruebas médicas sobre las causas de lo que denominó "transexualismo" y señaló que la gran mayoría de los Estados contratantes, incluido el Reino Unido, proporcionaban tratamiento, incluida la cirugía irreversible. Sin embargo, el debate en curso sobre las causas exactas de la afección carecía de relevancia, ya que "dadas las numerosas y dolorosas intervenciones que conlleva dicha cirugía y el nivel de compromiso y convicción necesarios para lograr un cambio en el rol social de género", no podía sugerirse que hubiera "nada arbitrario o caprichoso en la decisión adoptada por una persona de someterse a una reasignación de género": apartado 81.

65. El Tribunal concluyó que ya no era sostenible la situación insatisfactoria en la que los transexuales postoperados viven en una zona intermedia que no es del todo de un género o del otro: apartado 90.

66. La sentencia *Goodwin* fue examinada por la Cámara de los Lores en el asunto *Bellinger*, en el que se invitó a sus Señorías a declarar válido un matrimonio celebrado entre un hombre y una mujer transexual. Sus Señorías se negaron a hacerlo. Lord Nicholls se refirió a *Goodwin* y al anuncio del Gobierno de su intención de presentar legislación primaria para abordar la cuestión. Dijo que el reconocimiento de la Sra. Bellinger como mujer a los efectos del artículo 11(c) de la Ley de Causas Matrimoniales de 1973 "requeriría dar a las expresiones 'hombre' y 'mujer' de dicha Ley un significado nuevo y ampliado: que una persona puede nacer con un sexo pero más tarde convertirse en, o ser considerada como, una persona del sexo opuesto": párrafo 36. Lord Nicholls prosiguió:

"37. Esto representaría un cambio importante en la ley, con ramificaciones de gran alcance. Plantea cuestiones cuya solución exige una amplia investigación y la más amplia consulta y debate públicos. Las cuestiones de política social y viabilidad administrativa se plantean en varios puntos, y su interacción tiene que ser evaluada y equilibrada. cuestiones no se prestan en absoluto a ser resueltas por los tribunales y los procedimientos judiciales. Son eminentemente competencia del Parlamento, sobre todo cuando

el Gobierno, en términos inequívocos, ya ha anunciado su intención de introducir una legislación primaria exhaustiva sobre este tema difícil y delicado".

67. La Cámara de los Lores sostuvo además que no era posible "leer a la baja" la Ley de 1973 e hizo una declaración de incompatibilidad en virtud del artículo 4 de la Ley de Derechos Humanos de 1998.

68. La GRA 2004 entró en vigor el 4 de abril de 2005 y establece un marco para el reconocimiento del cambio de sexo de una persona. El TEDH volvió a examinar la compatibilidad de la disposición británica sobre el reconocimiento del cambio de sexo con el artículo 8 del Convenio en el asunto *Grant contra Reino Unido* (demanda nº 32570/03) (2006) 44 EHRR 1. En él, una mujer trans se quejaba de que sólo tenía derecho a percibir su pensión estatal a los 65 años, la edad de los hombres, en lugar de a los 60 años, la edad de las mujeres. Se le había expedido una GRC tras la entrada en vigor de la GRA 2004. El Tribunal sostuvo que la duración de la condición de víctima de la demandante se prolongó desde el momento en que se le denegó la pensión a raíz de la sentencia del Tribunal en el asunto *Goodwin* hasta la aprobación de la GRA 2004: apartado 43.

69. Principales disposiciones de la ley GRA 2004:

- (a) previsto para las solicitudes de GRC y para los criterios que deben aplicarse y las pruebas que deben aportarse: secciones 1, 2 y 3;
- (b) estableció un Panel de Reconocimiento de Género ("el Panel") para determinar esas solicitudes y previó recursos contra las decisiones del : sección 1(3) y anexo 1;
- (c) prever las consecuencias de la expedición de un certificado de reconocimiento de sexo, incluida la creación y el mantenimiento del Registro de Reconocimiento de Sexo descrito en el Anexo 3;
- (d) establece la prohibición de divulgar información protegida sobre una persona que haya presentado una solicitud: artículo 22;
- (e) preveía modificaciones limitadas del APS de 1975.

70. Analizaremos brevemente cada una de ellas, centrándonos por el momento en el texto de la GRA 2004 tal y como se promulgó originalmente, ya que ninguna de las partes ha sugerido que alguna de las modificaciones introducidas en la GRA 2004 pueda afectar a su aplicación a la EA 2010.

(i) Solicitudes de certificados de reconocimiento de género

71. El artículo 1 de la GRA 2004 establece que una persona mayor de 18 años puede solicitar una GRC por el hecho de "vivir en el otro sexo" o de haber cambiado de sexo en un país extranjero. El artículo 2 establece que cuando la solicitud se basa en que la persona vive en el otro sexo, el Grupo de Expertos debe conceder la solicitud si considera que el solicitante cumple cuatro criterios, a saber, que el solicitante:

- (a) tiene o ha tenido disforia de género,
- (b) ha residido en el sexo adquirido durante todo el periodo de dos años que finaliza en la fecha en que se presenta la solicitud,
- (c) tiene intención de seguir viviendo en el sexo adquirido hasta su fallecimiento, y
- (d) cumple los requisitos probatorios impuestos por y en virtud de la sección 3.

72. Las pruebas exigidas en el artículo 3 incluyen dos informes médicos, uno de los cuales debe ser realizado por un médico colegiado o un psicólogo colegiado que ejerza en el campo de la disforia de género, y dicho informe debe incluir "detalles del diagnóstico de la disforia de género del solicitante". Además, si el solicitante se ha sometido, se está sometiendo o tiene previsto someterse a un tratamiento para modificar sus características sexuales, uno de los informes debe incluir detalles de dicho tratamiento. El solicitante también debe presentar una declaración jurada de que ha vivido en el género adquirido durante dos años y tiene intención de hacerlo hasta su fallecimiento.

73. Desde su promulgación, la GRA 2004 fue más allá de lo que la decisión en el caso *Goodwin* podría haber exigido estrictamente en ese momento para garantizar el cumplimiento del artículo 8. El solicitante de *Goodwin* se había sometido a lo que el TEDH describió como "el largo y difícil proceso de transformación" (apartado 78), pero la GRA 2004 reconocía a una clase más amplia de personas transexuales el derecho al reconocimiento formal aunque no se hubieran sometido a cirugía. A este respecto, la GRA 2004 se anticipó a la decisión del TEDH en el asunto *AP, Garçon y Nicot contra Francia* (solicitudes n.º 79885/12, 52471/13 y 52596/13, sentencia de 6 de abril de 2017). En ese caso, el Tribunal sostuvo que era una violación del artículo 8 condicionar el reconocimiento legal de la condición transgénero de una persona a una cirugía de esterilización o a un tratamiento que implicara una probabilidad muy alta de esterilidad: véase el apartado 120 de la . El Tribunal señaló

que la imposición de dicha condición previa planteaba a las personas transexuales "un dilema imposible" si no querían someterse a cirugía o tratamiento de esterilización. Esa constituía una violación del artículo 8. Sin embargo, no se infringía el artículo 8 al exigir un diagnóstico de disforia de género. En aquel momento había casi unanimidad entre los Estados contratantes a la hora de exigir dicho diagnóstico y la imposición de ese requisito no infringía el artículo 8: véase el apartado 140.

74. Las solicitudes de un GRC son resueltas por el Panel en privado y, según la sección 4 de la GRA 2004, si el Panel concede la solicitud debe expedir un GRC al solicitante. El certificado es un certificado completo si el solicitante no está casado o un certificado provisional si el solicitante está casado. La Ley contiene disposiciones complejas para abordar las cuestiones planteadas por la respuesta del cónyuge del solicitante a la solicitud aceptada: véase el anexo 4 de la Ley. La expedición de un certificado provisional es una causa de divorcio y, si se produce el divorcio, el solicitante debe obtener un GRC completo. La denegación de una solicitud puede recurrirse ante el Tribunal Superior o el Tribunal de Sesiones (artículo 8). El certificado debe indicar que el género adquirido es masculino o femenino: el Panel no está facultado para expedir un certificado "no binario", aunque el solicitante disponga de un certificado que lo declare "no binario" expedido por una autoridad extranjera: véase *R (Castellucci) v Gender Recognition Panel* [2024] EWHC 54 (Admin), [2024] KB 995.

75. El artículo 9 de la GRA 2004 es clave para las cuestiones planteadas en este recurso. Sigue en vigor en la forma originalmente promulgada y establece:

"9 General

(1) Cuando se expide a una persona un certificado de pleno reconocimiento del sexo, el sexo de la persona pasa a ser, a todos los efectos, el sexo adquirido (de modo que, si el sexo adquirido es el masculino, el sexo de la persona pasa a ser el de un hombre y, si es el femenino, el sexo de la persona pasa a ser el de una mujer).

(2) La subsección (1) no afecta a las cosas hechas o a los hechos ocurridos antes de que se expida el certificado, pero sirve para la interpretación de las leyes aprobadas y de los instrumentos y otros documentos elaborados antes de que se expida el certificado (así como de los aprobados o elaborados posteriormente).

(3) La subsección (1) está sujeta a lo dispuesto por esta Ley o cualquier otra promulgación o cualquier legislación subordinada."

76. El artículo 10 y el anexo 3 abordan el efecto de la CRG en la inscripción en el registro de nacimientos del Reino Unido en relación con el beneficiario. Otros anexos de la ley abordan las modificaciones del Derecho matrimonial (anexo 4) y los derechos a prestaciones y pensiones de la seguridad social (anexo 5).

77. La GRA 2004 también exceptuó expresamente determinadas materias, estableciendo que no se verían afectadas total o parcialmente por la concesión de la GRC. La sucesión, la , la administración de fideicomisos y la enajenación de bienes en virtud de un testamento quedaron excluidas del régimen en virtud de los artículos 15 a 18. Otras excepciones, algunas de las cuales siguen vigentes, fueron las siguientes Otras excepciones, algunas de las cuales siguen vigentes, se establecieron de la siguiente manera:

(a) El artículo 12 establece que el hecho de que el sexo de una persona se haya convertido en el sexo adquirido no afecta a la condición de la persona como padre o madre de un niño.

(b) El artículo 19 establece que una persona puede ser excluida de participar como competidor en un "deporte afectado por el género" si es necesario para garantizar una competición justa o la seguridad de los competidores. Un "deporte afectado por el género" se definía como aquel en el que "la fuerza física, la resistencia o el físico de personas promedio de un género las pondría en desventaja frente a personas promedio del otro género como competidores en eventos relacionados con el deporte".

(c) El artículo 20 establecía que la recepción de un GRC no impedía una persona fuera condenada por un delito específico de género que sólo puede ser cometido por una persona de su género biológico o que fuera víctima de un delito del que sólo pueden ser víctimas las personas de su género biológico.

78. El artículo 22 establece la confidencialidad de la "información protegida" y sigue vigente. Es delito que una persona que haya adquirido información protegida en el ejercicio de sus funciones oficiales revele dicha información a cualquier otra persona. Por "información protegida" se entiende la información relativa a una solicitud de GRC o, si se hubiera expedido una GRC, relativa al sexo de la persona antes del sexo adquirido. La subsección (4) proporciona vías para la divulgación legal de información protegida, incluso cuando la información no permite identificar al solicitante, o cuando la persona ha aceptado la divulgación o para otros fines determinados, incluidas las circunstancias que prescriba el Secretario de Estado.

79. El artículo 23 confiere al Secretario de Estado y a los ministros escoceses y al departamento correspondiente de Irlanda del Norte la facultad general de dictar órdenes, previa consulta, que modifiquen la aplicación de cualquier ley o legislación subordinada en relación con las personas cuyo sexo haya pasado a ser el sexo adquirido. Esta facultad se utilizó posteriormente para modificar la legislación escocesa sobre el matrimonio.

80. El anexo 6 de la GRA 2004 introdujo modificaciones en la SDA 1975, en particular en los artículos 7A y 7B (insertados por el Reglamento de 1999). Ni el anexo 6 ni ninguna otra disposición de la GRA 2004 modificaron expresamente la definición de "hombre" y "mujer" de la SDA de 1975.

81. En cuanto a lo que puede deducirse de las disposiciones de la GRA 2004 sobre el efecto previsto del artículo 9, apartado 1, en el ámbito de aplicación de la SDA de 1975, los Ministros escoceses llamaron la atención del tribunal sobre el apartado 27 de las Notas explicativas. Las notas dan como ejemplo del efecto de la sección 9(1), que un hombre trans con un GRC tendría derecho a la protección contra la discriminación como una mujer en virtud de la SDA 1975. En nuestra opinión, este es un buen ejemplo de por qué el uso que los tribunales deben dar a las notas explicativas se limita al contexto de la legislación y al mal que sus disposiciones persiguen: véase Lord Steyn en *R (Westminster City Council) v National Asylum Support Service* [2002] UKHL 38, [2002] 1 WLR 2956, párrafo 5 y los pasajes de *R (O)* citados anteriormente. No hay nada en las notas que sugiera que el departamento había emprendido el tipo de análisis detallado del efecto de tal cambio en el funcionamiento de las disposiciones de la SDA 1975, modificada por el Reglamento de 1999, que hemos emprendido en las siguientes secciones de esta antes de dar eso como un ejemplo del efecto de la sección 9(1).

82. Los Ministros escoceses plantean una cuestión diferente sobre el alcance de las modificaciones introducidas en la SDA de 1975 por el anexo 6 de la GRA de 2004. Las modificaciones introducidas en los artículos 7A y 7B dejaban sin efecto las excepciones para los GOQ y los GOQ suplementarios en dichos artículos si la discriminación se producía contra una persona cuyo sexo se había convertido en el sexo adquirido en virtud de la GRA 2004. El efecto de las modificaciones introducidas por el anexo 6 es añadir una disposición que suprime la excepción - por lo que no se permite la discriminación- cuando la discriminación se ejerce contra una persona cuyo género ha pasado a ser el género adquirido en virtud de la GRA 2004. A nuestro juicio, estas disposiciones no dicen nada sobre el efecto previsto de forma más general del artículo 9, apartado 1, sobre el significado de los términos "hombre" y "mujer" en la SDA de 1975. En cualquier caso, las disposiciones relativas a las CAO de los artículos 7A y 7B modificados no se trasladaron a la EA 2010. El anexo 9 de dicha ley introdujo nuevas disposiciones sobre las CAG.

(ii) Orientación y jurisprudencia sobre las solicitudes de certificados de reconocimiento de género

83. Los criterios del apartado 2 y el requisito probatorio del apartado 3 de la GRA 2004 han sido objeto de orientaciones y de cierta jurisprudencia. Hay varias autoridades que describen la condición de disforia de género que debe diagnosticarse antes de que el solicitante pueda solicitar una GRC. En *R (C) v Secretary of State for Work and Pensions* [2017] UKSC 72, [2017] 1 WLR 4127 ("*R (C) v DWP*"), Lady Hale PSC describió la disforia de género como "la abrumadora sensación de que uno ha nacido en el cuerpo equivocado, con la anatomía y la fisiología equivocadas": párrafo 1. También se refirió a la "profunda necesidad de la persona transexual de vivir con éxito y en paz en su género reasignado, algo que las personas no transexuales pueden dar por sentado".

84. Por lo que se a los informes médicos exigidos por el artículo 3, el Presidente del Grupo de expertos publicó en 2005, de conformidad con el apartado 6(5) del Anexo 1 (modificado), orientaciones sobre la forma en que los grupos de expertos deben examinar las pruebas médicas. Las directrices establecen lo siguiente:

"3. ... el Grupo de expertos debe, por tanto, examinar las pruebas médicas aportadas para determinar si está convencido de que el solicitante tiene o ha tenido el diagnóstico de disforia de género. Para ello, el Grupo de expertos requiere algo más que una simple declaración de que se ha realizado dicho diagnóstico. El médico especialista en la materia que aporte el informe deberá incluir detalles sobre el proceso seguido y las pruebas consideradas a lo largo de un periodo de tiempo para emitir el diagnóstico en el caso del solicitante. Tampoco basta con utilizar la expresión general "cirugía de reasignación de sexo" sin indicar qué cirugía se ha llevado a cabo. Tampoco deben omitirse los tratamientos pertinentes, como la terapia hormonal. Estos requisitos son especialmente pertinentes para ayudar a la Comisión a cerciorarse no sólo de que el solicitante padece o ha padecido disforia de género, sino también de que ha vivido en el género adquirido durante al menos dos años y tiene intención de vivir en ese género hasta su fallecimiento.

4. Por otra parte, no es necesario que los médicos expongan todos los detalles que les han llevado a formular el diagnóstico. Lo que el Panel necesita son detalles suficientes para cerciorarse de que el diagnóstico tiene una base sólida y de que el tratamiento recibido o previsto es coherente con dicho diagnóstico y lo respalda."

85. En *Carpenter v Secretary of State for Justice* [2015] EWHC 464 (Admin), [2015] 1 WLR 4111 una mujer trans impugnó el requisito establecido en la sección 3(3) de la GRA 2004 de que tenía que proporcionar detalles al Panel sobre el tratamiento quirúrgico al que se había sometido con el fin de modificar sus características sexuales. Argumentó que ello vulneraba sus derechos reconocidos en el artículo 8, ya que los solicitantes podían obtener un certificado sin haberse sometido a cirugía y, por tanto, sin tener que facilitar dichos datos. La impugnación fue desestimada. El juez Thirlwall aceptó que el requisito de facilitar datos médicos vulneraba el derecho al respeto de la vida privada consagrado en el artículo 8. Sin embargo, cuando un solicitante se había sometido a una intervención quirúrgica, o tenía previsto hacerlo, ese hecho era muy pertinente, si no fundamental, para la solicitud y era claramente necesario para que el Grupo examinara los criterios del artículo 2, apartado 1, letras a) a c), de la GRA de 2004. Thirlwall J dijo en el párrafo 23:

"Someterse o tener la intención de someterse a una intervención quirúrgica con el fin de modificar las características sexuales constituye una prueba abrumadora de la existencia actual o previa de disforia de género y del deseo del solicitante de vivir en el género adquirido hasta que

muerte. Ningún médico competente y consciente podría elaborar un informe sobre disforia de género (pasada o presente) que no hiciera referencia al tratamiento recibido."

86. También hizo constar en el apartado 24 de su sentencia que el abogado del Secretario de había manifestado al tribunal que cuando un solicitante no se ha sometido a ningún tratamiento, el procedimiento habitual de la Comisión consiste en requerir el segundo informe presentado por el solicitante para explicar por qué es . Concluyó (apartado 28) que, dado que la información era necesaria para la decisión que debía adoptarse y que su difusión fuera del Grupo estaba prohibida, el suministro de la información era necesario y proporcionado al objetivo legítimo y que no se había infringido el artículo 8.

(iii) Vivir en un género adquirido

87. Muchas de las sentencias dictadas en casos anteriores que abordaban cuestiones de transexualidad hacen hincapié en la importancia que tiene para la persona trans que ha presentado la demanda ante el tribunal modificar su apariencia para parecerse a una persona típica de su género adquirido. Por ejemplo, el *asunto Chief Constable of the West Yorkshire Police v A (No 2)* [2004] UKHL 21, [2005] 1 AC 51 se refería a una demanda interpuesta en virtud de los artículos 1 y 6 de la Ley de seguridad social de 1975 por una mujer trans antes de la entrada en vigor de la Ley de igualdad de género de 2004. La cuestión era si se le podía denegar el nombramiento como agente de policía porque, en opinión del jefe de policía, no estaba capacitada para llevar a cabo registros íntimos ni de hombres ni de mujeres. No podía cachear a hombres porque se presentaba como mujer y no podía cachear a mujeres porque era un hombre. En su discurso, Lady Hale dijo en el párrafo 61 que la demandante "ha hecho todo lo posible para alinear su identidad física con su identidad psicológica. Ha vivido satisfactoriamente como mujer durante muchos años. Ha seguido el tratamiento hormonal adecuado y ha concluido un programa de cirugía. Cree que se presenta como una mujer en todos los aspectos". Del mismo modo, en *R (C) v DWP* Lady Hale PSC dejó constancia de que la demandante en el procedimiento ante el tribunal se había sometido a un tratamiento completo de reasignación de género y a cirugía que incluía cirugía de feminización facial "en palabras [de la demandante] porque era 'increíblemente importante' para ella 'pasar fácilmente por mujer'": párrafo 3.

88. Sin embargo, los requisitos del artículo 2(1)(b) y (c) de la GRA 2004 no se han interpretado en el sentido de exigir, por ejemplo, que los hombres biológicos demuestren que han modificado o tienen intención de modificar su apariencia física para "pasar" por una mujer a fin de demostrar que han estado "viviendo como" mujeres en el pasado y que tienen intención de hacerlo hasta su muerte.

89. El tribunal recibió orientaciones para cumplimentar el formulario de solicitud de una GRC emitidas por el Servicio de Tribunales y Juzgados de Su Majestad (y no por el Presidente del Panel) (Referencia T451). La sección 5 de las orientaciones trata del "Tiempo de vida en su

sexo adquirido". Los solicitantes deben indicar la fecha a partir de la cual pueden demostrar que han estado viviendo a tiempo completo en su género adquirido. Las orientaciones sugieren que los solicitantes aporten pruebas en forma de documentos fechados que incluyan el nombre del solicitante en el género adquirido. Ejemplos de documentos que pueden utilizarse son permisos de conducir y pasaportes, nóminas, extractos bancarios, cartas oficiales de médicos o dentistas, facturas de servicios públicos o certificados académicos. Las orientaciones indican que normalmente deben incluirse cinco o seis documentos diferentes.

90. El tribunal no recibió más explicaciones sobre qué nombres se consideran de un género concreto o si esto se refiere sólo a los pronombres utilizados. Las orientaciones también hacen referencia a la realización de la declaración legal de que el solicitante ha vivido como hombre o mujer y tiene intención de vivir en ese género hasta su fallecimiento. No hay orientaciones sobre lo que significa vivir en un género, aparte de garantizar que el nombre de la persona en determinados documentos sea un nombre del género adquirido.

91. La aplicación de estas directrices y la relación entre los criterios de las secciones 2 y 3 fueron examinadas por el Tribunal Divisional (Sir Andrew McFarlane P y Lieven J) en *AB v Gender Recognition Panel* [2024] EWHC 1456 (Fam), [2025] 1 WLR

227. En este caso, la recurrente recurrió la decisión del Grupo de denegar su solicitud de un GRC en . La sentencia hace constar en los apartados 7 y 8 que la había aportado una serie de documentos que demostraban que había cambiado de nombre. También señaló que el informe médico de un doctor que ejercía en el campo de la disforia de género había descrito los objetivos de la demandante en cuanto al tratamiento como la necesidad de "una incompatibilidad biológica básica", ya que quería tanto conseguir una forma corporal ginecoide que incluyera el desarrollo de pechos de mujer adulta, como conservar la capacidad de "tener un pene funcional, con capacidad de erección y respuesta sexual genital": párrafo 27. Según el médico, correspondía a la demandante "decidir qué tenía prioridad". En el segundo informe médico aportado con la solicitud de AB constaba que, en la entrevista, la solicitante se había presentado como "francamente femenina" y que había "pasado a desempeñar un papel social femenino estable".

92. En su recurso judicial, impugnó la conclusión del Grupo de Expertos de que había muy pocas pruebas de que la demandante "viviera en la vida real como mujer". Afirmó que había seguido las directrices aportando como pruebas su pasaporte (en el que figuraba su sexo como "F"), las escrituras en las que había adoptado nombres femeninos y los extractos bancarios con su nombre femenino precedido de "señorita": párrafo 42. También se refirió al tratamiento hormonal y a la medicación bloqueadora de la testosterona que había recibido. También se refirió al tratamiento hormonal y a la medicación bloqueadora de la testosterona que había tomado excepto durante un breve periodo. El Tribunal criticó la carta de decisión del Panel por no analizar adecuadamente las pruebas que apoyaban la afirmación de la de que había estado "viviendo en el género adquirido". La decisión no se había referido al pasaporte, a las encuestas de las escrituras ni a los extractos de las cuentas bancarias y no había dado ninguna razón de por qué no estaban satisfechos con estas . El Tribunal sostuvo que el Grupo de expertos se había equivocado al considerar únicamente las pruebas médicas sobre la cuestión de si había estado viviendo como mujer: párrafo 62. Esa era sólo una parte de las pruebas. Esa era sólo una parte de las pruebas que el Panel tenía ante sí sobre la cuestión y algunas de las declaraciones de los informes médicos apoyaban su afirmación de que había estado viviendo como mujer.

93. El Tribunal concluyó en el párrafo 67 que las pruebas en su conjunto presentaban una imagen clara y coherente de una persona que había vivido como mujer. Aunque algunos años antes había interrumpido por un tiempo limitado el tratamiento hormonal para conservar algunas funciones sexuales masculinas, el resto del material, incluidos importantes documentos oficiales, indicaba una conducta coherente en su vida como mujer. El Tribunal hizo constar que se habían aportado más pruebas para que el Tribunal pudiera tomar una decisión sobre si expedirle un GRC en caso de que se anulara la decisión del Panel. Esto incluía una declaración de que "ha vivido como una mujer desde 2012 hasta el punto de que cree que muchos de sus amigos y conocidos no sabrían que había nacido hombre": párrafo 76. El Tribunal emitió un GRC. Por lo tanto, el Tribunal no abordó la cuestión de si, si las pruebas de AB demostraban que cumplía las directrices porque sus documentos oficiales utilizaban nombres y pronombres femeninos, pero que no se "presentaba" como mujer ni ocupaba un rol social femenino estable, habría cumplido los criterios de que vivía como mujer y de que tenía intención de seguir haciéndolo.

(iv) Jurisprudencia sobre el efecto del artículo 9(1)

94. Como se ha explicado anteriormente, la cuestión principal en este recurso es el efecto de la sección 9 de la GRA 2004 sobre el significado de las palabras "hombre" y "mujer" en la EA 2010. El artículo 9 (expuesto en el apartado 75 supra) establece una norma según la cual, al recibir una GRC, "el sexo de la persona pasa a ser, a todos los efectos, el sexo adquirido" (apartado 1), así como una excepción a la aplicación de dicha norma, a saber, que está sujeta a una disposición de la propia GRA 2004 o de cualquier otra ley o legislación subordinada (3)).

95. En sus alegaciones sobre este punto, la Sra. Crawford KC, en nombre de los Ministros escoceses, comparó el artículo 9, apartado 1, con el artículo 40 de la Adoption and Children (Scotland) Act 2007. Ésta establece que una persona adoptada debe ser tratada jurídicamente como si hubiera nacido como hijo de los adoptantes o del adoptante (artículo 40, apartado 1) y, además, debe ser tratada jurídicamente "como si no fuera hijo de ninguna persona distinta de los adoptantes o del adoptante" (artículo 40, 3 y 4). Sin embargo, esta disposición no es tan absoluta como podría sugerir su redacción, ya que el apartado (7) establece que el tribunal puede ordenar que el apartado (4) no se aplique o que sólo se aplique en la medida especificada en la orden.

96. Ambas partes se refirieron al caso *Fowler v Revenue and Customs Commissioners* [2020] UKSC 22, [2020] 1 WLR 2227 sobre el enfoque del tribunal a la cuestión similar de la interpretación y aplicación de las disposiciones legales. El tribunal reconoce que sería totalmente incorrecto describir la sección 9(1) como la creación de una "ficción legal", como lo hace una disposición deeming. En la medida en que las orientaciones dadas por Lord Briggs JSC (con las que coincidieron los demás Jueces) son, no obstante, útiles por analogía, observamos que hizo hincapié en la importancia de interpretar la disposición en su contexto para garantizar que no produce efectos "claramente ajenos" a la finalidad para la que se incluye en la legislación. No debe aplicarse "hasta el punto de producir resultados injustos, absurdos o anómalos": apartado 27.

97. Las partes también llamaron la atención del tribunal sobre el hecho de que el artículo 9(1) establece en primer lugar que, en el caso de una CRG, el *sexo de* una persona pasa a ser, a todos los efectos, el *sexo* adquirido y, a continuación, entre paréntesis, que el *sexo de* la persona pasa a ser el *sexo* adquirido. No deducimos nada de esto en cuanto a la amplitud que se pretende dar a la norma establecida en el artículo 9, apartado 1. A nuestro juicio, es más probable que las palabras entre paréntesis tengan por objeto prevenir cualquier argumento que pudiera haber surgido si la norma se refiriera únicamente al género y no al sexo (o únicamente al sexo y no al género) y reflejar el hecho de que las palabras "género" y "sexo" se utilizaban indistintamente en la legislación en el momento en que se introdujo la GRA 2004. Como dijo Lord Reed PSC en *R (Elan-Cane) v Secretary of State for the Home Department* [2021] UKSC 56, [2023] AC 559, la legislación de todo el ordenamiento jurídico parte del supuesto de que todas las personas pueden clasificarse como pertenecientes a uno de los dos sexos o géneros y esos términos se han utilizado indistintamente: apartado 52.

98. Podemos abordar algunas cuestiones preliminares planteadas por las partes.

99. El recurrente alegó que la utilidad del artículo 9(1) se había agotado porque los problemas a los que se enfrentaban los hombres y las mujeres transexuales y que la legislación pretendía resolver habían sido eliminados por otras leyes. La edad de jubilación de hombres y mujeres se ha igualado y se han eliminado las distinciones de género en muchas prestaciones de la seguridad social. Tanto las parejas del mismo sexo como las de distinto sexo pueden contraer matrimonio. Dada la escasa relevancia de la GRA 2004 para los derechos de las transexuales, el recurrente alega que la norma del artículo 9(1) también ha quedado en gran medida obsoleta.

100. No lo aceptamos. Aunque muchas disposiciones de la GRA 2004 han sido superadas por otros desarrollos legislativos, consideramos que la Ley sigue teniendo relevancia e importancia al establecer el reconocimiento legal de los derechos de las personas transexuales. Este reconocimiento de su cambio de estatus tiene efectos prácticos para los derechos y libertades individuales (incluyendo, por ejemplo, en el contexto del matrimonio, las pensiones, la jubilación y la seguridad social), pero también en el reconocimiento de su autonomía personal y su dignidad y en evitar discordancias inaceptables en su sentido de identidad como persona transgénero que vive en un género adquirido. También estamos de acuerdo con los Ministros escoceses en que la GRA 2004 se refiere a las relaciones entre partes privadas, así como entre la persona transexual y el Estado.

101. No obstante, consideramos convincente el argumento del Sr. Cooper de que la excepción del artículo 9, apartado 3, no se limita a una disposición legal expresa que excluya la aplicación del artículo 9, apartado 1, o a circunstancias en las que ello sea una implicación necesaria. El criterio de la "implicación necesaria" fue analizado por la Cámara de los Lores en el asunto *R (Morgan Grenfell & Co Ltd) contra Special Commissioner of Income Tax* [2002] UKHL 21, [2003] 1 AC 563. Ese asunto se refería a la derogación del artículo 9, apartado 3, de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ese asunto se refería a la derogación de un importante derecho del common law, a saber, el derecho a invocar el secreto profesional para oponerse a una solicitud de divulgación de documentos. En el apartado 45 de su intervención, Lord Hobhouse of Woodborough dijo que cuando la ley no contenía ningún

En el caso de que la ley no contenga palabras expresas que deroguen ese derecho, se plantea la cuestión de si existe una implicación necesaria a tal efecto. Describió la prueba que debe aplicarse en esas circunstancias como una distinción entre lo que habría sido sensato o razonable que el Parlamento hubiera incluido o lo que el Parlamento, si hubiera pensado en ello, probablemente habría incluido y lo que está claro que el lenguaje expreso de la ley muestra que la ley debe haber incluido: "Una implicación necesaria es una cuestión de lenguaje expreso y lógica, no de interpretación": párrafo 45.

102. Sin embargo, el rigor de la prueba de la implicación necesaria no es apropiado al considerar la aplicación del artículo 9, apartado 3, de la GRA 2004. El principio de legalidad descrito por Lord Hoffmann en *R v Secretary of State for the Home Department, ex p Simms* [2000] 2 AC 115, 131, no se aplica en este caso. No se trata de un caso en el que se pida al tribunal que anule un principio básico del derecho consuetudinario o de los derechos constitucionales. Por lo tanto, rechazamos las alegaciones de la Sra. Irvine, en nombre de los Ministros escoceses, y de la EHRC, según las cuales sólo una formulación expresa o una implicación necesaria que aplique esa prueba estricta puede dejar sin efecto la norma del artículo 9, apartado 1.

103. También rechazamos la alegación de que la excepción del artículo 9(3) sólo se aplica a la legislación futura y no a la legislación, como la SDA 1975, que ya estaba en vigor en la fecha en que se promulgó la GRA 2004. La Sra. Irvine alegó que la propia GRA 2004 establecía de forma exhaustiva cómo debía aplicarse la norma a las leyes existentes. No lo aceptamos; el artículo 9, apartado 3, se refiere a "cualquier otra ley" y esas palabras tienen un significado claro.

104. Es cierto, como señaló el Sr. Coppel, abogado de la CDHE, que las notas explicativas de la GRA 2004 describían el artículo 9, apartado 3, en el sentido de que la propuesta general del artículo 9, apartado 1, estaba sujeta a las excepciones establecidas por la propia Ley "y, en el futuro, por cualquier otra ley o legislación subordinada" (apartado 29). Pero eso no es lo que dice el artículo 9(3) y concluimos que las notas son erróneas a este respecto.

105. Limitar la aplicación del artículo 9(3) a la legislación promulgada después de la GRA 2004 podría, en algunos casos, producir resultados adversos para la comunidad trans. Por ejemplo, *R (McConnell) v Registrar General for England and Wales* [2020] EWCA Civ 559, [2021] Fam 77 se refería a una demanda de revisión judicial presentada por un hombre trans con un GRC que había dado a luz a un hijo tras un tratamiento de fertilidad. La cuestión principal ante el Tribunal de Apelación era si el artículo 12 de la GRA 2004, que establece que un cambio de género "no afecta a la condición de la persona como padre o madre de un niño", sólo impedía recalificar la condición de alguien en lo que respecta a los niños nacidos antes de la expedición del GRC o si también determinaba la condición del progenitor si el bebé había nacido después de la expedición de dicho certificado. El Tribunal sostuvo que era a la vez prospectivo y retrospectivo, de modo que se le había calificado correctamente de "madre" del niño en el certificado de nacimiento.

106. El Tribunal de Apelación se refirió en *McConnell*, en los párrafos 23 y siguientes, a una cuestión que había planteado en primera instancia ante el Presidente de la División de Familia, Sir Andrew McFarlane, sobre si al Sr. McConnell se le podía haber proporcionado legalmente el tratamiento de fertilidad que dio lugar al nacimiento de su hijo. En su sentencia en primera instancia ([2019] EWHC 2384 (Fam), [2020] Fam 45), el Presidente señaló que el tratamiento de fertilidad proporcionado por la clínica al Sr. McConnell solo podía prestarse legalmente si comprendía "servicios de tratamiento" susceptibles de ser autorizados por la Ley de fertilización humana y embriología de 1990 ("HFEA"). Los "servicios de tratamiento" se definen en el artículo 2 de la HFEA como servicios prestados "con el fin de ayudar a las mujeres a gestar". Es un delito penal llevar a cabo la creación de un embrión si no es en virtud de una licencia. El Presidente señaló:

"155. Si en el momento en que recibió los servicios de tratamiento en la clínica [el Sr. McConnell] hubiera sido una mujer (lo que en virtud del certificado GR no era), entonces la colocación en su útero de gametos, en forma de esperma permitido, habría sido legal en virtud de los términos de la licencia de la clínica, suponiendo que se hubieran cumplido cualesquiera otras condiciones de la licencia. No obstante, debe cuestionarse, como mínimo, si la prestación de servicios de tratamiento a un hombre entra dentro de la gama de actividades que la HFEA puede autorizar mediante licencia."

107. La argumentación del Gobierno ante el tribunal en el caso *McConnell* era que una decisión de que el Sr. McConnell no era una "mujer" a efectos del régimen tendría graves consecuencias políticas adversas. El tratamiento podría quedar totalmente fuera del normativo, con el posible resultado no sólo de que el tratamiento fuera ilegal, sino de que el donante del esperma se convirtiera en el padre legal del niño. El Gobierno también rechazó el argumento del Sr. McConnell de que la palabra "mujer" en la HFEA significaba ahora "persona"; eso "causaría problemas insuperables en otras partes de la HFEA": párrafo 157. El Presidente se negó a determinar la cuestión y el Tribunal de Apelación tampoco consideró necesario ni apropiado comentar la cuestión de si el tratamiento del Sr. McConnell se había proporcionado legalmente: párrafo 26.

108. Este tribunal tampoco se pronuncia al respecto. Señalamos únicamente que el efecto de la norma del artículo 9, apartado 1, sobre las numerosas leyes que se refieren a hombres y mujeres, promulgadas antes o después de la GRA 2004, debe examinarse cuidadosamente a la luz de la redacción, el contexto y la política de la ley en cuestión. Es probable que imponer un criterio estricto para la aplicación del artículo 9, apartado 3, no contribuya a la coherencia de la ley.

(v) Jurisprudencia sobre la aplicación del apartado 1 del artículo 9

109. Las implicaciones del cambio de sexo "a todos los efectos" se han debatido en varios casos. En *R (C) contra DWP*, la demandante impugnó la política del Ministerio de Trabajo y Pensiones de conservar en su base de datos información sobre su sexo anterior (masculino), incluidos sus antiguos títulos y nombres. El Tribunal Supremo rechazó el argumento de que dicha política constituía una infracción del artículo 9(1). Lady Hale (con la que coincidieron los demás jueces) dijo:

"23. El problema con este argumento es que la sección 9(1) contempla claramente un cambio en el estado de : antes de la emisión del GRC una persona era de un género y después de la emisión del GRC esa persona 'se convierte' en una persona de otro género. Las secciones que siguen a la sección 9 están diseñadas, en sus formas, para hacer frente al efecto de ese cambio. ...

24. No hay nada en el artículo 9 que exija que la situación anterior se elimine de los registros oficiales. Tampoco que se elimine de los recuerdos de familiares y amigos que conocieron a la persona en otra vida".

110. Estos pasajes fueron citados por el Employment Appeal Tribunal ("EAT") en *Forstater v CGD Europe* [2022] ICR 1 al estimar una denuncia de discriminación ilegal presentada por una consultora cuyo contrato no había sido renovado porque había expresado opiniones críticas en materia de género, es decir, opiniones que apoyaban la afirmación de que el sexo biológico es inmutable. Al final de una sentencia exhaustiva e impresionante, Choudhury P abordó la cuestión de si la presencia del artículo 9(1) significaba que las opiniones de la demandante no eran merecedoras de protección en virtud del artículo 10 de la EA 2010 y del artículo 9 de la Convención:

"99. El efecto de una CRG, aunque amplio desde el punto de vista jurídico significa que una persona que, como la demandante, siga creyendo que una mujer trans con una CRG sigue siendo un hombre, infrinja necesariamente la CRG al hacerlo; la CRG no obliga a una persona a creer algo que no cree, del mismo modo que el reconocimiento por el Estado de las uniones civiles no puede obligar a algunas personas de fe a creer que un matrimonio entre alguien que no sea un hombre y una mujer es aceptable. Esto no quiere decir, por supuesto, que la demandante pueda, como resultado su creencia, hacer caso omiso de la GRC; claramente, no puede hacerlo en circunstancias en las que el género adquirido sea legalmente relevante, por ejemplo, en una reclamación por discriminación sexual o acoso".

111. El EAT comentó que si la demandante expresaba sus creencias negándose a referirse a una persona trans por su pronombre preferido, ello podría equivaler a acoso ilegal en algunas circunstancias, aunque no siempre tendría ese efecto: véanse los apartados 103 y 104.

(9) Ley de Igualdad de 2010: visión general del objetivo de la legislación

112. La EA 2010 es un importante texto legislativo de amplio alcance. Regula y condiciona las relaciones e interacciones entre particulares y entidades tanto privadas como públicas en un ámbito de actividades que va desde garantizar la contratación, la remuneración y el trato justos en el lugar de trabajo hasta la regulación de las profesiones, protección de los estudiantes frente a la discriminación ilegal en escuelas, institutos y universidades y la prevención del trato injusto en el acceso a la atención sanitaria, los clubes de socios, las asociaciones y otros bienes y servicios.

113. Se trata de una ley de modificación y consolidación que pretendía, entre otras cosas, "reformular y armonizar la legislación en materia de igualdad y reafirmar la mayor parte de las leyes relativas a la discriminación y el acoso relacionados con determinadas características personales" (título largo). Consolidó y reformó la Ley de Igualdad Salarial de 1970, la SDA de 1975, la Ley de Relaciones Raciales de 1976, la Ley de Discriminación por Discapacidad de 1995 y otras leyes (principalmente secundarias) que abordaban la discriminación ilegal en otros ámbitos específicos (religión o convicciones, orientación sexual y edad) para reforzar la legislación con el fin de apoyar un mayor progreso en materia de igualdad.

(10) La estructura de la EA 2010

114. La EA 2010 se articula en 16 partes y 28 anexos. Define con precisión las diversas formas de conducta prohibida reguladas por sus disposiciones. Para ello, primero establece "conceptos clave" en la parte 2 y luego, en las partes siguientes, crea una serie de delitos legales, es decir, actos que constituyen conductas ilícitas en el contexto de determinadas actividades. En general, se refieren a servicios y funciones públicas, locales, trabajo, educación y asociaciones. Los actos ilícitos tienen una amplia cobertura, pero también hay numerosas excepciones a los actos ilícitos creados por la EA 2010, algunas de aplicación general y otras específicas para determinados actos ilícitos o características. Los particulares pueden hacer valer sus derechos en virtud de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 ante tribunales y juzgados. La CDHE desempeña un papel en la adopción de medidas de ejecución estratégicas y determinadas en virtud de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010.

115. En cuanto a los conceptos clave, la Parte 2 explica y define las formas de discriminación y otras conductas prohibidas por las partes posteriores de la Ley. La discriminación comprende:

- (a) Discriminación directa (definida en la sección 13)
- (b) Discriminación combinada debido a una combinación de dos características protegidas relevantes (definidas en la sección 14)
- (c) Discriminación por discapacidad (definida en el artículo 15)
- (d) Discriminación por cambio de sexo: casos de ausencia del trabajo (definida en la sección 16)
- (e) Discriminación por embarazo y maternidad: casos no laborales (definidos en la sección 17)
- (f) Embarazo y maternidad: casos laborales (definidos en la sección 18)
- (g) Discriminación indirecta (definida en las secciones 19 y 19A)

Otras conductas prohibidas son el acoso (artículo 26) y la victimización (artículo 27), aunque no son formas de discriminación a efectos de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010.

116. El artículo 25 se titula "Referencias a determinados tipos de discriminación" y establece lo que se entiende por referencias a la discriminación por características específicas. Abarca las nueve "características protegidas" en virtud de la EA 2010, a saber: edad, discapacidad, cambio de sexo, matrimonio y unión civil, embarazo y maternidad, raza, religión o convicciones, sexo y orientación sexual. A nuestros efectos, dispone lo siguiente:

"(3) La discriminación por reasignación de sexo es-

- (a) discriminación en el marco del artículo 13 por cambio de sexo;
- (b) discriminación dentro de la sección 16;
- (c) discriminación en virtud del artículo 19 o 19A cuando la característica protegida pertinente sea la reasignación de sexo.

(4) La discriminación por matrimonio y unión civil es-

(a) discriminación en el marco de la sección 13 a causa del matrimonio y la unión civil;

(b) discriminación en virtud de las secciones 19 o 19A cuando la característica protegida pertinente sea el matrimonio y la unión civil.

(5) La discriminación por embarazo y maternidad se encuadra en los artículos 17 ó 18. ...

(8) La discriminación sexual es...

(a) discriminación por razón de en el marco del artículo 13;

(b) discriminación en el sentido del artículo 19 o 19A cuando la característica protegida pertinente sea el sexo.

(9) La discriminación por orientación sexual es-

(a) discriminación en el marco de la sección 13 por motivos de orientación sexual;

(b) discriminación dentro de la sección 19 o 19A cuando la característica protegida relevante sea la orientación sexual".

117. Estos conceptos clave se aplican a continuación en las partes subsiguientes de la EA 2010, que establecen qué conductas son ilícitas y las exenciones que pueden invocarse en determinadas circunstancias. Los resumimos a modo de resumen en los 11 párrafos siguientes.

118. La Parte 3 (véanse también los Anexos 2 y 3) declara ilegal (en relación con todas las características protegidas excepto el matrimonio y la unión civil - artículo 28(1)(b) - y la edad en lo que se refiere a los menores de 18 años - artículo 28(1)(a)) discriminar (en otras palabras, directa o indirectamente), acosar o victimizar a una persona cuando se le presta un servicio (que se define en el artículo 31 para incluir el suministro de bienes o instalaciones) o cuando ejerce una función pública. El artículo 29 es la disposición central de esta parte y establece:

"29. (1) Una persona (un "prestador de servicios") que se ocupe de la prestación de un servicio al público o a un sector del público (mediante pago o no) no debe discriminar a una persona que requiera el servicio no prestándosele.

(2) Un prestador de servicios (A) no debe, en la prestación del servicio, discriminar a una persona (B)-.

(a) en cuanto a las condiciones en las que A presta el servicio a B;

(b) poniendo fin a la prestación del servicio a B;

(c) sometiendo a B a cualquier otro perjuicio. ..."

(Los apartados (3), (4) y (5) prohíben el acoso y la victimización por parte de un prestador de servicios).

119. La parte 4 contiene disposiciones idénticas o similares en relación con las personas que enajenan (por ejemplo, vendiendo o alquilando) o gestionan locales.

120. La parte 5 (véanse también los anexos 6, 7, 8 y 9) prohíbe , acosar o victimizar a una persona en el trabajo o en algunas formas de empleo. Regula las conductas prohibidas contra los futuros, actuales y antiguos empleados y otros trabajadores, y se aplica a todos los empresarios, a las asociaciones, la policía, la abogacía, los abogados, los titulares de cargos, los nombramientos (etc.) para cargos públicos, los organismos de cualificación, los proveedores de servicios de empleo, las organizaciones comerciales y las autoridades locales. En el contexto laboral ordinario, el artículo 39(1) y (2) prohíbe la discriminación por parte de los empresarios contra los solicitantes de empleo y los empleados, en resumen, a la hora de decidir a quién debe ofrecerse un empleo, en las condiciones de empleo ofrecidas, al despedir a una persona o al someter a dicha persona a cualquier otro perjuicio.

121. Esta parte también contiene disposiciones relativas a la igualdad de retribución entre hombres y mujeres. En virtud del artículo 64, estas disposiciones (artículos 66 a 70) se aplican cuando: "(1) ... (a) una persona (A) está empleada en un trabajo que es igual al trabajo que realiza un comparador del sexo opuesto (B); (b) una persona (A) que ocupa un cargo personal o público realiza un trabajo que es igual al trabajo que realiza un comparador del sexo opuesto (B)". El artículo 65 define la igualdad de trabajo a estos efectos, incluso cuando el trabajo se califica como equivalente en un estudio de evaluación del trabajo o cuando se habría calificado como igual si la evaluación no se hubiera realizado con arreglo a un "sistema específico de sexo" (es decir, un sistema que establece valores sobre las exigencias impuestas a un trabajador que son "para los hombres diferentes de los que establece para las mujeres"): véase el artículo 65(4) y (5).

122. También se aplica a la igualdad en materia de embarazo y maternidad "cuando una mujer... es empleada, o... desempeña un cargo personal o público" (artículo 72). Por ejemplo, en virtud del apartado 1 del artículo 73, si las "condiciones de trabajo de la mujer no incluyen (por cualquier medio) una cláusula de igualdad en materia de maternidad", se considera que incluyen una. Una cláusula de igualdad en materia de maternidad es una disposición que, "en relación con las condiciones de trabajo de la mujer", tiene los efectos previstos en el artículo 74. En lo que respecta a las normas de afiliación o los derechos en virtud de un plan de pensiones profesional, el artículo 75(1) considera que dicho plan incluye una norma de igualdad de maternidad si no se incluye ninguna en el plan.

123. También se establece en esta parte la ilegalidad de que un contrato de trabajo impida a un empleado revelar su salario a un colega; y la facultad de exigir a los empresarios del sector privado que publiquen información sobre la brecha salarial de género (el tamaño de la diferencia entre el salario de hombres y mujeres expresado en porcentaje) sobre las diferencias salariales entre hombres y mujeres (véanse las secciones 77 y 78).

124. La parte 6 prohíbe a los organismos educativos (incluidos los de enseñanza superior y superior) discriminar, acosar o victimizar a un alumno o estudiante o a un solicitante de plaza.

125. La parte 7 (véanse también los anexos 15 y 16) prohíbe a las asociaciones (por ejemplo, clubes y asociaciones privadas u otras organizaciones) discriminar, acosar o victimizar a sus miembros, asociados o invitados. A efectos de esta parte, el artículo 107(2) define las asociaciones de la siguiente manera: "(2) Una 'asociación' es una asociación de personas- (a) que cuenta con al menos 25 miembros, y (b) cuya admisión como miembro está regulada por los estatutos de la asociación e implica un proceso de selección".

126. Las disposiciones para el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la EA 2010 se encuentran en la Parte

9. A los efectos del presente recurso de casación, no es necesario entrar en detalles al respecto.

127. La Parte 11 (véanse también los Anexos 18 y 19) establece la obligación general de las autoridades públicas de tener debidamente en cuenta, en el desempeño de sus funciones, la necesidad de: eliminar la discriminación, el acoso o la victimización ilegales; promover la igualdad de oportunidades; y fomentar las buenas relaciones: artículo 149. Este artículo crea lo que se conoce como la obligación de igualdad del sector público o "PSED". Este artículo crea lo que se conoce como deber de igualdad del sector público o "PSED". También contiene disposiciones que permiten a un empresario, proveedor de servicios u otra organización adoptar medidas positivas para superar o reducir al mínimo una desventaja derivada de la posesión por las personas de una característica protegida pertinente: artículos 158 y 159.

128. La Parte 14 (véanse también los Anexos 22 y 23) establece excepciones a determinadas prohibiciones de las Partes anteriores en relación con una serie de conductas, incluidas las medidas requeridas

por una ley; la protección de la mujer; la concesión de prestaciones por organizaciones benéficas; y en el deporte y las competiciones deportivas.

129. A continuación volvemos sobre varias de estas disposiciones.

(11) La protección que ofrece la ley EA 2010 a individuos y grupos

130. La Ley de Igualdad de 2010 tiene por objeto proteger de la discriminación ilegal tanto a las personas como a los grupos de personas que comparten una característica protegida. Ha sido modificada periódicamente desde su promulgación, la última vez por el Reglamento de 2023 (Enmienda) de la Ley de Igualdad de 2010 (SI 2023/1425) (que introdujo el artículo 19A al que se hace referencia a continuación). La versión a la que nos referimos a continuación es la vigente en la fecha de la presente sentencia.

(i) Para los particulares

131. A nivel individual, lo hace principalmente mediante una prohibición general contra el trato menos favorable en forma de discriminación manifiesta o directa (artículo 13) a causa de una o varias características individuales protegidas, o mediante disposiciones más específicas sobre discriminación directa que operan de forma similar en relación con características concretas (en este sentido, son relevantes los artículos 16, relativo al cambio de sexo, y 17 y 18, relativos a la discriminación por embarazo y maternidad).

132. El artículo 13(1) ofrece la siguiente definición general de discriminación directa: "(1) Una

persona (A) discrimina a otra (B) si, a causa de
de una característica protegida, A trata a B de manera menos favorable que A
trata o trataría a otros".

133. Hay tres puntos que conviene señalar sobre el artículo 13 en esta fase.

134. En primer lugar, para demostrar un trato menos favorable en el apartado (1), a menudo se recurre a un comparador real o hipotético para demostrar que una persona sin la característica protegida relevante fue o habría sido tratada de forma más favorable por la persona A. Dicho comparador (real o hipotético) debe ser una persona que no comparta la característica protegida de B. El artículo 23, apartado 1, deja claro que, aparte de la característica protegida, no debe existir "ninguna diferencia sustancial entre las circunstancias relativas a cada " a la hora de determinar si B ha recibido un trato menos favorable. En consecuencia, cuando la característica protegida es el sexo, una mujer que invoque el artículo 13, apartado 1, debe comparar el trato que ha recibido con el que recibió o habría recibido un hombre que compartiera su característica protegida.

circunstancias no sean sustancialmente diferentes a las suyas; en otras palabras, un hombre en situación similar. Cuando la característica protegida es la reasignación de sexo, en el caso de un hombre que se proponga o se someta a una reasignación de sexo al sexo opuesto, es probable que el comparador correcto sea un hombre sin la característica protegida de reasignación de sexo y, de forma similar, una mujer (aunque puede haber situaciones en las que el sexo del comparador sea irrelevante para la comparación). Véase, por ejemplo, *Croft v Royal Mail Group plc* [2003] EWCA Civ 1045, [2003] ICR 1425 en el apartado 74.

135. En segundo lugar, el embarazo y la maternidad constituyen una categoría especial en el sentido de que no es necesario realizar ninguna comparación de trato en caso de discriminación por embarazo y maternidad. Para esta categoría, la discriminación directa se define por referencia al trato desfavorable (no menos favorable). Así, por ejemplo, en un contexto no laboral, el artículo 17 establece:

"(2) Una persona (A) discrimina a una mujer si A la trata desfavorablemente a causa de un embarazo suyo.

(3) Una persona (A) discrimina a una mujer si, en el periodo de 26 semanas que comienza el día en que da a luz, A la trata desfavorablemente porque ha dado a luz.

(4) La referencia del apartado (3) a tratar desfavorablemente a una mujer por haber dado a luz incluye, en particular, una referencia a tratarla desfavorablemente por estar en periodo de lactancia."

136. El artículo 18 establece una disposición similar en el contexto laboral:

"(2) Una persona (A) discrimina a una mujer si, durante o después del periodo protegido en relación con un embarazo suyo, A la trata desfavorablemente- (a) a causa del embarazo, o (b) a causa de una enfermedad sufrida por ella en ese periodo protegido como consecuencia del embarazo.

(3) Una persona (A) discrimina a una mujer si A la trata desfavorablemente por estar disfrutando de un permiso de maternidad obligatorio o de un permiso de maternidad obligatorio equivalente.

(4) Una persona (A) discrimina a una mujer si A la trata desfavorablemente porque ejerce o pretende ejercer

ejerza, o haya ejercido o intentado ejercer, el derecho a un permiso de maternidad ordinario o complementario o un derecho a un permiso de maternidad equivalente".

137. Estas disposiciones reconocen que los hombres biológicos no pueden quedarse embarazados y que, por tanto, no puede establecerse ninguna comparación entre el caso de un hombre enfermo y el de una mujer embarazada, ya que ambos necesitan un periodo de baja laboral. La disposición diferencial establecida para el embarazo y la maternidad se deriva de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de los años 90, que establece que, dado que "sólo puede denegarse el empleo a las mujeres por motivos de embarazo", la negativa a emplear a una mujer embarazada "constituye, por tanto, una discriminación directa por razón de sexo", sin más: Véase *Dekker contra Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus* (Asunto C-177/88) [1990] ECR I-3941 en el párrafo 12 y *Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark contra Dansk Arbejdsgiverforening* (Asunto C-179/88) [1990] ECR I-3979 que sostuvo que el despido de una mujer porque estaba embarazada constituía una discriminación directa por razón de su sexo sin necesidad de comparar sus circunstancias con las de un hombre.

138. En consonancia con las secciones 17 y 18 de la EA 2010, se establece una disposición especial en relación con la discriminación directa en la sección 13 (6) de la EA 2010, cuando la discriminación directa se debe a la característica protegida del sexo, de la siguiente manera:

"(6) Si la característica protegida es el sexo -

(a) el trato menos favorable a una mujer incluye el trato menos favorable por estar en periodo de lactancia;

(b) en caso de que B sea un hombre, no se tendrá en cuenta el trato especial dispensado a una mujer en relación con el embarazo, el parto o la maternidad".

139. En otras palabras, una mujer puede denunciar una discriminación directa basada en un trato menos favorable por estar en periodo de lactancia; y un hombre no puede denunciar el "trato especial" dispensado únicamente a las mujeres en relación con el embarazo, el parto o la maternidad.

140. En tercer lugar, el lenguaje de la discriminación directa en el artículo 13(1) es diferente del lenguaje utilizado en la disposición correspondiente del artículo 1(1)(a) de la ley SDA de 1975, que definía la discriminación directa por razón de sexo como el trato dispensado por otra persona a una mujer en circunstancias relevantes si "(a) por razón de su sexo la trata menos favorablemente de lo que trata o trataría a un hombre". En cambio, el artículo 13, apartado 1, se refiere al trato menos favorable "a causa de una característica protegida". En virtud del apartado 1 del artículo 13 de la

EA 2010, por lo tanto, no es necesario que la demandante posea la característica protegida : véase *Coleman v Attridge Law* (Asunto C-303/06) [2008] ICR 1128, que sostuvo que la Directiva marco de la UE sobre igualdad de trato (2000/78) protege a quienes, sin ser ellos mismos discapacitados, sufren discriminación directa o acoso por su asociación con una persona discapacitada. En consecuencia, la prohibición del artículo 13(1) incluye la discriminación directa basada en la percepción, compartida o no por la persona percibida, y por asociación. Volveremos sobre este punto más adelante (véanse los apartados 250 a 257).

141. La discriminación por cambio de sexo está contemplada en el artículo 13, salvo en los casos de ausencia del trabajo. En estos casos, se ofrece una protección diferente en el artículo 16, que define la discriminación directa en relación con los casos de ausencia del trabajo por cambio de sexo de la siguiente manera:

" 16 Discriminación por cambio de sexo: casos de baja laboral

(1) Esta sección tiene efecto a efectos de la aplicación de la Parte 5 (trabajo) a la característica protegida de cambio de sexo.

(2) Una persona (A) discrimina a una persona transexual (B) si, en relación con una ausencia de B debida a la reasignación de sexo, A trata a B de forma menos favorable de lo que trataría a B si-

(a) la ausencia de B se debió a enfermedad o lesión, o

(b) La ausencia de B se debió a otro motivo y no es razonable que B reciba un trato menos favorable.

(3) La ausencia de una persona se debe a la reasignación de sexo si se debe a que la persona se propone someterse, se está sometiendo o se ha sometido al proceso (o parte del proceso) mencionado en el apartado 1 del artículo 7".

(ii) La protección frente a la discriminación por motivos de grupo

142. La EA 2010 también se ocupa de prohibir la discriminación encubierta que opera a nivel de grupo. Esto es importante, como explica Michael Foran (en un artículo titulado "Defining Sex in Law" (2025) 141 LQR 76, 91-92:

"Los argumentos relativos a la definición de una característica protegida nunca son simples manifestaciones de reivindicaciones individuales. Siempre están orientadas al grupo. La reivindicación de ser mujer es una reivindicación para ser incluida en una determinada categoría de personas y ser excluida de otra. También es una reivindicación para incluir a algunas personas y excluir a otras dentro del grupo del que se forma parte. Esto es especialmente importante para los aspectos de la Ley de Igualdad de 2010 que exigen que los titulares de obligaciones sean conscientes de cómo su conducta puede afectar a quienes comparten una característica protegida o cuando existe la obligación de tener en cuenta las distintas necesidades e intereses de quienes comparten una característica particular".

143. Las protecciones basadas en grupos tienen por objeto lograr una igualdad sustantiva de resultados para los grupos con una característica protegida común. La EA 2010 lo hace de varias maneras diferentes, las más significativas para nuestros propósitos son las siguientes.

144. En primer lugar, las disposiciones relativas a la discriminación indirecta se dirigen específicamente al problema de la discriminación de grupo y su propósito es contrarrestar la desventaja de grupo (no individual). Actúan cuando una política o práctica aparentemente neutra se aplica en general a todos, pero produce una desventaja desproporcionada para un grupo particular con una característica protegida compartida. La discriminación indirecta se define en los artículos 19 y 19A de la Ley de igualdad de oportunidades de 2010. Las secciones 19(1) y (2) establecen que existe discriminación indirecta cuando una persona (A) aplica a otra (B) una "disposición, criterio o práctica" (generalmente denominada "PCP") si:

"(a) A la aplica, o la aplicaría, a personas con las que B no comparte la característica,

(b) pone, o pondría, a las personas con las que B comparte la característica en una desventaja particular en comparación con las personas con las que B no la comparte,

(c) pone o pondría a B en esa situación de desventaja, y

(d) A no puede demostrar que es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo".

145. Para que se demuestre la existencia de discriminación indirecta, debe ser posible llegar a conclusiones generales o hacer suposiciones generales sobre un grupo con una característica protegida concreta, de forma que un empresario u otro titular de obligaciones deba razonablemente poder apreciar que cualquier PCP concreta aplicada a su plantilla o a los usuarios de sus servicios puede tener un impacto adverso desproporcionado sobre el grupo. Por ejemplo, un empresario que establece un requisito de estatura mínima para trabajar en un servicio de policía a un nivel que (por razones fisiológicas) la mayoría de los hombres, pero menos las mujeres, pueden cumplir, puede esperar razonablemente que las mujeres como grupo se vean desfavorecidas por dicho requisito. A menos que el empresario pueda justificar el requisito de altura mínima, será ilegal por ser indirectamente discriminatorio por razón de sexo. Lo mismo puede decirse de la exigencia de un empresario de cumplir todos los turnos de un conductor de metro durante las 24 horas del día, los siete días la semana, porque se reconoce que las personas con responsabilidades primarias en el cuidado de los hijos (por razones sociales, en su mayoría mujeres) tendrán más dificultades para cumplir este requisito que las que no las tienen (en su mayoría hombres). En ambos, cabe razonablemente que el empresario prevea estas consecuencias para las mujeres como grupo de la mano de obra y, por tanto, que justifique el PCP antes de imponerlo.

146. El artículo 19A se titula "Discriminación indirecta: misma desventaja" y amplía el alcance de la protección contra la discriminación indirecta (tal y como se define en el artículo 19) a los casos en los que A aplica un PCP a B; y A también aplica el PCP a personas que comparten una característica protegida relevante y a aquellas que no la comparten; y "B no comparte esa característica protegida relevante" (artículo 19A(1)(c)) pero B se encuentra en "sustancialmente la misma desventaja que las personas que sí comparten la característica protegida relevante" (artículo 19A(1)(e)). Volveremos sobre esta disposición en el apartado 259.

147. En segundo lugar, existen disposiciones que permiten la acción positiva para abordar las desventajas a las que se enfrentan los grupos de personas con una característica protegida compartida en comparación con los que no tienen esa característica protegida. Así, los empresarios o las organizaciones pueden aplicar medidas para mejorar las oportunidades de los grupos infrarrepresentados, siempre que estas medidas sean proporcionadas: véanse, por ejemplo, los artículos 158 y 159 de la EA 2010. En términos generales, estas disposiciones permiten a una persona (P) que razonablemente piense que las personas que comparten una característica protegida sufren una desventaja relacionada con la característica, o tienen necesidades diferentes de las necesidades de las personas que no la comparten, o su participación en una actividad es desproporcionadamente baja, adoptar medidas positivas proporcionadas con el fin de permitir o alentar a ese grupo (compuesto por personas que comparten la característica protegida) a superar o minimizar la desventaja, satisfacer esas necesidades o participar en la actividad.

148. El artículo 149 de la Ley de educación y formación de 2010 también exige a las autoridades públicas o a otras personas que ejerzan funciones públicas que tengan debidamente en cuenta la necesidad de promover la igualdad entre hombres y mujeres.

igualdad de oportunidades entre las personas con y sin características protegidas, teniendo en cuenta las desventajas, necesidades o bajos niveles de participación particulares, y fomentar las buenas relaciones entre dichos grupos. Estas disposiciones están dirigidas a aumentar la igualdad de oportunidades (véase el título largo de la EA 2010) y se refieren al mismo tipo de desventaja de grupo que las disposiciones relativas a la discriminación indirecta, ya se refieran a diferencias entre distintos grupos de personas o a actitudes o estructuras sociales.

149. En tercer lugar, la EA 2010 también hace cumplir el principio de igualdad de retribución por un mismo trabajo, exigiendo a los empresarios que garanticen que hombres y mujeres reciben la misma retribución por realizar funciones equivalentes o un trabajo de igual valor. El artículo 64(1) de la EA 2010 establece que:

"(1) Los artículos 66 a 70 se aplican cuando - una persona (A) está empleada en un trabajo que es igual al trabajo que realiza un comparador del sexo opuesto (B); ..."

150. Los comparadores hipotéticos no están permitidos en una reclamación de igualdad salarial; A debe identificar a B, una persona del sexo opuesto, como comparador real.

(12) La importancia de la claridad y la coherencia tanto para los que tienen derechos y protecciones legales como para los que tienen obligaciones impuestas por la EA 2010.

151. En consecuencia, de lo anterior se desprende claramente que la Ley de igualdad de trato de 2010 otorga importantes derechos jurídicos a las personas y los grupos vulnerables a la discriminación ilegal debido a una característica protegida particular o compartida, y protege contra la discriminación ilegal y trata de promover la igualdad de trato. Al hacerlo, trata de encontrar un equilibrio entre los derechos de un grupo y otro, derechos que pueden entrar en conflicto o contradecirse en algunas circunstancias. Un ejemplo obvio de tal conflicto surge en los casos laborales relativos a las características protegidas de la religión o las creencias, por un lado, y la orientación sexual, por otro: véase, por ejemplo, *Islington London Borough Council v Ladele* [2009] EWCA Civ 1357; [2010] 1 WLR 955, que se refería a un procedimiento disciplinario incoado contra una funcionaria del registro civil designada que se negó a celebrar ceremonias de uniones civiles del mismo sexo de conformidad con la Ley de uniones civiles de 2004, alegando que tales uniones eran contrarias a su creencia cristiana ortodoxa de que "el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer para toda la vida" (apartado 7).

152. La Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 también impone a las personas y organizaciones la obligación de no discriminar ilegalmente. Para ello, regula la conducta práctica diaria de los empleadores del sector público y privado (pequeños, medianos y grandes), los proveedores de servicios y otros en relación con los empleados, trabajadores, usuarios de servicios y miembros del público que tengan una o más características protegidas. Dado que el sexo como característica protegida es un motivo de estos derechos legales, debe ser posible que el sexo se interprete de forma que sea

predecibles, viables y capaces de ser comprendidas y aplicadas de forma coherente en la práctica por este amplio abanico de titulares de obligaciones.

153. Los derechos o protecciones basados en el grupo de la EA 2010 reconocen que las personas que comparten una determinada característica protegida (conocida o percibida) suelen tener experiencias o necesidades comunes, ya sean derivadas de diferencias biológicas o fisiológicas, o de expectativas o estructuras sociales que afectan a su grupo. Estas experiencias o necesidades compartidas pueden dar lugar, y de hecho dan lugar, a una desventaja particular si no se satisfacen, y diferencian a ese grupo de otros grupos sin la característica protegida. Como hemos dicho, las obligaciones impuestas por la Ley de igualdad de trato de 2010 exigen la capacidad de prever que determinadas normas, políticas o prácticas pueden afectar a quienes comparten una característica protegida y, en consecuencia, tienen necesidades o intereses distintos. Aquellos a quienes la EA 2010 impone obligaciones (los titulares de obligaciones) deben regular su conducta y sus prácticas para evitar la discriminación indirecta ilegal. Las organizaciones que se planteen adoptar medidas de acción positiva adecuadas deben poder identificar la pertenencia a un grupo desfavorecido que comparta una característica particular. Las autoridades públicas sujetas a la obligación del artículo 149 (el PSED) deben ser capaces de identificar a los grupos afectados de forma diferente para poder analizar las características que pueden desfavorecer a unos grupos respecto a otros o afectar a las relaciones entre ellos, con el fin de analizar el impacto de sus políticas.

154. En resumen, la claridad y la coherencia sobre cómo identificar a los grupos pertinentes que comparten características protegidas son esenciales para el funcionamiento práctico de la EA 2010.

(13) La cuestión central: ¿prevé la EA 2010 una disposición en el sentido del artículo 9(3) de la GRA 2004 para desplazar la aplicación del artículo 9(1)?

155. En este contexto, pasamos a abordar la cuestión central del presente recurso de casación.

156. Recapitulando, el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004, leído junto con el artículo 9, apartados 2 y 3, tiene como efecto que el sexo de una persona con una GRC se convierte en el sexo adquirido "a todos los efectos", de modo que "si el sexo adquirido es el masculino, el sexo de la persona pasa a ser el de un hombre y, si es el femenino, el sexo de la persona pasa a ser el de una mujer", a menos que exista una excepción específica en la propia GRA 2004 o a menos que los términos y el contexto de una promulgación, incluida una promulgación posterior, demuestren que existe una "disposición adoptada" por dicha promulgación de conformidad con el artículo 9(3) que anula el efecto del artículo 9(1). En otras palabras, el artículo 9(1) se aplica a menos que se aplique el artículo 9(3). Evidentemente, el artículo 9(3) se aplicará cuando la GRA 2004 o una ley posterior lo indique expresamente. Pero la inaplicación expresa del artículo 9(1) no es necesaria, como hemos explicado. El artículo 9(3) también se aplicará cuando los términos, el contexto y la finalidad de la ley pertinente así lo indiquen, debido a una clara incompatibilidad o porque sus disposiciones resulten incoherentes o inviables por la aplicación de la norma del artículo 9(1).

157. No cabe duda de que la EA 2010 se promulgó a sabiendas de la existencia de la GRA 2004, de sus consecuencias conocidas y de la jurisprudencia que tanto la impulsó (*Goodwin*) como confirmó que la GRA 2004 había subsanado la violación del Convenio (*Grant*). De hecho, el EA 2010 contiene una exención para la discriminación por reasignación de género en el contexto de la solemnización del matrimonio, que se refiere expresamente a los efectos de la sección 9(1) como "[el género de la persona] se ha convertido en el género adquirido en virtud de la Ley de Reconocimiento de Género de 2004" (véase el párrafo 24 de la Parte 6 y el párrafo 25 de la Parte 6ZA del Anexo 3 del EA 2010). Por lo tanto, la norma del artículo 9(1) de la GRA 2004, redactada en términos contundentes, debe considerarse aplicable a la EA 2010 en virtud del artículo 9(2), a menos que exista una "disposición" en la EA 2010 que anule o niegue el efecto del artículo 9(1) sobre el significado del sexo en la EA 2010. Si no se aplica el artículo 9, apartado 3, entonces se aplica la norma del artículo 9, apartado 1, y el sexo en la EA 2010 debe tener un significado ampliado que incluya el "sexo certificado". Si esa es la posición, entonces la orientación de los ministros escoceses sobre la aplicación de la Ley de 2018 es correcta y legal al dejar claro que las mujeres trans con un GRC pueden contar para el logro del objetivo de alcanzar el 50% de representación de mujeres en los consejos públicos cubiertos por la Ley de 2018.

158. No hay ninguna disposición en la EA 2010 que aborde expresamente el efecto (si lo hay) que la sección 9(1) de la GRA 2004 tiene sobre la definición de "sexo" o las palabras "mujer" u "hombre" (y expresiones afines) utilizadas en la EA 2010. Los términos "sexo biológico" y "sexo certificado" no aparecen en ninguna parte de la Ley. Sin embargo, el mero hecho de que la palabra "biológico" esté ausente de la definición de "sexo" de la EA 2010 no es indicativo por sí mismo de la intención del Parlamento de dar un significado de "sexo certificado". Lo mismo cabe decir de la ausencia de la palabra "certificado" en la definición de "sexo".

159. En la Cámara Alta, Lady Haldane concluyó (en el párrafo 53) que el artículo 9(2) de la Ley de Víctimas y Testigos (Escocia) de 2014 (modificada por la Ley de Servicios Médicos Forenses (Víctimas de Delitos Sexuales) (Escocia)) solo puede interpretarse correctamente (o con justicia) en el sentido de sexo biológico cuando utiliza el término "sexo". Esto se debe a que el propósito de la enmienda (introducida por la Ley de 2021) era garantizar que el artículo 9(2) de la Ley de 2014 dijera lo siguiente: "Antes de que un reconocimiento médico de la persona sea realizado por médico colegiado, deberá darse a la persona la oportunidad de solicitar que dicho reconocimiento médico sea realizado por un médico colegiado del sexo especificado por la persona". Estamos de acuerdo con su análisis: sexo, tal como se utiliza en esta disposición, debe significar sexo biológico, a pesar de que no se haga referencia al sexo biológico en esta disposición. La clara intención de la ley es respetar el derecho de una mujer o un hombre víctima de un delito sexual a solicitar atención del mismo sexo si así lo desea, porque siempre ha sido, y sigue siendo, bien reconocido que se puede tener una objeción razonable a un examen médico íntimo por un miembro del sexo biológico opuesto. Las referencias al sexo sólo pueden ser referencias al sexo biológico en su contexto.

160. Si el EA 2010 sólo puede interpretarse coherentemente en el sentido de sexo biológico, debe llegarse al mismo resultado. Por lo tanto, la pregunta que debe responderse es si existen disposiciones en el EA 2010 que indiquen que el significado biológico de sexo está claramente previsto y/o

que un significado de "sexo certificado" hace que estas disposiciones sean incoherentes o que den lugar a absurdos. Una interpretación que produce resultados inviables, impracticables, anómalos o ilógicos es poco probable que haya sido la intención del legislador.

161. Por lo tanto, es necesario analizar detenidamente el EA 2010 para determinar si existen indicadores en él que demuestren que el artículo 9, apartado 3, de la GRA 2004 es de aplicación y desplaza la norma del artículo 9, apartado 1. Comenzaremos por examinar las disposiciones fundamentales de la Ley de igualdad de oportunidades de 2010 que dependen del "sexo" o se refieren a él, para considerar si, como cuestión de lenguaje ordinario, estas disposiciones sólo pueden interpretarse correctamente en el sentido de que se refieren al sexo biológico, o si deben interpretarse en el sentido de que también incluyen a las personas que viven en el sexo adquirido opuesto a las que se ha expedido una tarjeta GRC (véanse los apartados 166 a 209 infra). A continuación, examinaremos la viabilidad de las obligaciones impuestas y las protecciones otorgadas por el EA 2010 si se adopta una interpretación de "sexo certificado" (véanse los apartados 210 a 246 infra). Por último, examinaremos si una interpretación de "sexo biológico" está contraindicada porque eliminaría una protección importante en virtud de la EA 2010 para las personas trans con un GRC (véanse los apartados 248 a 264 infra).

(14) El significado de sexo en la SDA antes y después de la promulgación de la GRA 2004

162. Antes de la promulgación de la GRA 2004, no cabe duda de que las referencias al sexo, al hombre y a la mujer en la SDA 1975 eran referencias al sexo biológico. (Véanse los párrafos 36-53 supra.)

163. Con la promulgación de la GRA de 2004, como hemos explicado anteriormente, introdujeron cambios limitados en la SDA de 1975, pero no se modificó la definición de sexo ni se introdujo un concepto diferente de sexo. Por el contrario, el sexo siguió siendo el sexo biológico, como hemos explicado en los apartados 80-82 anteriores.

164. No hay motivo para suponer que el Parlamento pretendiera, mediante la EA 2010, introducir un cambio de fondo respecto de la SDA 1975, introduciendo una modificación del significado de sexo de conformidad con el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004. Las partes no llamaron nuestra atención sobre nada en los documentos que condujeron a la promulgación de la EA 2010 que identificara un mal percibido que requiriera un cambio de fondo en la ley a este respecto.

165. Pero incluso si nos equivocamos al respecto, y reconocemos que es difícil comprender la finalidad de algunas de las modificaciones de las disposiciones sobre el GOQ de la SDA de 1975 introducidas por la GRA de 2004, la EA de 2010 consolidó y reformó la legislación contra la discriminación. Como ley de reforma autónoma, debe interpretarse, si es razonablemente posible, sin recurrir a las disposiciones predecesoras. Se derogaron las disposiciones sobre GC de la SDA de 1975 y muchas de las exenciones fueron fundamentalmente

replantado. Así pues, sea cual sea la posición en relación con el APS de 1975, nuestro análisis se centra necesariamente en el AE de 2010.

(15) Análisis de las disposiciones fundamentales de la EA 2010

166. Hemos expuesto el enfoque de la interpretación de la ley en los apartados 8 a 14 supra. Nuestra tarea consiste en determinar el significado de las palabras "sexo", "mujer" y "hombre" utilizadas en el EA 2010, leídas en su contexto particular y a la luz del contexto más amplio y de la finalidad de las disposiciones antidiscriminatorias del EA 2010.

167. Las dos características específicas en el centro de este recurso son el "sexo" y la "reasignación de género". Se mantienen como características protegidas distintas y separadas en las secciones 11 y 7 de la EA 2010, respectivamente, al igual que en la SDA 1975, en su versión modificada.

168. La sección 11 de la EA 2010 establece:

"En relación con la característica protegida de sexo-

(a) una referencia a una persona que tiene una característica protegida concreta es una referencia a un hombre o a una mujer;

(b) una referencia a personas que comparten una característica protegida es una referencia a personas del mismo sexo".

169. La única otra orientación en cuanto al significado de estas expresiones se da en las disposiciones generales de interpretación del artículo 212(1), que establecen:

"En esta Ley...

hombre" significa varón de cualquier edad; ...

"mujer" significa mujer de cualquier edad".

170. En otras palabras, lo que se declara ilegal es la discriminación sexual contra mujeres y hombres; y la disposición del artículo 212(1) garantiza que los niños y las niñas estén protegidos contra la discriminación relacionada con su sexo.

171. La definición de sexo en la EA 2010 deja claro que el concepto de sexo es binario, una persona es mujer u hombre. Las personas que comparten esa característica protegida a efectos de los derechos y protecciones de grupo son personas del mismo sexo y las disposiciones que se refieren a la protección de las mujeres excluyen necesariamente a los hombres. Aunque la palabra "biológico" no aparece en esta definición, el significado ordinario de esas palabras claras e inequívocas se corresponde con las características biológicas que hacen que un individuo sea hombre o mujer. Se supone que éstas se explican por sí mismas y no requieren más explicaciones. Hombres y mujeres sólo se diferencian en la definición como agrupación por la biología que comparten con su grupo.

172. Una interpretación certificada del sexo traspasaría la definición de la característica protegida del sexo de forma incoherente. Las referencias a una "mujer" y a las "mujeres" como grupo que comparte la característica protegida del sexo incluirían a todas las mujeres de cualquier edad (independientemente de cualquier otra característica protegida) y a las mujeres trans (hombres biológicos) que tienen la característica protegida de reasignación de género y un GRC (y que, por tanto, son mujeres desde el punto de vista jurídico). Las mismas referencias excluirían necesariamente a los hombres de cualquier edad, pero también excluirían a algunas mujeres (biológicas) que viven en el género masculino con un GRC (hombres trans que son legalmente hombres). La posición inversa se aplicaría a las referencias a "hombre" y "hombres" como grupo que comparte la misma característica protegida. No podemos identificar ninguna buena razón por la que el legislador debería haber tenido la intención de que los derechos basados en el sexo y las protecciones en virtud de la EA 2010 se aplicaran a estas agrupaciones complejas y heterogéneas, en lugar de al grupo distinto de mujeres (biológicas) y niñas (u hombres y niños) con su biología compartida que conduce a la desventaja compartida y la discriminación a la que se enfrentan como un grupo distinto.

173. Además, no tiene sentido que la conducta en virtud de la EA 2010 en relación con los derechos y protecciones basados en el sexo se regule en la práctica diaria por referencia a categorías que sólo pueden determinarse mediante el conocimiento de quién posee un certificado (confidencial). Algunas de las consecuencias prácticas de una definición de sexo certificada se describen en el caso presentado por Sex Matters. Afirman que la incertidumbre y la ambigüedad sobre las circunstancias en las que es tratar a las mujeres y las niñas (biológicas) como un grupo distinto cuyos intereses deben tenerse en cuenta y protegerse, tienen como consecuencia que muchas organizaciones se sientan ahora inhibidas para hacerlo.

174. Las definiciones de las secciones 11 y 212(1) son similares (aunque no idénticas) a las de la SDA 1975. El Sr. O'Neill se basó en el contraste entre la definición del artículo 212, apartado 1, de la EA 2010, que dice: "En esta Ley... 'mujer' significa una mujer de cualquier edad", y las disposiciones anteriores de los artículos 5, apartado 2, y 82 de la SDA 1975, que decían "'mujer' incluye a una mujer de cualquier edad". No consideramos que este cambio sea significativo en el contexto. En ambos casos, el significado transmitido es simplemente dejar claro que los niños y las niñas también están incluidos en la definición de hombre y mujer respectivamente. No consideramos que las palabras "incluye" y "significa" sean lo suficientemente distintivas como para sacar conclusiones sobre si la EA 2010 pretendía alterar o mantener la posición de la LDA de 1975 de que los términos se refieren únicamente al sexo biológico.

175. Sin embargo, es significativo que sólo haya una definición de sexo. El concepto de sexo tiene una importancia fundamental en la EA 2010. Las palabras sexo y mujer aparecen en diferentes partes de la ley y en muchas secciones. Sería sorprendente que las palabras "sexo" y "mujer" tuvieran significados diferentes en las distintas secciones o partes de la EA 2010, como concluyó la Inner House, especialmente teniendo en cuenta las definiciones de "hombre" y "mujer" del artículo 212(1) de la EA 2010. De hecho, sería contrario al principio de seguridad jurídica y a la necesidad de un significado constante y predecible, especialmente en el contexto de una ley con los fines que hemos identificado y que tiene consecuencias prácticas cotidianas para tantas personas y organizaciones de la sociedad.

176. La regla general, como hemos dicho, es que las palabras o términos utilizados más de una vez en la misma legislación se consideran que tienen el mismo significado siempre que aparecen, y el propósito general de una disposición de interpretación es fijar el significado de dicha palabra o en toda la legislación en cuestión. Esta presunción puede ser refutada cuando el contexto así lo exija, incluso cuando en la sección de definiciones no aparezca una salvedad relativa al contexto. Pero es probable que esto sea poco frecuente y, por lo general, sólo se da un significado variable a un término definido cuando está claro que existe un verdadero error de redacción que da lugar a un uso diferente de la palabra o el término en el texto de la legislación: véanse, por ejemplo, las observaciones a este efecto en un contexto de derechos humanos en *Secretary of State for Work and Pensions v M* [2004] EWCA Civ 1343, [2006] QB 380 en el apartado 84.

177. Como demostraremos, un fuerte indicador de que las palabras "sexo", "hombre" y "mujer" en la EA 2010 tienen su significado biológico (y no un significado de sexo certificado) lo proporcionan las secciones 13(6), 17 y 18 (que se refieren a la discriminación por sexo, embarazo y maternidad) y las disposiciones relacionadas. La protección que ofrecen estas disposiciones se basa en el hecho de estar embarazada o de haber dado a luz a un hijo y de haber disfrutado del permiso correspondiente. Dado que, por razones biológicas, sólo las mujeres biológicas pueden quedarse embarazadas, la protección se limita necesariamente a las mujeres biológicas.

178. Las repetidas referencias en estas secciones a una mujer que se ha quedado embarazada o que está amamantando sólo tienen sentido si el sexo tiene su significado biológico. Estas palabras claras e inequívocas sólo pueden interpretarse coherentemente como referencias al sexo biológico, a las mujeres biológicas y a los hombres biológicos. Dicho otro modo, si la obtención de un certificado de conformidad con el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004 se aplica a estas, de modo que las mujeres biológicas que viven como hombres trans (con una GRC en el género masculino) son hombres, quedarían no obstante excluidas de la protección cuando están embarazadas a pesar de seguir teniendo capacidad para quedarse embarazadas, y los titulares de obligaciones no podrían alegar exenciones pertinentes en relación con su trato. Las protecciones incluyen las siguientes:

- (a) El artículo 13(6)(a) (en el contexto de la discriminación directa) establece que "si la característica protegida es el sexo" "el trato menos favorable a una *mujer* incluye el trato menos favorable que se *le* dispense *por* estar en *periodo de lactancia*". Obviamente, esta disposición sólo se aplica a las mujeres biológicas. Como cuestión de lenguaje ordinario

excluye necesariamente a todos los hombres biológicos como grupo o clase homogénea (tengan o no un GRC).

(b) El artículo 17(2) prevé circunstancias en las que A "discrimina a una *mujer* si A la trata desfavorablemente a causa de un *embarazo suyo*". De nuevo, se protege a todas las mujeres biológicas, pero sólo a las mujeres biológicas; se excluye de la protección a todos los hombres biológicos como cuestión de lenguaje ordinario (tengan o no un GRC).

(c) El apartado 3 del artículo 17 sólo protege a la "mujer" "por haber dado a luz". Sólo están protegidas las mujeres biológicas (tengan o no un GRC). Los hombres biológicos quedan excluidos.

(d) El apartado 4 del artículo 17 sólo protege a la "mujer" "por ser lactante". Sólo se protege a las mujeres biológicas. Los hombres biológicos están excluidos (tengan o no un GRC).

(e) El artículo 18 sólo otorga protección a la "mujer" por la enfermedad *que padezca...* como consecuencia del *embarazo*"; "por estar disfrutando de [diversas formas de permiso de maternidad]" o "*por* estar ejerciendo o intentando ejercer, o haber ejercido o intentado ejercer, el derecho a [diversas formas de permiso de maternidad]": artículo 18(2)(a)-(b), (3), (4). Sólo están protegidas las mujeres biológicas. Quedan excluidos todos los hombres biológicos (tengan o no un GRC).

179. Hay otras disposiciones en la EA 2010 que tienen efectos similares. Por ejemplo, los artículos 73 a 76 establecen protecciones adicionales para las retribuciones relacionadas con la maternidad (artículos 73 y 74); y para la aplicación de una norma de igualdad en materia de maternidad en relación con una cláusula de un plan de pensiones profesional que "no trata el tiempo en que la mujer está de baja por maternidad como trata el tiempo en que no lo está", modificando la cláusula "de modo que trate el tiempo en que está de baja por maternidad como tiempo en que no lo está" (artículo 75, apartado 3). Estas disposiciones se aplican expresamente sólo a las mujeres: véase el artículo 72, que establece que sólo se aplicarán cuando una mujer sea empleada u ocupe un cargo personal o público. El anexo 7, apartado 2, es similar al establecer que una "cláusula de igualdad de sexos no surtirá efecto en relación con las condiciones de trabajo que concedan un trato especial a las mujeres en relación con el embarazo o el parto".

180. El anexo 9 también es pertinente. Establece una serie de excepciones a la prohibición general del artículo 39 (que prohíbe la discriminación por parte de un empresario de los trabajadores actuales y futuros, entre otras cosas, en las condiciones de empleo ofrecidas o en el acceso a oportunidades de promoción u otros beneficios e instalaciones) que hacen que sea legal que los empresarios traten a los trabajadores (y a otros) con determinadas características protegidas relevantes de diferenciada. El apartado 17 es una excepción relativa a la concesión de "pagos no contractuales a las mujeres en permiso de maternidad". Dispone lo siguiente:

"17(1) Una persona no infringe el artículo 39(1)(b) o (2), en lo que se refiere al embarazo y la maternidad, al privar a una mujer que está de baja por maternidad de cualquier beneficio de las condiciones de su empleo relativas al salario."

181. Los argumentos expuestos anteriormente son igualmente válidos para esta disposición. Además, el hecho de que el lenguaje "mujer" y "su" sea deliberado se pone de manifiesto al compararlo con el apartado inmediatamente siguiente, el apartado 18, relativo a las excepciones para las prestaciones dependientes del estado civil. El apartado 18 permite restringir o denegar el acceso a las prestaciones dependientes del estado civil por motivos de orientación sexual si se devengaron o fueron pagaderas antes del 5 de diciembre de 2005 (día en que entró en vigor el artículo 1 de la Ley de uniones civiles de 2004). Para ello, identifica a las personas no cubiertas por la exención del apartado (1A) como "personas" que sí lo están:

"(1A) ... (a) un hombre casado con una mujer, o (b) una mujer casada con un hombre, o (c) casado con una persona del mismo sexo en un caso relevante de cambio de sexo.

(1B) La referencia en el subpárrafo (1A)(c) a un caso relevante de cambio de género es una referencia a un caso en el que- (a) la pareja casada era del sexo opuesto en el momento de su matrimonio, y (b) se ha emitido un certificado de reconocimiento de género completo a uno de los miembros de la pareja en virtud de la Ley de Reconocimiento de Género de 2004."

182. A continuación se exponen tres puntos. Las referencias a "hombre" y "mujer" en el apartado 18(1A)(a) y (b) sólo pueden interpretarse por su significado biológico por razones obvias. De lo contrario, la referencia a una persona en la letra c) carece de sentido y la disposición es inviable. En segundo lugar, el redactor era plenamente consciente de la GRA 2004 y comprendía claramente sus consecuencias inequívocas en caso de matrimonio en el que se haya expedido una GRC. Cuando la legislación se extiende a una persona a la que se ha expedido una GRC completa, lo hace mediante una disposición expresa que hace referencia a un "caso relevante de cambio de sexo" y no mediante la adopción implícita de un concepto legalmente construido de sexo como sexo certificado. En tercer lugar, los Ministros escoceses y la EHRC afirman que esta disposición sería innecesaria si "sexo" en la EA 2010 significara únicamente sexo biológico, ya la pareja en cuestión no estaría de hecho casada con una "persona del mismo sexo en un caso pertinente de cambio de sexo"; seguirían estando casados con una persona del sexo opuesto. No aceptamos este argumento. La GRA 2004 se aplica inequívocamente a la ley relativa al matrimonio. Esto es una consecuencia de la propia GRA 2004 y no una consecuencia de interpretar el sexo en la EA 2010 de una manera particular.

183. El apartado 20 del anexo 9 se refiere a los contratos de seguro. Dispone lo siguiente:

"20 (1) No constituye una infracción de esta Parte de la presente Ley, en lo que se refiere a la discriminación pertinente, hacer algo en relación con una renta vitalicia, póliza de seguro de vida, póliza de seguro de accidentes o asunto similar que implique la evaluación del riesgo si: (a) esa cosa se hace por referencia a datos actuariales o de otro tipo de una fuente en la que sea razonable confiar, y (b) es razonable hacerlo."

184. La discriminación relevante se define en el apartado 20(2) como aquella que incluye tanto la "discriminación por embarazo y maternidad" como la "discriminación por razón de sexo". En el caso de la discriminación por embarazo y maternidad, sólo las mujeres que pueden quedarse embarazadas pueden verse afectadas por una disposición diferencial de este tipo, pero una definición de sexo certificada excluiría a los hombres trans embarazados (es decir, a las mujeres embarazadas que viven como hombres trans con un GRC). En el caso de la discriminación por razón de sexo, es imposible ver cómo podría hacerse una evaluación del riesgo diferencial que suponen, por ejemplo, las mujeres y los hombres conductores, haciendo referencia a fuentes de datos actuariales u otras fuentes fiables que también tuvieran en cuenta el sexo certificado basado en un GRC. No hay ninguna base racional para pensar que el hecho de tener un certificado pueda suponer una diferencia en el riesgo que plantean los conductores de distinto sexo. También en este caso, sexo sólo puede significar sexo biológico.

185. También hay disposiciones en la EA 2010 que permiten un trato diferenciado por parte de los proveedores de servicios y otros para proteger la salud y la seguridad de las mujeres en general y de las embarazadas en particular. En otras palabras, lo que de otro modo equivaldría a una discriminación ilegal en actividades reguladas no es ilegal en virtud de estas disposiciones. Dos ejemplos bastan a nuestros efectos:

(a) El primer ejemplo se refiere a las mujeres embarazadas y, en consonancia con las disposiciones a las que nos hemos referido anteriormente, establece que un proveedor de servicios cubierto por la sección 29 de la EA 2010 puede negarse a prestar un servicio (o puede imponer condiciones a la prestación del servicio) a una "mujer embarazada" si cree razonablemente que hacerlo crearía un riesgo para su "salud y seguridad". El anexo 3, apartado 14, puntos 1 y 2, establece lo siguiente:

"(1) Un prestador de servicios (A) que se niegue a prestar el servicio a una mujer embarazada no la discrimina contraviniendo la sección 29 por estar embarazada si- a) A cree razonablemente que prestarle el servicio crearía, por estar embarazada, un riesgo para su salud o seguridad, (b) A se niega a prestar el servicio a personas con otras condiciones físicas, y (c) el motivo de dicha negativa es que A cree razonablemente que prestar el servicio a dichas personas crearía un riesgo para su salud o seguridad.

(2) Un prestador de servicios (A) que presta, u ofrece prestar, el servicio a una mujer embarazada con condiciones no la discrimina contraviniendo el artículo 29 por estar embarazada si - (a) las condiciones tienen por objeto eliminar o reducir un riesgo para su salud o seguridad, (b) A considera razonablemente que la prestación del servicio sin las condiciones crearía un riesgo para su salud o seguridad, (c) A impone condiciones para la prestación del servicio a personas con otras afecciones físicas, y (d) el motivo de la imposición de dichas condiciones es que A considera razonablemente que la prestación del servicio a dichas personas sin dichas condiciones crearía un riesgo para su salud o seguridad."

(b) Esta excepción sólo tiene sentido y es viable si el sexo tiene su significado biológico por las razones expuestas en el apartado 178 anterior. Dado que sólo las mujeres biológicas pueden quedarse embarazadas, la protección de los prestadores de servicios se limita a las "mujeres embarazadas". Un prestador de servicios puede discriminar legalmente a una mujer embarazada negándole el servicio o imponiendo condiciones a la prestación del servicio para proteger la salud y la seguridad de la mujer embarazada. Sin embargo, dado que un hombre trans con un GRC (que conserva la capacidad de quedarse embarazada) sería legalmente varón en el caso de los ministros escoceses, el prestador de servicios no podría basarse en esta disposición del anexo 3, apartado 14, para denegar o imponer condiciones a la prestación de servicios a una persona que es un "hombre embarazado". (Lo mismo cabe decir en relación con la exención para el trato diferenciado de las mujeres embarazadas por parte de las asociaciones en el anexo 16, apartado 2, que permite lo que de otro modo sería una discriminación ilegal en contravención del artículo 101, apartado 1, letra b), por parte de las asociaciones contra las mujeres embarazadas por motivos de salud y seguridad).

(c) El segundo ejemplo es de aplicación general a las "mujeres" como grupo. Se trata del apartado 2 del anexo 22, titulado "Protección de la mujer". Se refiere al trabajo y la formación profesional y establece lo siguiente:

2(1) Una persona (P) no infringe una disposición específica por el mero hecho de hacer en relación con una mujer (W) cualquier cosa que P deba hacer para cumplir con- [una serie de disposiciones relativas "la protección de la mujer o una descripción de la mujer que incluya a W"]. ...

(2) Las referencias a la protección de las mujeres son referencias a la protección de las mujeres en relación con - (a) el embarazo o la maternidad, o (b) cualquier otra circunstancia que dé lugar a riesgos que afecten específicamente a las mujeres. ..."

186. Ya hemos tratado anteriormente las consideraciones que afectan al embarazo y se aplican igualmente al apartado 2(2)(a). El apartado 2(2)(b) es más amplio. Una interpretación basada en el sexo certificado haría inviable el apartado 2, punto 2, letra b): sería imposible identificar los "riesgos que afectan específicamente a las mujeres" porque los mismos riesgos para la salud o la seguridad también serían, natural e inevitablemente, riesgos que afectarían a los hombres trans con un GRC, que serían legalmente hombres según esta interpretación (aunque biológicamente fueran mujeres) y, por tanto, susceptibles de verse afectados por los mismos riesgos.

187. Se puede hacer una observación similar en relación con la disposición contenida en el Anexo 7, apartado 1, que establece que "Ni una cláusula de igualdad de sexo ni una cláusula de igualdad de maternidad surtirán efecto en relación con las condiciones de trabajo afectadas por el cumplimiento de leyes que regulen: a) el empleo de mujeres; b) el nombramiento de mujeres para cargos personales o públicos"; y con la disposición contenida en el Anexo 9, apartado 20, en relación con los contratos de seguros y la discriminación por razón de sexo (véanse los párrafos 183 y 184 supra). En ambos casos, la necesidad de identificar las leyes o la evaluación del riesgo que afectan a las mujeres como grupo se ve dificultada, si no imposibilitada, por una interpretación certificada del sexo en estas disposiciones.

188. Estas disposiciones y la protección contra el embarazo y la discriminación asociada (maternidad y lactancia) en el EA 2010 están expresamente vinculadas a las palabras llanas e inequívocas "mujer", "maternidad" y los pronombres "ella" y "suyo". No hay referencias a riesgos que afecten específicamente a los hombres, ni a un hombre (o persona) que se haya quedado embarazada, necesite un permiso de paternidad o esté en periodo de lactancia. La única referencia a un hombre en este contexto figura en el artículo 13(6)(b), que impide a los hombres quejarse del trato especial concedido a las mujeres en relación con el embarazo o el parto. Todas estas disposiciones son incoherentes e inviables a menos que mujer y hombre tengan su significado biológico.

(16) Sin definición variable de mujer

189. La Segunda Sala de la Inner House reconoció la fuerza de esta conclusión manifiestamente obvia en relación con las disposiciones relativas al embarazo y la maternidad. La Inner House concluyó que, dado que el embarazo es una cuestión de hecho que depende enteramente de la biología, estas disposiciones imponen un significado biológico del sexo (apartados 61 y 62 de la sentencia). Al llegar a esta conclusión, la Inner House también reconoció que podría haber otras disposiciones en el EA 2010 en las que también podría ser necesario adoptar lo que describió como una "interpretación contextual" del sexo como "basado en la biología" (apartado 53). Sin embargo, la Inner House consideró poco práctico examinar cada sección y cada anexo del EA 2010 para abordar esta posibilidad.

190. En el párrafo 62 la Cámara Interna continuó:

Interpretar estas disposiciones en el sentido de que sólo incluyen a las mujeres embarazadas, tanto por una cuestión de hecho como biológica, independientemente de los términos de cualquier CRG, no desvirtúa la proposición de que la interpretación por defecto de "mujer" o "femenino" incluiría, en otras partes de la Ley, a dicha persona. No consideramos que este enfoque conduzca a una interpretación que no sea "constante y predecible" (*Imperial Tobacco*, Lord Hope, apartado 14). No entendemos que las observaciones de *Imperial Tobacco* excluyan una interpretación en virtud de la cual una palabra o frase tenga un significado por defecto dentro de una ley, salvo cuando el contexto claramente ordene lo contrario. Lo que se requiere es que siempre que aparezca la frase o palabra, su significado dentro del contexto particular en el que aparece sea claro y predecible. El enfoque que hemos identificado lo consigue".

191. Discrepamos respetuosamente de esta conclusión. Por su naturaleza, una definición variable no es clara, constante ni predecible. De hecho, es todo lo contrario. También se contradice con la definición única de sexo que fija su significado en el EA 2010.

192. Como explicó Lord Nicholls en *Spath Holme*, p 397: "Se pretende que los ciudadanos, con la ayuda de sus asesores, sean capaces de comprender las leyes parlamentarias, de modo que puedan regular su conducta en consecuencia. Deben poder confiar en lo que leen en una ley del Parlamento". Las personas y organizaciones que deban aplicar en la práctica los requisitos de la EA 2010 no deberían tener que averiguar cuál de las definiciones variables se aplica sin ayuda de las palabras de la propia legislación. A continuación abordamos las demás dificultades prácticas que se derivan de una interpretación certificada del sexo.

193. Por otra parte, la sugerencia en el párrafo 63 de la sentencia de la Inner House de que las implicaciones de la concesión de un GRC en virtud de la GRA 2004 pueden no haber sido adecuadamente consideradas en la aprobación de la EA 2010 (que sufrió varias iteraciones y enmiendas durante su paso de proyecto de ley a estatuto complejo y polifacético) se contradice con las referencias cuidadosas y específicas a la GRA 2004 (incluyendo la en el párrafo 157 anterior). Esta conclusión carece de fundamento fáctico. Más bien, como la Inner House observó expresamente anteriormente en la sentencia (en el apartado 33), "Cuando se aprobó la EA en 2010 debe asumirse que el Parlamento era plenamente consciente de la finalidad, los términos y el efecto de la GRA".

194. Los Ministros escoceses apoyan la conclusión de que la definición de sexo en la EA es diferente. Aducen dos supuestas justificaciones (apartado 52 de su argumentación escrita). En primer lugar, que exigir que se dé un significado diferente término "mujer" en el contexto del embarazo no es inadmisibles como cuestión de interpretación legal. En segundo lugar, afirman que si no se exige que se dé un significado diferente al término "mujer" en las disposiciones relativas al embarazo, una persona como la demandante de

McConnell (analizado en los párrafos 105-107 supra), a saber, un hombre trans embarazado con un GRC que es, a efectos legales, un "hombre embarazado", pero una mujer biológica, tendría derecho a la protección contra la discriminación en virtud del artículo 13, apartado 1, de la EA 2010 por motivos de reasignación de género - "sobre la base de que, en la medida en que las protecciones otorgadas a las "mujeres" en materia de nacimiento y maternidad entran dentro de las actividades reguladas, al ser tratado menos favorablemente por negársele esas protecciones, habría sido directamente discriminado por ese motivo".

195. No consideramos que ninguno de los dos puntos justifique una definición variable del sexo en la EA 2010. La definición de sexo es fundamental para el EA 2010. La mera afirmación de que una definición variable "no es inadmisibles desde el punto de vista de la interpretación de la ley" dista mucho de proporcionar una base convincente para concluir que el artículo 212, apartado 1, pretendía o exige una definición variable. Sencillamente, no es plausible pensar que la definición de "sexo" utilizada en las disposiciones relativas al embarazo y la maternidad sea el resultado de un auténtico error de redacción. No existe ninguna circunstancia en la que un varón biológico pueda quedarse embarazado y, por lo tanto, ningún hombre puede ser nunca un comparador adecuado en un caso de discriminación por embarazo. Como ya hemos explicado, las disposiciones sobre discriminación por embarazo están deliberadamente formuladas sobre la base de un trato desfavorable y no menos favorable, y vinculadas a las mujeres biológicas por este motivo. Dada la presunción (que no ha sido refutada) de que el artículo 212, apartado 1, establece una única definición de "mujer" efectos del EA 2010, se deduce que "mujer", dondequiera que se utilice en el EA 2010, debe tener un significado único, coherente, estable y predecible.

196. Si los Ministros escoceses tuvieran razón y el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004 tuviera efecto para la definición de sexo en toda la EA 2010, esto sugeriría una intención legislativa de proporcionar protección únicamente a los embarazos de mujeres que no tienen un GRC y de excluir a las personas que viven en el género masculino (mujeres biológicas) que tienen un GRC (y, por tanto, son hombres en el caso de los Ministros escoceses) que pueden quedar embarazadas (como ilustran las circunstancias del caso *McConnell*). Es difícil ver una buena razón para tal planteamiento. El segundo argumento de los Ministros escoceses sobre la discriminación por cambio de sexo trata de abordar la extrañeza de este resultado, pero no es satisfactorio como respuesta: en su caso, un hombre al que se le deniegan las protecciones disponibles para las mujeres en caso de embarazo y maternidad recibe un trato diferente por razón de sexo y no por cambio de sexo, pero la discriminación por razón de sexo no puede aplicarse. El Parlamento pretendía claramente que las mujeres biológicas se beneficiaran automáticamente de estas protecciones y es poco probable que la intención legislativa fuera que un hombre trans embarazada con un GRC (legalmente hombre pero biológicamente mujer) tuviera que perseguir la discriminación por cambio de sexo para obtener el beneficio de dicha protección, mientras que un hombre trans embarazada sin un GRC (legal y biológicamente mujer) tiene automáticamente derecho a ellas como mujer.

197. En cualquier caso, este argumento alternativo no aborda la consecuencia más importante del rechazo de una definición variable del sexo para los argumentos de los Ministros escoceses. Del mismo modo que las disposiciones sobre el embarazo exigen manifiestamente que sexo, mujer y hombre se interpreten de acuerdo con el significado biológico de esas palabras, lo mismo ocurre también

lo mismo ocurre con otras disposiciones a las que nos hemos referido anteriormente, y con otras disposiciones fundamentales que abordamos a continuación. Bien entendidas, estas disposiciones adicionales serían inviables, incoherentes e incoherentes si tuvieran el significado de sexo certificado modificado por la sección 9(1) y (2) de la GRA 2004.

(17) Otras disposiciones básicas: cambio de sexo y orientación sexual

198. Otras dos disposiciones fundamentales respaldan nuestra conclusión hasta el momento. En primer lugar, la característica protegida del cambio de sexo se define de forma distinta al sexo, en la sección 7 de la EA 2010, y no hay confusión de estas características separadas. La sección 7 establece:

"7 Reasignación de sexo

(1) Una persona tiene la característica protegida de cambio de sexo si se propone someterse, se está sometiendo o se ha sometido a un proceso (o parte de un proceso) con el fin de reasignar el sexo de la persona cambiando los atributos fisiológicos u otros atributos del sexo.

(2) Una referencia a una persona transexual es una referencia a una persona que tiene la característica protegida de cambio de sexo.

(3) En relación con la característica protegida de la reasignación de género-

(a) una referencia a una persona que tiene una característica protegida concreta es una referencia a una persona transexual;

(b) una referencia a personas que comparten una característica protegida es una referencia a personas transexuales".

199. En consecuencia, la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 reconoce el sexo y el cambio de sexo como bases distintas y separadas para la discriminación y la desigualdad, y otorga protección independiente a cada una de ellas. Las personas que tienen la característica protegida del cambio de sexo se denominan "persona transexual" (artículo 7, apartado 3, letra a)), no mujer u hombre "trans". Ni en el artículo 7 ni en ninguna otra parte se distingue entre las personas para las que el proceso pertinente implicaría la reasignación de hombre a mujer o de mujer a hombre. En otras palabras, es el atributo de proponerse someterse, someterse o haberse sometido a un proceso (o parte de él) lo que se considera "trans".

un proceso) a efectos de reasignación, que es el factor común, no el sexo al que se reasigna a la persona.

200. La definición no depende de la existencia de una GRC. No se hace referencia (como podría haberse hecho) a la GRA 2004 ni a un GRC. En su lugar depende de un proceso con el "propósito de reasignar el sexo de la persona cambiando los atributos fisiológicos u otros atributos del sexo". Pero el hecho de que el artículo 7 se refiera a un proceso para reasignar el sexo no lleva a la conclusión de que dicho proceso dé lugar a un cambio en la característica protegida del sexo con arreglo a la EA 2010. El artículo 7 no dice esto; tampoco se dice en ninguna otra parte de la EA 2010. Los Ministros escoceses sostienen que es inherente a esta disposición porque contempla la posibilidad de un cambio en la característica protegida del sexo de "hombre" a "mujer" y viceversa para las personas que han obtenido un GRC completo. Una vez más, el artículo 7 no lo dice. No hay nada en su redacción que sugiera que el cambio al que se hace referencia se basa en la obtención de un certificado en papel. El proceso crítico del que depende la característica del artículo 7 implica un cambio en los atributos fisiológicos o de otro tipo de lo que debe ser necesariamente el sexo biológico; pero no hay nada que sugiera que someterse a dicho proceso cambie el sexo de una como cuestión de derecho. No es así. De hecho, un proceso completo de transición médica al sexo opuesto sin obtener un GRC no tiene ningún efecto sobre el sexo de la persona como cuestión de derecho.

201. El artículo 9(1) de la GRA 2004 sólo se aplica cuando se ha obtenido una GRC completa. Nadie sugiere que una persona con una característica protegida de reasignación de género tenga derecho por ese solo hecho a ser tratada como si su sexo hubiera cambiado a efectos legales. Sin una GRC, una mujer trans protegida por el artículo 7 de la EA 2010 es un hombre a efectos legales y, del mismo modo, un hombre trans es una mujer a efectos legales. Por lo tanto, es significativo que la sección 7 tenga un alcance y una cobertura considerablemente más amplios que la categoría de personas con un GRC. Además, como hemos observado anteriormente, los datos muestran que una abrumadora mayoría de personas (en Inglaterra, Gales y Escocia) con la característica protegida del cambio de sexo no tienen un GRC.

202. Dado que, como hemos explicado anteriormente, ni la posesión de una GRC ni la característica protegida de cambio de sexo requieren ningún cambio fisiológico ni siquiera ningún cambio en la apariencia externa, no existe ningún medio externo obvio de distinguir entre una persona con la característica protegida de cambio de sexo que posee una GRC y una persona con esa característica que no la posee. La única diferencia entre estos dos grupos es la posesión de un certificado en papel y ese hecho (poseer un GRC) es confidencial para la persona que lo posee y está sujeto a estrictas restricciones de divulgación (véase el artículo 22 de la GRA 2004). El titular de la obligación no puede preguntar si se ha obtenido. Por consiguiente, no hay forma de que los titulares de obligaciones distingan con seguridad entre estos dos grupos a la hora de regular su conducta de conformidad con las obligaciones impuestas por la EA 2010. Además, en ambos casos, el sexo biológico de la persona puede seguir siendo fácilmente perceptible y constituir la base de una discriminación ilegal. Una persona tiene la característica protegida de la reasignación de sexo desde el momento en que se propone someterse al proceso, por lo que puede ocurrir que en esa fase no se produzca ningún cambio en la apariencia externa.

203. La consecuencia de una interpretación del sexo en la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 en el sentido de que se extiende al sexo certificado de conformidad con el artículo 9, apartados 1 y 2, de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2004 también crearía una extraña desigualdad de estatus entre quienes comparten la característica protegida de la reasignación de género pero poseen o no un certificado de reasignación de género, y el grupo más pequeño (los titulares de un certificado de reasignación de género) gozaría de derechos adicionales, sin ningún medio obvio de distinguir entre los dos grupos. No vemos ninguna buena razón por la que el legislador haya pretendido que las personas con la característica protegida del cambio de sexo deban ser consideradas y tratadas de forma diferente en virtud de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010 en función de si poseen o no un certificado (confidencial), a pesar de que en muchos (si no en la mayoría) de los casos no habrá ninguna distinción material en sus características personales, ni en lo que respecta a la identidad de género, ni a la apariencia, ni a la forma en que son percibidos o tratados por los demás o por la sociedad en . La dificultad que esta crearía para los proveedores de servicios, empresarios y otras organizaciones a la hora de aplicar la ley de igualdad a estos grupos es obvia. Las investigaciones a las que se refiere Sex Matters muestran que, dado que en la práctica es imposible para las organizaciones distinguir entre las personas con la característica protegida de reasignación de género que tienen y no tienen un GRC, muchas organizaciones se sienten presionadas a aceptar la autoidentificación de facto a efectos de identificar a quién tratar como mujer o niña cuando intentan aplicar los derechos y protecciones basados en grupos de la EA 2010 en relación con la característica protegida del sexo. El resultado en algunos casos es que ciertos grupos, organizaciones y entidades benéficas exclusivamente de mujeres han visto presionados (incluso por financiadores y comisionados) para incluir a mujeres trans y se han tomado decisiones políticas para aceptar simplemente a miembros o usuarios del sexo biológico opuesto, ya sea asumiendo que poseen un GRC confidencial o sobre la de la autoidentificación.

204. La segunda disposición fundamental es el artículo 12 de la Ley de Igualdad de Oportunidades de 2010, que define la característica protegida de la orientación sexual y se refiere a la orientación hacia personas del mismo sexo, del sexo opuesto o de ambos sexos. Las referencias al sexo en esta disposición sólo pueden referirse al sexo biológico. Las personas no se orientan sexualmente hacia quienes poseen un certificado.

205. El artículo 12 establece lo siguiente:

"12 Orientación sexual

(1) Orientación sexual significa la orientación sexual de una persona hacia- (a) personas del mismo sexo, (b) personas del sexo opuesto, o (c) personas de ambos sexos.

(2) En relación con la característica protegida de orientación sexual:
(a) una referencia a una persona que tiene una característica protegida concreta es una referencia a una persona que tiene una orientación sexual concreta; (b) una referencia a personas que

compartir una característica protegida es una referencia a personas que tienen la misma orientación sexual".

206. En consecuencia, una persona con orientación hacia el mismo sexo que una lesbiana debe ser mujer sexualmente orientada hacia (o atraída por) las mujeres, y las lesbianas como grupo son mujeres que comparten la característica de estar sexualmente orientadas hacia las mujeres. Esto es coherente y comprensible desde una comprensión biológica del sexo. Por otro lado, si una GRC en virtud del artículo 9(1) de la GRA 2004 alterara el significado de sexo en virtud de la EA 2010, significaría que una mujer trans (un hombre biológico) con una GRC (por tanto, legalmente mujer) que sigue orientada sexualmente hacia otras mujeres se convertiría en una mujer atraída por el mismo sexo, en otras palabras, en lesbiana. El concepto de orientación sexual hacia miembros de un sexo que figura en el artículo 12 pierde sentido. También afectaría a la composición de los grupos que comparten la misma orientación sexual (porque una mujer trans con un GRC y una orientación sexual hacia las mujeres pasaría a ser tratada como lesbiana) de forma similar a lo descrito anteriormente en relación con las mujeres y las niñas.

207. Por lo tanto, además de la inevitable pérdida de autonomía y dignidad para las lesbianas que este enfoque, también tendría implicaciones prácticas para las lesbianas en varias áreas de sus vidas (como describe la Sra. Monaghan KC en su alegato escrito para los segundos intervinientes). De particular importancia es el impacto que tendría para los clubes y asociaciones de lesbianas que se rigen por la Parte 7 de la EA 2010, incluidas las asociaciones relativamente pequeñas (deben tener al menos 25 miembros y la admisión debe estar regulada por las normas de la asociación e implicar un proceso de selección). La Parte 7 de la EA 2010 prohíbe la discriminación, el acoso y la victimización contra los solicitantes de afiliación, los miembros y sus invitados, de los clubes y asociaciones: secciones 101 y 102 de la EA 2010. Sin embargo, el Anexo 16, apartado 1, permite a una asociación restringir la afiliación, el acceso a beneficios, servicios e instalaciones y el acceso a invitados a "personas que compartan una característica protegida". En otras palabras, los clubes y las asociaciones pueden restringir la afiliación y el acceso a las mujeres o a las personas atraídas por el mismo sexo sin contravenir los artículos 101 y 102 de la EA 2010. Pero no hay ninguna excepción que permita la exclusión de mujeres trans (hombres biológicos) con un GRC (por tanto, legalmente mujeres). En consecuencia, si un GRC cambia el sexo de una persona a efectos de la EA 2010, un club sólo para mujeres o un club reservado para lesbianas tendría que admitir a mujeres trans con un GRC (mujeres legales que son biológicamente hombres y se sienten atraídas por las mujeres). Las pruebas a las que se refieren los segundos intervinientes sugieren que esto está teniendo un efecto disuasorio en las lesbianas, que ya no utilizan los espacios exclusivos para lesbianas debido a la presencia de mujeres trans (es decir, hombres biológicos que viven en el género femenino).

208. Responder a este problema diciendo, como hacen los ministros escoceses, que las asociaciones pueden restringir el número de miembros a menos de 25, de modo que no sean una "asociación" a efectos de la parte 7, carece de principios. También es poco práctico. Los Ministros escoceses también sugirieron por escrito que el hecho de que los miembros de la asociación no se sientan atraídos por una mujer concreta (una mujer trans con un GRC que, por lo tanto, es legalmente femenina) o no deseen asociarse con ella, no disminuye las protecciones a las que tienen derecho en

de su propia característica protegida de orientación sexual. Incluso si esto es cierto (lo cual es dudoso) no empieza a abordar el efecto amedrentador que una interpretación certificada del sexo parece tener sobre la capacidad de las lesbianas para asociarse en espacios sólo para lesbianas. La idea de que para ello deberían tratar de restringir la afiliación sobre la base de "alguna creencia filosófica compartida con respecto a la inmutabilidad del sexo" (como sugirió la Sra. Crawford KC en su argumentación) demuestra la incoherencia de la postura de los ministros escoceses.

209. En resumen, las disposiciones fundamentales a las que nos hemos referido, que hacen referencia al sexo, hombre o mujer, no pueden interpretarse de forma justa y coherente con los términos del artículo 9, apartados 1 y 2, de la GRA 2004 sin desvirtuar su finalidad y significado. La definición de estos términos contenida en el artículo 212, apartado 1, cuando se aplica en particular al artículo 11 (la característica protegida del sexo que constituye el núcleo de este asunto) no puede interpretarse sobre la base del sexo certificado. Más bien, el sexo tiene su significado biológico en toda esta legislación: "mujer" significa siempre y únicamente una hembra biológica de cualquier edad en el artículo 212(1). De ello se deduce que un varón biológico de cualquier edad no puede entrar en esta definición; y "mujer" no significa ni a veces significa ni incluye a un varón de cualquier edad que posea un GRC ni excluye a una mujer de cualquier edad que posea un GRC. Llegar a cualquier otra conclusión pondría patas arriba la definición fundacional de sexo y mermaría la protección de que disponen las personas y los grupos contra la discriminación por razón de sexo. Como explicaremos más adelante, en relación con la discriminación por razón de sexo, una persona seguirá teniendo derecho a la protección contra la discriminación por razón de sexo en su acepción biológica. De este modo, se mantiene el objetivo de la no discriminación entre sexos, al tiempo que se protege a los individuos con un GRC contra la no discriminación y sin menoscabar gravemente la intención que subyace a la GRA 2004.

(18) Significado y viabilidad de otras disposiciones

210. Hasta ahora nos hemos centrado en las disposiciones fundamentales de los artículos 7, 11, 12, 13(6) y 17 a 18 de la EA 2010. Hay otras disposiciones que debemos abordar porque, contrariamente al razonamiento y las conclusiones de la Inner House, también demuestran que una interpretación del sexo basada en el sexo certificado haría que la EA 2010 fuera incoherente e inviable. En otras , el buen funcionamiento de estas disposiciones depende de una interpretación biológica del sexo.

(i) Servicios separados y para un solo sexo

211. La Parte 3 de la EA 2010 regula la prestación de servicios y funciones públicas, y hemos expuesto anteriormente los términos de la prohibición de la sección 29 (que ilegaliza, entre otras , la discriminación en la prestación de un servicio o el ejercicio de una función pública). El anexo 3 contiene excepciones a esta prohibición general. Como explicaremos, algunas de ellas permiten lo que, de otro modo, constituiría discriminación por cambio de sexo, pero no prevén nada similar para las personas con un GRC completo. Otros

permiten excepciones a lo que de otro modo constituiría discriminación por razón de sexo con arreglo a la Ley de igualdad de oportunidades de 2010. Al promulgar estas exenciones, la intención debe haber sido permitir la exclusión de las personas con la característica protegida de reasignación de género, independientemente de la posesión de un GRC, con el fin de mantener la prestación de servicios únicos o separados para mujeres y hombres como grupos distintos en circunstancias apropiadas. Estas disposiciones están dirigidas a mantener la disponibilidad de espacios o servicios separados o únicos para mujeres (u hombres) como grupo - por ejemplo, vestuarios, albergues para personas sin hogar, zonas de baño segregadas (que podrían ser esenciales por razones religiosas o convenientes para la protección de la seguridad de una mujer, o la autonomía o intimidad y dignidad de los dos sexos) o servicios médicos o de asesoramiento prestados únicamente a mujeres (u hombres) - por ejemplo, detección del cáncer de cuello uterino para mujeres o detección del cáncer de próstata para hombres, o asesoramiento únicamente para mujeres víctimas de violación o violencia doméstica.

212. Por lo que respecta a la discriminación por razón de sexo, el apartado 26 del anexo 3 establece que la prestación de servicios separados para personas de cada sexo no constituirá una discriminación ilegal por razón de sexo en la prestación de servicios (contraria al artículo 29) cuando los servicios conjuntos para ambos sexos sean menos eficaces y dicha prestación sea un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo. El apartado 26 establece:

"(1) Una persona no infringe el artículo 29, en lo que se refiere a la discriminación por razón de sexo, al prestar servicios separados para personas de cada sexo si: (a) un servicio conjunto para personas de ambos sexos sería menos eficaz, y (b) la prestación limitada es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo.

(2) Una persona no infringe el artículo 29, en lo que se refiere a la discriminación por razón de sexo, al prestar servicios separados de forma diferente para personas de cada sexo si: (a) un servicio conjunto para personas de ambos sexos sería menos eficaz, (b) la medida en que el servicio es requerido por un sexo hace que no sea razonablemente factible prestar el servicio de otra forma que no sea como un servicio separado prestado de forma diferente para cada sexo, y (c) la prestación limitada es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo."

213. Si el sexo tiene su significado biológico en este apartado, entonces un proveedor de servicios puede separar a los usuarios masculinos y femeninos como grupos obvios y distintos. Por ejemplo, un albergue para personas sin hogar podría tener albergues separados para hombres y mujeres, siempre que ello persiguiera un objetivo legítimo, que podría ser la seguridad y protección de las usuarias o su intimidad y dignidad (y lo mismo para los usuarios masculinos). Por el contrario, si sexo significa sexo certificado, el proveedor de servicios tendría que permitir el acceso al albergue de mujeres a las mujeres trans con un GRC (en otras palabras, hombres biológicos que son mujeres según el artículo 9(1)). Se plantearían las siguientes dificultades prácticas. En primer lugar, sería difícil o imposible que

al prestador de servicios distinguir entre mujeres trans con y sin GRC porque, como hemos explicado, los dos grupos son a menudo indistinguibles visual o exteriormente. En segundo lugar, y lo que es más fundamental, es probable que resulte difícil (si no imposible) establecer las condiciones necesarias para prestar servicios separados para cada sexo cuando cada grupo incluye a personas de ambos sexos biológicos. Por ejemplo, es difícil imaginar cómo podría cumplirse la condición del apartado 26(2)(a) (un servicio conjunto para personas de ambos sexos sería menos eficaz) cuando cada sexo incluye a miembros del sexo biológico opuesto en posesión de un GRC y excluye a miembros del mismo sexo biológico con un GRC. En otras palabras, si por ley se exige a un prestador de servicios que preste servicios anteriormente limitados a las mujeres también a las mujeres trans con un aunque se presenten como hombres biológicos, es difícil ver cómo puede justificar entonces que se niegue a prestar esos servicios también a los hombres biológicos y que también se presenten como hombres biológicos.

214. En tercer lugar, también se deduce que, aunque la excepción por cambio de sexo del apartado 28 (véase más adelante) es aplicable, sería difícil demostrar que la exclusión de las personas con la característica protegida del cambio de sexo es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo (por ejemplo, proteger la seguridad de las mujeres) cuando sexo significa sexo certificado y el grupo incluye a mujeres trans con un GRC (que son biológicamente hombres pero legalmente mujeres) y excluye a mujeres trans sin un GRC.

215. El apartado 27 del Anexo 3 (" para un solo sexo") presenta problemas similares si se adopta una interpretación certificada del sexo. Trata de los servicios prestados a un solo sexo (por ejemplo, asesoramiento en casos de violación o violencia doméstica, refugios de violencia doméstica, centros de crisis por violación, salas de hospital y vestuarios sólo para mujeres). Establece:

"(1) Una persona no infringe el artículo 29, en lo que se refiere a la discriminación por razón de sexo, al prestar un servicio sólo a personas de un sexo si- (a) cualquiera de las condiciones de los subapartados (2) a

(7) y (b) la disposición limitada es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo.

(2) La condición es que sólo las personas de ese sexo tengan necesidad del servicio.

(3) La condición es que: (a) el servicio se preste también conjuntamente a personas de ambos sexos, y (b) el servicio no sería suficientemente eficaz si sólo se prestara conjuntamente.

(4) La condición es que- (a) un servicio conjunto para personas de ambos sexos sería menos eficaz, y (b) la medida en que la

servicio es requerido por personas de cada sexo hace que no sea razonablemente factible prestar servicios separados.

(5) La condición es que el servicio se preste en un lugar que sea, o forme parte de a) un hospital, o b) otro establecimiento para personas que requieran cuidados, vigilancia o atención especiales.

(6) La condición es que a) el servicio se preste o pueda ser utilizado por dos o más personas al mismo tiempo, y b) el servicio se preste o pueda ser utilizado por dos o más personas al mismo tiempo, y c) el servicio se preste o pueda ser utilizado por dos o más personas al mismo tiempo.

(b) las circunstancias son tales que una persona de un sexo podría oponerse razonablemente a la presencia de una persona del sexo opuesto.

(7) La condición es que: (a) es probable que haya contacto físico entre una persona (A) a la que se presta el servicio y otra persona (B), y (b) B podría oponerse razonablemente si A no fuera del mismo sexo que B".

216. Las condiciones de acceso del apartado 27 (2) a (7) no pueden aplicarse de forma coherente si el sexo no tiene su significado biológico, ya que es difícil ver cómo puede cumplirse la condición del apartado 27 (2) (que sólo las personas de un sexo necesiten el servicio concreto) si cada sexo incluye a los miembros del sexo biológico opuesto en posesión de una GRC y excluye a los miembros del mismo sexo biológico con una GRC. Por ejemplo, tomemos un servicio de detección del cáncer de cuello uterino. Según una interpretación certificada del sexo, un hombre trans que posea un GRC (por lo que es legalmente varón) pero (como mujer biológica) conserve un útero y un cuello uterino, tiene la misma necesidad del servicio de detección del cáncer de cuello uterino que, de otro modo, estaría reservado únicamente a las mujeres. Una mujer trans con un GRC (por tanto, legalmente mujer) no tendría esa necesidad de ese servicio (como varón biológico). El resultado es que no puede decirse que el servicio de detección del cáncer de cuello uterino (que sólo necesitan las mujeres biológicas) sea necesario para los miembros de un solo sexo sobre esta base, y la condición (2) no puede cumplirse.

217. Del mismo modo, una interpretación de sexo certificado de las condiciones del apartado 27(6) y

(7) (que una persona de un sexo pueda oponerse razonablemente a la presencia de una persona del opuesto, y la disposición sobre el contacto físico) no podrá cumplirse en la práctica. Una vez más, es difícil imaginar cómo o en qué circunstancias podría considerarse razonable que una mujer se opusiera a miembros del sexo opuesto (en condición

(6)) donde "el sexo opuesto" incluiría a las mujeres trans sin GRC (que siguen siendo legalmente hombres) pero no a los "miembros de su propio sexo". Esto se plantearía si, en virtud del artículo 9(1) de la GRA 2004, el grupo de "miembros de su propio sexo" incluyera a los hombres biológicos con un , y por lo tanto legalmente mujeres, que pueden ser física y exteriormente indistinguibles del anterior grupo de mujeres trans sin un GRC. Mientras que muchas mujeres en un vestuario sólo para mujeres o en una sala de hospital sólo para mujeres o en una violación

grupo de asesoramiento podría objetar razonablemente a la presencia de varones biológicos, es difícil ver cómo la razonabilidad de tal objeción podría basarse en la posesión o la falta de un certificado. Esto es así sobre todo cuando la distinción no tiene que ver con el aspecto físico o la presentación, y es poco probable que la mujer disponga de información sobre el GRC en el momento en que podría plantear su objeción. Una mujer trans con una GRC que se presenta plenamente como mujer puede pensar que es más probable que suscite objeciones de otros usuarios entra en el vestuario de hombres o en otras instalaciones que si utiliza el vestuario o las instalaciones de mujeres. Pero al enfrentarse a ese dilema se encuentra en la misma posición que una mujer trans sin GRC. Aunque, en la práctica, estas mujeres trans pueden optar por utilizar las instalaciones reservadas a las mujeres de un modo que no comprometa la intimidad y la dignidad de las demás usuarias, los Ministros escoceses no sugieren que una mujer trans sin GRC tenga derecho legal a hacerlo.

218. La condición de contacto físico (7) plantea las mismas dificultades en una interpretación certificada del sexo. Sólo puede cumplirse cuando es probable que haya contacto físico entre la persona A, a la que se presta un servicio, y otra persona B, y B podría oponerse razonablemente si A no fuera del mismo sexo que B. Por ejemplo, es fácilmente comprensible que una masajista que ofrece masajes en casa de sus clientes pueda oponerse razonablemente a prestar este servicio a un hombre en ese entorno, pero, por las razones explicadas anteriormente, es difícil ver cómo una objeción razonable a la prestación del servicio podría depender de si la persona trans (persona A) tiene o no un GRC. La objeción que B podría tener razonablemente sólo puede interpretarse en el sentido de que se refiere al sexo biológico de la otra persona. Es descabellado (incluso perverso) pensar que cualquier objeción razonable a la presencia de una persona del sexo opuesto pueda basarse en la condición de GRC o que una GRC confidencial pueda suponer alguna diferencia. Leídas justamente y en su contexto, las disposiciones relativas a los servicios para un solo sexo sólo pueden interpretarse por referencia al sexo biológico.

219. El apartado 28 establece una excepción adicional en el contexto de la prestación de servicios separados y para un solo sexo en relación con la discriminación por cambio de sexo. Dispone lo siguiente:

"(1) Una persona no infringe el artículo 29, en lo que se refiere a la discriminación por cambio de sexo, sólo por algo que haya hecho en relación con un asunto incluido en el subapartado (2) si la conducta en cuestión es un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo.

(2) Las materias son: (a) la prestación de servicios separados para personas de cada sexo; (b) la prestación de servicios separados de forma diferente para personas de cada ; (c) la prestación de un sólo a personas de un sexo."

220. Las referencias de este apartado sólo tienen sentido como referencias al sexo biológico. Siempre que sea proporcionado, el apartado 28 exime la discriminación por cambio de sexo, pero sólo en el contexto de la prestación de servicios separados para hombres y mujeres o servicios únicos para un . Para acogerse a esta excepción, debe existir un servicio separado o único para un sexo que cumpla las condiciones de establecimiento a las que acabamos de referirnos (en los apartados 26 y 27, por ejemplo) y, como hemos observado, estas disposiciones no pueden, a primera vista, funcionar de forma coherente si la prestación de servicios sólo a personas de un sexo significa la prestación de servicios a un grupo que incluye a mujeres (mujeres biológicas) y mujeres trans con un GRC (hombres biológicos pero legalmente mujeres), pero no a hombres trans con un GRC (mujeres biológicas pero legalmente hombres). La dificultad de establecer las condiciones de un servicio separado o exclusivo para mujeres en un planteamiento vinculado al sexo certificado hace difícil prever cualquier circunstancia en la que pudiera aplicarse la capacidad de excluir por motivos de cambio de sexo.

221. No hay nada en la redacción de esta disposición que indique que el apartado 28 se dirigía específicamente a los titulares de un GRC, ni hay ninguna base para concluir que éste es su contexto probable, como sugirió la Inner House en el apartado 56. (El ejemplo dado en las notas explicativas del apartado 740 tampoco distingue entre personas transexuales con un GRC y las que no lo tienen): "Se ofrece una sesión de asesoramiento en grupo para mujeres víctimas de agresiones sexuales. Los organizadores no permiten que asistan personas transexuales, ya consideran que es poco probable que los clientes que asisten a la sesión de grupo lo hagan si también está presente una persona transexual de hombre a mujer. Esto sería legal"). No podemos ver nada que apoye la conclusión de la Inner House de que "la importancia de este apartado es que proporciona la única base sobre la que se podría permitir a una persona excluir a una persona con un GRC de los servicios que se prestan para su sexo adquirido". Tampoco tiene razón la CDHE al afirmar que el apartado 28 es redundante si se interpreta el sexo desde un punto de vista biológico. Por el contrario, si sexo significa sexo biológico, entonces, siempre que sea proporcionado, la naturaleza exclusivamente femenina del servicio comprometería el apartado 27 y permitiría la exclusión de todos los varones, incluidos los que viven en el género femenino, independientemente de su condición de GRC. Además, las mujeres que viven en el género masculino también podrían ser excluidas en virtud del apartado 28 sin que ello equivalga a una discriminación por cambio de sexo. Ello podría considerarse proporcionado cuando exista una objeción razonable a su presencia, por ejemplo, porque el proceso de cambio de sexo les haya conferido un aspecto o unos atributos masculinos a los que podría objetarse razonablemente en el contexto del servicio exclusivo para mujeres que se presta. En ausencia de esta excepción, su exclusión constituiría una discriminación ilegal por cambio de sexo y no una discriminación por razón de sexo.

(ii) Alojamiento comunitario

222. Existe una exención específica para los alojamientos comunales en el anexo 23, apartado 3, que permite tanto la discriminación por razón de sexo como la discriminación por reasignación de género de la siguiente manera:

"(1) Una persona no infringe esta Ley, en lo que se refiere a la discriminación por razón de sexo o la discriminación por reasignación de género, sólo por lo que haga en relación con: (a) la admisión de personas en alojamientos comunales; (b) la provisión de una prestación, instalación o servicio vinculado al alojamiento."

223. Los alojamientos comunales se definen del siguiente modo:

"(5) Alojamiento comunitario es un alojamiento residencial que incluye dormitorios u otros alojamientos compartidos para dormir que, por razones de intimidad, sólo deben ser utilizados por personas del mismo sexo.

(6) Los alojamientos comunales pueden incluir: (a) dormitorios compartidos para hombres y mujeres; (b) ordinarios; (c) alojamientos residenciales que, en su totalidad o en parte, deben ser utilizados únicamente por personas del mismo sexo debido a la naturaleza de las instalaciones sanitarias que sirven al alojamiento".

224. También en este caso es evidente que el sexo tiene su significado biológico. Sin embargo, la Inner House sostuvo en el apartado 59 que el "sexo" en este contexto se define incluyendo el sexo de nacimiento para aquellos que todavía viven en ese sexo, y el "sexo adquirido" para aquellos en posesión de un GRC en el sexo opuesto. En nuestra opinión, esto socavaría las mismas consideraciones de privacidad y decencia entre los sexos, tanto en la disponibilidad de común como en el uso de instalaciones sanitarias, que la legislación claramente pretendía establecer. Si el sexo tiene un significado de sexo certificado, es difícil imaginar las circunstancias en las que podría cumplir este objetivo, ya no habría ninguna base racional para decir que "por razones de privacidad" cualquier alojamiento común e instalaciones sanitarias deben ser utilizados por las mujeres y las mujeres trans con un GRC (por lo tanto, legalmente mujeres, pero biológicamente hombres), pero no por las mujeres trans sin un GRC que pueden ser indistinguibles de los que están en posesión de un GRC (y viceversa). Esta interpretación sería contraria a la intención de estas disposiciones.

225. En consecuencia, una interpretación basada en el sexo certificado produce incoherencia en la aplicación de estas disposiciones. Además, no es necesaria para alcanzar los objetivos de la GRA 2004 ni de la EA 2010. Desde cualquier punto de vista, la clara intención de estas disposiciones es permitir la prestación de servicios separados o de un solo sexo para las mujeres que excluyan a todos los hombres (biológicos) (o viceversa). La aplicación de un significado biológico del sexo cumple ese propósito.

(iii) Centros de enseñanza superior para un solo sexo

226. El anexo 12, apartado 1, se refiere a la admisión en centros de enseñanza superior para un solo sexo. Dispone lo siguiente:

"(1) El apartado 1 del artículo 91, en la medida en que se refiere al sexo, no se aplica en relación con una institución de un solo sexo.

(2) Una institución de un solo sexo es una institución a la que se aplica la sección 91, que-(a) admite estudiantes de un solo sexo, o (b) sobre la base de la hipótesis del subapartado (3), se consideraría que admite estudiantes de un solo sexo.

(3) Se supone que los estudiantes del sexo opuesto no deben tenerse en cuenta si: a) su admisión en la institución es excepcional, o b) su número es comparativamente pequeño y su admisión se limita a cursos o clases particulares.

(4) En el caso de una institución que sea de un solo sexo en virtud del subapartado (3)(b), la sección 91(2)(a) a (d), en lo que se refiere al sexo, no prohíbe confinar a estudiantes del mismo sexo a cursos o clases particulares."

(El artículo 91 prohíbe la discriminación en relación con la admisión y el trato de un estudiante por parte de los organismos responsables de los centros educativos).

227. El anexo 12 no contiene ninguna excepción para la discriminación por reasignación de sexo con respecto a las instituciones de educación superior de un solo sexo. La Inner House sostuvo (párrafo 58) que esto no apoyaba la proposición de que el sexo en la sección 11 de la EA 2010 debe interpretarse como una referencia al sexo biológico. Por el contrario, sostuvo que el anexo 12 puede interpretarse simplemente como circunstancias en las que el Parlamento no consideró necesaria una excepción adicional para las personas trans con un GRC.

228. Una vez más, discrepamos respetuosamente. La intención del Parlamento era claramente permitir instituciones de educación superior de un solo sexo. Así se desprende de los términos expresos del anexo 12, apartado 1. Sin embargo, si por sexo se entiende el sexo certificado, la excepción de las disposiciones sobre discriminación por razón de sexo para las instituciones de enseñanza superior de un solo sexo no permitiría que dichas instituciones se limitaran a niñas y mujeres, dada la ausencia de una excepción separada para la discriminación por reasignación de sexo. No vemos ninguna base racional para una interpretación del sexo certificado que obligue a dichas instituciones a admitir a miembros transexuales.

del sexo opuesto (biológico) con un GRC, cuyo sexo biológico es probable que sea fácilmente identificable, mientras que excluye a otros sin un GRC, cuyas circunstancias pueden ser materialmente indistinguibles.

(iv) Asociaciones y organizaciones benéficas de característica única

229. Del mismo modo, el Anexo 16, apartado 1 de la EA 2010 permite a una asociación restringir la afiliación a personas que compartan una característica protegida (lo que, de otro modo, constituiría una discriminación ilegal que contravendría el artículo 101, apartado 1, letra b)). Sin embargo, si por sexo se entiende el sexo certificado, esta excepción a las disposiciones sobre discriminación por razón de sexo para las asociaciones con una única característica no permitiría que dichas asociaciones con 25 miembros o más (véase el artículo 107, apartado 2, de la EA 2010 comentado anteriormente) se limitaran a mujeres biológicas. Esto se debe a que, como hemos dicho, una definición de sexo certificado de la característica protegida del sexo incluiría a las mujeres trans con un GRC.

230. Las organizaciones benéficas de un solo sexo tampoco podrían acogerse a la excepción del artículo 193, que les permite restringir la concesión de prestaciones a personas que compartan una característica protegida en virtud de un instrumento benéfico. El artículo 193 establece lo siguiente:

"(1) Una persona no infringe esta Ley por el mero hecho de restringir la concesión de prestaciones a personas que compartan una característica protegida si- (a) la persona actúa en cumplimiento de un instrumento benéfico, y (b) la concesión de las prestaciones entra dentro del apartado (2).

(2) La concesión de prestaciones entra en el ámbito de aplicación de este subapartado si...

(a) un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo, o (b) con el fin de prevenir o compensar una desventaja vinculada a la característica protegida."

231. El anexo 16 y el artículo 193(1) pretenden claramente que se permita la existencia de asociaciones y organizaciones benéficas de un solo sexo junto con otras asociaciones de un solo carácter. Un significado de sexo certificado aplicado a estas excepciones haría imposible que cualquier asociación u organización benéfica de mujeres -incluidas, por ejemplo, una asociación de apoyo mutuo para mujeres víctimas de violencia sexual masculina, una asociación social de lesbianas, una organización benéfica de apoyo a la lactancia materna- se creara o persiguiera un fin específico dirigido a las necesidades de las mujeres biológicas. Exigir a dichas asociaciones o entidades benéficas que reconsideren sus fines para dirigirse a un grupo que no se corresponde con sus objetivos originales, y permitir la afiliación de personas trans con un GRC (del sexo biológico opuesto) socavaría significativamente el derecho a asociarse en función del sexo biológico (o de la orientación sexual basada en el sexo biológico, como hemos expuesto anteriormente).

(v) Participación equitativa de las mujeres en el deporte, etc.

232. El artículo 195 de la EA 2010 se titula "Deporte". Dispone lo siguiente:

"(1) Una persona no infringe esta Ley, en lo que se refiere al sexo, sólo por hacer algo en relación con la participación de otra como competidor en una actividad afectada por el sexo.

(2) Una persona no infringe los artículos 29, 33, 34 o 35, en lo que se refiere a la reasignación de género, sólo por hacer algo en relación con la participación de una persona transexual como competidor en una actividad afectada por el género si es necesario hacerlo para garantizar en relación con la actividad: (a) la competencia leal, o
(b) la seguridad de los competidores.

(3) Una actividad afectada por el género es un deporte, juego u otra actividad de naturaleza competitiva en circunstancias en las que la fuerza física, la resistencia o el físico de personas de un sexo medio las pondría en desventaja en comparación con personas de otro sexo medio como competidores en eventos relacionados con la actividad.

(4) Al considerar si un deporte, juego u otra actividad afecta al género en relación con los niños, conviene tener en cuenta la edad y la etapa de desarrollo de los niños que probablemente sean competidores."

233. Los Ministros escoceses y la EHRC afirman que una interpretación de esta disposición basada en el sexo biológico la hace parcialmente innecesaria. Sostienen que, según esta interpretación, sólo sería necesario excluir la discriminación indirecta por cambio de sexo en relación con los deportes de un solo sexo, y no tanto la discriminación directa como la indirecta según el artículo 195, apartado 2. Dudamos de que esta afirmación sea correcta, pero, en cualquier caso, no parece tener sentido. Dudamos de que esta afirmación sea correcta, pero, en cualquier caso, no parece entrar en el fondo de la cuestión. La verdadera cuestión es si la disposición funciona de forma coherente o no en caso de que deba adoptarse una interpretación certificada del sexo.

234. Consideramos que esta disposición, una vez más, se basa claramente en el sexo biológico y puede resultar inviable si se requiere una interpretación certificada del sexo. La exención que crea es una exención completa en relación con la prohibición de la discriminación por razón de sexo en el deporte en relación con la participación de un competidor en un deporte que sea una actividad afectada por el género (artículo 195, apartado 1) y una exención parcial para la discriminación por cambio de sexo en relación con la participación de una persona transexual como competidor en una actividad afectada por el género, pero sólo cuando el trato sea necesario por razones de equidad o seguridad. En ambos casos

casos la exención no puede aplicarse a menos que exista una actividad que afecte al género. Se trata de una condición previa.

235. Una actividad afectada por el género es un término definido. Depende de la determinación de si la fuerza física, la resistencia o el físico de las personas medias de un sexo las pondría en desventaja como competidores en un deporte concreto en comparación con las personas medias del otro sexo. Tomemos como ejemplo el boxeo. Se trata, sin duda, de una actividad afectada por el género, según una interpretación biológica del sexo en el artículo 195(3). esta base, es evidente (de hecho, obvio) que la fuerza física, la resistencia y/o el físico medios de las mujeres las pondrán en desventaja como competidoras frente a los hombres medios en un combate de boxeo. Sin embargo, si la media de las mujeres como grupo de comparación con la media de los hombres a efectos del artículo 195(1) incluye a las mujeres trans con GRC (es decir, legalmente mujeres pero biológicamente hombres), las diferencias de fuerza, resistencia y físico entre los dos grupos pueden empezar a desaparecer. Aunque en la actualidad el número de personas trans con GRC puede ser estadísticamente insignificante, eso no se podía prever en el momento en que se promulgó la GRA 2004, y el efecto del artículo 9(1) no puede depender de cuántas personas tengan GRC. En cada grupo hay miembros del sexo biológico opuesto y la condición de puerta de entrada puede ser difícil de establecer en absoluto. Aunque se establezca la condición de acceso, el enfoque del grupo de deportistas transexuales que podrían quedar excluidas diferiría en función de un criterio racionalmente inconexo: si tienen o no un certificado en papel. Para excluir de la competición de boxeo a las mujeres trans con un GRC, el organizador tendría la carga adicional de demostrar que era necesario hacerlo en interés de la equidad o la seguridad, mientras que una mujer trans sin un GRC podría simplemente ser excluida como un hombre en virtud del artículo 195, apartado 1.

236. Por otra parte, una definición biológica del sexo significaría que un organizador de competiciones de boxeo femenino podría negarse a admitir a todos los hombres, incluidas las mujeres trans, independientemente de su condición de GRC. Esto estaría cubierto por la excepción de discriminación por razón de sexo del artículo 195(1). Pero si, además, a los organizadores de la competición de boxeo les preocupa que la competencia leal o la seguridad requieran la exclusión de hombres trans (mujeres biológicas que viven en el género masculino, independientemente de su condición de GRC) que han tomado testosterona para tener atributos más masculinos, su exclusión equivaldría a una discriminación por cambio de sexo, no a una discriminación sexual, pero estaría permitida por el artículo 195(2). En este caso, la excepción por cambio de sexo estaría disponible para garantizar que la exclusión no sea ilegal, ya sea como discriminación directa o indirecta por cambio de sexo.

(vi) El deber de igualdad en el sector público y las medidas de acción positiva para las mujeres

237. Nos hemos referido anteriormente (en los párrafos 127 y 147-149) a los principales términos de la PSED (artículo 149) y a las medidas de acción positiva disponibles, tanto en el lugar de trabajo (artículo 159) como en la prestación de servicios (artículo 158). Existen otras disposiciones específicas

por ejemplo, el artículo 104 de la Ley de Empleo de 2010, que trata de las listas restringidas a mujeres para escaños parlamentarios.

238. Como hemos explicado, todas las organizaciones sujetas a la PSED deben tener debidamente en cuenta, al considerar sus normas, políticas o prácticas, las cuestiones establecidas en el artículo 149, realizando, en su caso, una evaluación de impacto sobre la igualdad con el fin de comprender cómo y en qué medida la política en cuestión afectará a grupos específicos con diferentes características protegidas. Las organizaciones y organismos sujetos a la PSED están obligados a recopilar datos para cumplir esta obligación.

239. Si, en el contexto de la igualdad entre los sexos, los intereses de las mujeres trans (varones biológicos) que tienen un GRC (por lo que son legalmente mujeres) deben considerarse y promoverse como parte del grupo que comparte la característica protegida de ser "mujeres", la Directiva sobre la igualdad de trato de hombres y mujeres exigirá la recopilación de datos y la consideración de un grupo heterogéneo que contenga mujeres biológicas, algunos varones biológicos con un GRC (mujeres trans que son legalmente mujeres) y excluya a algunas mujeres biológicas con un GRC (hombres trans que son legalmente hombres). Se trata de un grupo confuso de prever porque atraviesa y fragmenta tanto el sexo biológico como el cambio de sexo en agrupaciones heterogéneas que pueden tener poco en común. Cualquier ejercicio de recopilación de datos se verá distorsionado por la naturaleza heterogénea de dicho grupo. Además, la discriminación y las desventajas específicas a las que se enfrentan las mujeres como grupo (o las personas trans) simplemente no podrían ser abordadas por el PSED porque el grupo considerado no sería un grupo que, debido a la característica protegida compartida del sexo, haya experimentado discriminación o desventajas derivadas de la biología, las normas sociales o los prejuicios compartidos. Mientras que los intereses de las mujeres (u hombres) biológicos pueden considerarse y abordarse racionalmente, y del mismo modo, los intereses de las personas trans (que son vulnerables y a menudo se encuentran en desventaja por motivos diferentes), no entendemos cómo empezar a considerarse y abordarse los intereses de este grupo heterogéneo.

240. Un problema similar se plantea en relación con las disposiciones sobre acción positiva (abordar particulares, desventajas o infrarrepresentación de personas que comparten una característica protegida (artículos 158-159)). Si por sexo se entiende el sexo certificado, ¿cómo puede una organización considerar las necesidades o desventajas de las mujeres por separado de las de los hombres, y si identifica la necesidad de una acción positiva, debe incluir a las mujeres trans con CRG (pero no a las que no las tienen) en dicha acción, y excluir a las mujeres biológicas con CRG?

241. En el caso de ambos conjuntos de disposiciones, el propósito de abordar las necesidades particulares, las desventajas o los niveles de participación de las mujeres como grupo con la característica protegida del sexo, se ve socavado si las mujeres como grupo incluyen a las mujeres trans con un GRC (en otras palabras, hombres biológicos que son legalmente mujeres). Las orientaciones en cuestión en el presente caso son un buen ejemplo. Si el objetivo de la medida de acción positiva es aumentar la representación de las mujeres en los consejos de administración públicos (con su experiencia compartida de desventaja por razón de sexo y de superación de dicha desventaja), un certificado de sexo

cambia el grupo a representar. Significa que entre los que tienen derecho a ser tenidos en cuenta para este plan se incluyen los varones biológicos que tienen GRC, pero excluye a las mujeres biológicas que tienen GRC. Se trata de un planteamiento irracional.

242. Además, las diferentes necesidades y desventajas a las que se enfrentan las personas transexuales (tengan o no un GRC) pueden -y en el caso de la PSED deben- considerarse por separado sin mezclar estas distintas características protegidas. Lo contrario perjudica a ambos grupos. De hecho, una interpretación certificada del sexo sugiere que las necesidades y los intereses de los transexuales sin GRC son diferentes de los de los que sí la tienen, aunque sus circunstancias puedan ser a menudo indistinguibles. A la hora de abordar la necesidad de una mayor representación de las mujeres en los consejos de administración públicos, es difícil ver qué posible diferencia podría suponer para el consejo en cuestión el hecho de que la mujer transexual en cuestión sea o no titular de un GRC.

243. No responde a estas cuestiones decir (como hacen los Ministros escoceses) que siempre habrá miembros de una clase que no se ajusten a las características de la mayoría de una clase y que de ello no se deduce que no deban considerarse incluidos en esa clase y con derecho a las prestaciones que se le conceden. Esto no viene al caso. Los derechos y deberes basados en el grupo se refieren a la identificación de las necesidades y desventajas compartidas que afectan a las mujeres como grupo, o a las personas trans como grupo. Si en el primer grupo hubiera hombres y en el segundo personas que no son , es poco probable que tuvieran las mismas necesidades o compartieran las mismas desventajas que justificarían su inclusión en el grupo concreto. Del mismo modo, el hecho de que algunos miembros del grupo no deseen beneficiarse de una medida concreta destinada a reducir, por ejemplo, la infrarrepresentación de dicho grupo, no significa que no compartan las mismas necesidades y desventajas que el grupo en cuestión.

244. En consecuencia, no es necesaria una interpretación certificada del sexo en la Ley de igualdad de oportunidades de 2010 para cumplir su finalidad en relación con las disposiciones relativas a la discriminación por razón de sexo o a la acción positiva. Por otra parte, tal lectura socava los objetivos de dichas disposiciones e impide la claridad del análisis de las diferentes necesidades de los grupos con diferentes características protegidas en virtud de las mismas. Estas disposiciones se refieren a intereses de grupo potencialmente conflictivos en el ámbito de la legislación sobre igualdad y discriminación, en el que el Parlamento ha optado por proteger el sexo y el cambio de sexo como características protegidas distintas. No se refieren a los derechos individuales que afectan al trato que reciben los transexuales en su vida en general, ni a su capacidad para presentar demandas por cualquier forma de discriminación ilegal.

(vii) Fuerzas Armadas

245. El anexo 9, apartado 4, de la EA 2010 establece:

"4(1) Una persona no infringe la sección 39(1)(a) o (c) o (2)(b) al aplicar en relación con el servicio en las fuerzas armadas un requisito pertinente si la persona demuestra que la aplicación es un medio proporcionado para garantizar la eficacia de combate de las fuerzas armadas.

(2) Un requisito relevante es- (a) el requisito de ser hombre;
(b) el requisito de no ser una persona transexual.

(3) Esta parte de esta ley, en lo que se refiere a la edad o la discapacidad, no se aplica al servicio en las fuerzas armadas; y el artículo 55, en lo que se refiere a la discapacidad, no se aplica a la experiencia laboral en las fuerzas armadas".

246. Aunque aceptamos que el doble requisito de no ser hombre y no ser transexual significa esta disposición puede funcionar eficazmente sobre la base del sexo certificado, funciona con la misma eficacia adoptando una interpretación del sexo biológico. A diferencia de la Inner House, no consideramos que apoye en consecuencia una interpretación basada en el sexo certificado.

(19) La CDHE reconoce problemas en su interpretación del sexo certificado

247. La EHRC es la agencia experta encargada por el Parlamento de examinar el funcionamiento de la EA 2010. En su carta de 3 de abril de 2023, la EHRC advirtió al Gobierno del Reino Unido sobre las consecuencias para el funcionamiento general de la EA 2010 si la decisión del Lord Ordinary en *For Women Scotland v Scottish Ministers (No 2)* era confirmada (como lo fue en gran parte, por la Inner House). No corresponde a la EHRC determinar el significado de sexo en la EA 2010. Eso corresponde a los tribunales. Sin embargo, consideramos significativo que muchos de los problemas que hemos identificado como conducentes a la incoherencia y el absurdo en el funcionamiento práctico de la EA 2010 si se adopta una interpretación de sexo certificada, son expresamente reconocidos por la EHRC como motivos para la consideración urgente de una enmienda legislativa. La carta explica que la EHRC entiende que el sexo en la EA 2010 tiene un significado de sexo certificado de conformidad con las secciones 9(1) y (2) de la GRA 2004 y continúa que "no ha sido sencillo para los proveedores de servicios y los empleadores aplicar la ley, incluso en áreas como el deporte y los servicios de salud". La EHRC concluye "que si el 'sexo' se define como el sexo biológico a efectos de la EA 2010, esto aportaría una mayor claridad jurídica en ocho ámbitos". Los ocho ámbitos se analizan a continuación (numeración añadida):

"(1) Embarazo y maternidad: Tal como están las cosas, las protecciones en el EA 2010 para las mujeres embarazadas y las nuevas madres no cubren

hombres trans embarazados cuyo sexo legal es masculino. Definir "sexo" como sexo biológico resolvería esta cuestión.

(2) Libertad de asociación para lesbianas y gays: Si sexo significa sexo legal, entonces la orientación sexual cambia al obtener un : algunas mujeres trans con un GRC se convierten legalmente en lesbianas, y algunos hombres trans con un GRC se convierten en gays. Tal y como están las cosas, un grupo de apoyo a lesbianas (por ejemplo) podría tener admitir a una mujer trans con un GRC atraída por mujeres sin GRC o por mujeres trans que hubieran obtenido un . En cuanto a la definición biológica, podría restringir la afiliación a las mujeres biológicas.

(3) Libertad de asociación para mujeres y hombres: Tal como están las cosas, un club de lectura femenino (por ejemplo) podría tener que admitir a una mujer trans que hubiera obtenido un GRC. En cuanto a la definición biológica, podría restringir la afiliación a las mujeres biológicas.

(4) Acción positiva: En la actualidad, las mujeres trans con un GRC pueden beneficiarse de listas de preselección "sólo para mujeres" y otras medidas destinadas a aumentar la participación femenina. Los hombres trans con un GRC no. Una definición biológica del sexo corregiría esta anomalía.

(5) Requisitos profesionales: A veces se permite a los empresarios restringir los puestos a mujeres o a hombres. Por ejemplo, un empresario puede exigir que el director de un albergue para mujeres o niñas sea una mujer. En la actualidad, un puesto de este tipo estaría abierto a una mujer trans con un GRC, pero no a un hombre trans con un GRC. Una definición biológica del sexo corregiría esta anomalía.

(6) Servicios a un solo sexo o por separado: A veces se permite a los prestadores de servicios ofrecer servicios a los sexos por separado o a un solo sexo. Por ejemplo, un hospital puede tener varias salas sólo para mujeres. En la actualidad, el punto de partida es que una mujer trans con un GRC puede acceder a un servicio "sólo para mujeres". El proveedor del servicio tendría que realizar un cuidadoso ejercicio de equilibrio para justificar la exclusión de todas las mujeres trans. Una definición biológica del sexo simplificaría la tarea de hacer de un pabellón sólo para mujeres un espacio para mujeres biológicas.

(7) Deporte: En la actualidad, para excluir a las mujeres trans con un GRC de los femeninos, el organizador debe demostrar que es necesario hacerlo en interés de la equidad o la seguridad. Una definición biológica del sexo significaría que los organizadores podrían excluir a las mujeres trans del deporte femenino sin esta carga adicional.

(8) Recogida de datos: Cuando los datos se desglosan por sexo legal y no biológico, el resultado puede distorsionar o empobrecer gravemente nuestra comprensión de los fenómenos sociales y médicos. Una definición biológica del sexo obligaría a organismos públicos como las universidades a aplicar esta categoría, sin la complejidad añadida por una definición legal del sexo, al análisis de los datos recogidos en cumplimiento de la Obligación de Igualdad del Sector Público."

Hay tres áreas identificadas por la CDHE en las que sugiere que un "cambio" a una interpretación del sexo biológico sería "más ambiguo o potencialmente desventajoso". Se trata de los siguientes ámbitos, cada uno de los cuales se analiza más adelante:

"(9) Disposiciones sobre igualdad salarial: En la actualidad, una mujer trans con un GRC puede presentar una reclamación de igualdad salarial citando un comparador legalmente masculino que haya cobrado más. Un hombre trans con una CRG no puede hacerlo. La definición biológica propuesta invertiría esta situación. El efecto sería transferir este derecho de algunas mujeres trans a algunos hombres trans.

"(10) Discriminación directa por razón de sexo: En la actualidad, una mujer trans con un GRC puede presentar una demanda por discriminación sexual directa como mujer. Un hombre trans con un GRC no puede. La definición biológica propuesta invertiría esta situación. El efecto transferir el derecho de algunas mujeres trans a algunos hombres trans.

"(11) Discriminación indirecta por razón de sexo: En la actualidad, una mujer trans con un GRC podría presentar una reclamación por discriminación indirecta como mujer. Un hombre trans con un GRC no podía hacerlo. La definición biológica propuesta invertiría esta situación. El efecto sería transferir este derecho de algunas mujeres trans a algunos hombres trans....

En definitiva, creemos que redefinir "sexo" en la EA 2010 para que signifique sexo biológico crearía racionalizaciones,

simplificaciones, claridad y/o reducción de riesgos para los servicios de maternidad, los proveedores y usuarios de otros servicios, las asociaciones de gays y lesbianas, los organizadores deportivos y los empresarios. Por lo tanto, merece un examen más detenido".

(20) Por qué esta interpretación no perjudicaría ni quitaría protección a las personas trans con o sin GRC

248. Por último, hemos llegado a la conclusión de que una interpretación del sexo biológico no tendría el efecto de perjudicar o eliminar una protección importante en virtud de la EA 2010 a las personas trans (con o sin GRC). A continuación exponemos las razones de esta conclusión. Consideramos la protección frente a la discriminación y el acoso tanto directos como indirectos, y la igualdad de retribución.

(i) Discriminación directa y acoso

249. Actualmente está bien establecido que la discriminación directa por una característica protegida (artículo 13 de la Ley de igualdad de trato de 2010) abarca no sólo los casos en que el demandante afectado por la discriminación tiene la característica protegida en cuestión, sino también cuando el discriminador percibe que el demandante tiene la característica, o de alguna otra manera asocia al demandante con la característica protegida. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando se discrimina al demandante por tener a su cargo a una persona con una característica protegida, como una discapacidad (como ocurrió en *Coleman contra Attridge Law* [2008] ICR 1128; *EBR Attridge LLP/Coleman* [2010] ICR 242) o cuando el demandante recibe un trato perjudicial porque se piensa que tiene una determinada característica protegida aunque no la tenga (*English/Thomas Sanderson Blinds Ltd* [2009] ICR 543, apartados 37 a 40 por Sedley LJ, donde la característica protegida era la orientación sexual). Lo que se requiere es que la característica protegida sea un motivo para el trato en cuestión. Términos como "discriminación asociativa" y "discriminación por percepción" no son una parte crítica del análisis. Lo que importa en el primer caso es si el trato dado al demandante se debe a la característica protegida de la otra persona. En un caso de discriminación por percepción, el comparador correcto es alguien que no se percibe que tenga esa característica protegida: *Chief Constable of Norfolk Constabulary contra Coffey* [2020] ICR 145. En el asunto *Coffey*, el EAT (Juez David Richardson) sostuvo que cuando una demandante recibe un trato menos favorable debido a la percepción errónea de que es discapacitada, el comparador hipotético correcto es una persona que no es percibida como discapacitada y que tiene las mismas capacidades que la demandante. En apelación, Underhill LJ (que dictó una sentencia con la que los demás miembros estuvieron de acuerdo) confirmó la decisión y respaldó expresamente este comparador (véase el párrafo 68 que hace referencia al párrafo 66 de la sentencia del EAT [2018] ICR 812. (El enfoque basado en la percepción fue aprobado por Lord Mance JSC en *R (E) v Governing Body of JFS* [2009] UKSC 15, [2010] 2 AC 728 en el párrafo 85).

250. Aplicado en el contexto de una demanda por discriminación presentada por una mujer trans (un varón biológico con o sin GRC), la demandante puede alegar discriminación por razón de sexo porque se percibe como mujer y puede comparar el trato que recibe con el de una persona que no se percibe como mujer (ya sea un varón biológico o un hombre trans percibido como varón). No es necesario que declare su verdadero sexo biológico. Este planteamiento no tiene nada de desventajoso. Ni una mujer biológica ni una mujer trans "pueden presentar una demanda por discriminación sexual directa *como mujer*" (como sugiere la EHRC). No es así como funciona el EA 2010: una persona presenta una demanda alegando discriminación por razón de sexo debido a una característica protegida del sexo.

251. Pensemos, por ejemplo, en una mujer trans que solicita un puesto de representante de ventas y el director de ventas piensa que es una mujer biológica por su aspecto y no le ofrece el trabajo a pesar de que fue la que mejor rindió en la entrevista y se le da en su lugar a un hombre biológico. Tendría derecho a reclamar por discriminación directa debido a su sexo percibido y su comparador sería alguien que no es percibido como una mujer. El hecho de que no sea una mujer biológica no debería suponer ninguna diferencia para su reclamación, que se trataría del mismo modo que una reclamación por discriminación directa presentada por una mujer biológica basada en el sexo de la propia demandante.

252. El mismo planteamiento se seguiría en una reclamación de discriminación por asociación: el comparador apropiado es alguien no asociado con la característica protegida, de modo que una mujer trans (biológicamente masculina) tratada de forma menos favorable debido a su asociación con las mujeres podría alegar discriminación por razón de sexo y comparar su trato con alguien que no estuviera asociado con las mujeres de la misma forma o manera (ya fuera un hombre biológico que viviera como hombre o un hombre trans).

253. De ello se deduce que no es necesaria una lectura certificada del sexo en la EA 2010 para alcanzar los fines de la GRA 2004 o de la EA 2010 en lo que respecta a la protección frente a la discriminación directa. Un hombre que se identifique como mujer y que reciba un trato menos favorable debido a la característica protegida del cambio de sexo podrá reclamar por este motivo. Un hombre que se identifique como mujer y que reciba un trato menos favorable no por ser trans (la característica protegida de cambio de sexo), sino por ser percibido como mujer, podrá reclamar por discriminación sexual directa por ese motivo. Esto no implica ninguna desventaja práctica y no existe discordancia (como parecen sugerir los Ministros escoceses) entre la posición del individuo en la sociedad y la capacidad de reclamar por este motivo. En este caso no es necesaria una lectura de la EA 2010 basada en el sexo certificado, y el planteamiento se aplica igualmente con independencia de que el demandante tenga o no un GRC.

254. Lo mismo ocurre con el acoso en virtud del artículo 26 de la EA 2010. El acoso se define en el artículo 26, que establece:

"(1) Una persona (A) acosa a otra (B) si-

- (a) A adopta una conducta no deseada relacionada con una característica protegida relevante, y
- (b) la conducta tiene por objeto o efecto
 - (i) atentar contra la dignidad de B, o
 - (ii) crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo para B".

255. Para demostrar la existencia de acoso, simplemente es necesario establecer un vínculo suficiente entre la conducta no deseada y una característica protegida relevante, y que la conducta atenta contra la dignidad o crea un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo para el demandante. De ello se desprende que, al igual que en el artículo 13, apartado 1, del EA 2010, en virtud del artículo 26, apartado 1, letra a), el demandante, B, no tiene que poseer la característica protegida pertinente para presentar una demanda por acoso ilegal. La conducta estará comprendida en esta sección cuando esté relacionada con la característica protegida propia de B, o cuando esté relacionada con una característica protegida relevante de otra persona o personas.

256. Aplicado, por ejemplo, al caso de una mujer trans con un GRC, que se presenta como mujer en el trabajo y es percibida como mujer, y cuya condición de trans y GRC son confidenciales: si un compañero la acosa (haciendo referencias sexualizadas a lo que lleva puesto, o comentarios degradantes sobre su aspecto) puede presentar una demanda por acoso relacionado con el sexo. También puede presentar una demanda por acoso relacionado con la característica protegida de la reasignación de género, pero es posible que no desee hacerlo.

257. Por el contrario, si se adoptara una lectura certificada del sexo, tendría el efecto de eliminar un aspecto importante de la protección de grupo para hombres y mujeres en la forma en que se ha entendido que opera la discriminación directa en virtud del artículo 13. Está bien establecido que cuando se aplica una política o norma que aplica un criterio indisociable del sexo para determinar el derecho a alguna prestación, ello constituirá necesariamente una discriminación directa ilegal que no puede justificarse. Un ejemplo claro es la política adoptada por el ayuntamiento en el asunto *James v Eastleigh Borough Council* [1990] 2 AC 751 (véase p764A per Lord Bridge) en relación con la entrada gratuita a la piscina para las personas en edad de jubilación en un momento en que la edad de jubilación de hombres y mujeres era diferente. Para que se aplique este principio, debe existir una "correspondencia exacta" entre la característica protegida y el criterio en cuestión (véase *Preddy v Bull* [2013] UKSC 73, [2013] 1 WLR 3741 en el apartado 21 por Lady Hale DPSC). Una lectura de sexo certificado en la EA 2010 tendría el efecto de impedir que ese principio se aplicara en relación con un criterio indisociable del sexo biológico (por ejemplo, una característica biológica basada en el sexo) porque ese criterio no sería indisociable de la agrupación más compleja que constituiría entonces a los miembros del "sexo" pertinente modificado

por la sección 9(1). En su lugar, la aplicación de dicho criterio consideraría un caso de discriminación indirecta, con la posibilidad de una defensa de justificación. Por lo tanto, una lectura certificada del sexo eliminaría este importante aspecto de la protección en relación con la discriminación directa en virtud del artículo 13. Es difícil entender por qué la GRA 2004 podría haber tenido la intención de eliminar dicha protección.

(ii) Discriminación indirecta

258. De conformidad con el artículo 19 de la EA 2010, existe discriminación indirecta ilegal cuando el discriminador aplica un PCP que coloca al demandante y a las personas que comparten la misma característica protegida en una situación de desventaja particular, y el trato en cuestión no puede justificarse. El artículo 19A amplía esa protección a las personas que no comparten la misma característica protegida pero sufren la misma desventaja que las que sí la comparten (artículo 19A, apartado 1, letra e)).

259. El artículo 19A fue introducido con efectos a partir del 1 de enero de 2024 por el Reglamento de 2023 sobre la Ley de Igualdad de 2010 (Modificación) (elaborado en virtud de los artículos 12(8) y 13 de la Ley de 2023 sobre el Derecho de la UE retenido (Revocación y Reforma)) con el fin de preservar el efecto del Derecho de la UE, y, en particular, para reproducir el principio establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ("el TJUE") en el asunto *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD contra Komisia za zashtita ot diskriminatsia* (Asunto C-83/14) [2015] IRLR 746. En ese asunto, el TJUE sostuvo que el principio de discriminación por asociación se extiende tanto a la discriminación directa como a la indirecta, de modo que cuando un grupo que comparte una característica protegida se ve sometido a una desventaja particular, una persona que también se ve sometida a esa misma desventaja puede alegar discriminación aunque no comparta la característica en cuestión (apartados 56 a 60). (Véase también *British Airways plc v Rollett* [2024] EAT 131, [2025] ICR 242, donde Eady J, Presidente del EAT, confirmó que, antes de la salida del Reino Unido de la UE, la EA 2010 se habría interpretado de modo que diera efecto a *CHEZ*, de modo que un demandante no necesita tener la misma característica protegida que el grupo desfavorecido para presentar una demanda por discriminación indirecta (apartado 61).

260. En consecuencia, las personas transexuales (con independencia de si tienen o no un GRC) están protegidas por las disposiciones sobre discriminación indirecta de la EA 2010 sin necesidad de una lectura certificada del sexo de la EA 2010, tanto en lo que respecta a cualquier desventaja particular sufrida por ellos como grupo que comparte la característica de cambio de sexo como, cuando los miembros del sexo con el que se identifican se ven en una desventaja particular, en la medida en que también se ven en esa desventaja. Una vez más, esto no supone ninguna desventaja práctica ni implica ninguna discordancia entre la reivindicación y la posición del individuo en la sociedad. Por el contrario, la reclamación se basará en los hechos de una desventaja particular compartida. Las personas transexuales también están protegidas frente a la discriminación indirecta cuando se encuentran en una situación de desventaja particular que comparten con los miembros de su sexo biológico.

261. Por lo tanto, no se requiere una interpretación basada en el sexo certificado para alcanzar ningún objetivo relevante de ninguna de las dos leyes con respecto a la discriminación indirecta. Por el contrario, si sexo significa sexo certificado, esto socavaría la capacidad de llevar a cabo un análisis sólido de las mujeres (u hombres) biológicos como grupo con una característica compartida (véanse los párrafos 172-173 supra). En resumen, implicaría concluir que el Parlamento no pretendía que las mujeres (u hombres) biológicos fueran un grupo protegido distinto dentro de su disposición básica sobre discriminación indirecta.

(iii) Igualdad salarial

262. La EHRC afirma (en la carta del 3 de abril) que, con arreglo a una interpretación certificada del sexo, una mujer trans con un GRC puede presentar una reclamación de igualdad salarial identificando a un comparador masculino que haya cobrado más que ella, mientras que un hombre trans con un GRC no podría hacerlo. Esto es cierto. Pero la situación se invertiría si el hombre o la mujer trans no tuvieran un GRC: en otras palabras, un hombre trans con un GRC (legalmente masculino pero biológicamente femenino) no puede basarse en un comparador masculino para presentar una igualdad de retribución, pero puede hacerlo si no tiene un GRC (y viceversa). Se trata de una divergencia extraña y es poco probable que fuera la intención del Parlamento. También es cierto que una definición biológica del sexo transferiría este derecho de algunas mujeres trans a algunos hombres trans. No consideramos que esta dificultad obligue a llegar a una conclusión diferente en estas circunstancias.

263. La anomalía para las personas trans es una consecuencia del requisito del artículo 64(1)(a) de la Ley de igualdad de retribución de 2010 de identificar a un comparador real del sexo opuesto para poder presentar una reclamación de igualdad de retribución. Pero, dado que en cualquiera de las dos definiciones de sexo, algunas personas trans no podrán utilizar la vía de la igualdad salarial debido al requisito expreso de un comparador del sexo opuesto, no consideramos que esta anomalía obligue a llegar a una conclusión diferente.

(21) Resumen sobre la EA 2010

264. Por todas estas razones, este examen del lenguaje del EA 2010, su contexto y finalidad, demuestran que las palabras "sexo", "mujer" y "hombre" en las secciones 11 y 212(1) significan (y siempre se pretendió que significaran) sexo biológico, mujer biológica y hombre biológico. Estas y las demás disposiciones a las que nos hemos referido no pueden interpretarse correctamente en el sentido de que también incluyen el sexo certificado sin que resulten incoherentes e inviables. En otras palabras, en relación con la discriminación por razón de sexo (a los efectos de los artículos 11 y 212, apartado 1), una persona con la característica protegida del sexo sólo tiene la característica de su sexo biológico: un hombre trans con un GRC (una mujer biológica pero legalmente hombre a los efectos a los que se aplica el artículo 9, apartado 1, de la GRA 2004) es una mujer a los efectos del artículo 11 y una mujer trans con un GRC (biológicamente hombre pero legalmente mujer a los efectos a los que se aplica el artículo 9, apartado 1), es un hombre y no tiene derecho a ser tratada como una mujer en virtud de la EA 2010. Esta conclusión no elimina ni disminuye las importantes protecciones disponibles en virtud de la EA 2010 para las personas trans con un GRC, como hemos explicado. Por el contrario, este grupo potencialmente vulnerable sigue siendo

protegidos en las formas que hemos descrito. En estas circunstancias, y a pesar de que no existe ninguna disposición expresa en la ley EA 2010 que aborde el efecto que el artículo 9(1) de la ley GRA 2004 tiene sobre la definición de "sexo", estamos convencidos de que la ley EA 2010 sí establece una disposición en el sentido del artículo 9(3) que inaplica la norma del artículo 9(1) de la ley GRA 2004.

(22) Resumen de nuestro razonamiento

265. Somos conscientes de que se trata de una sentencia larga. Por lo tanto, puede ser útil resumir nuestro razonamiento.

(i) La cuestión para el tribunal es una cuestión de interpretación legal; estamos preocupados por el significado de las disposiciones de la EA 2010 a la luz de la sección 9 de la GRA (párrafo 2).

(ii) El Parlamento, al utilizar las palabras "hombre" y "mujer" en la LPC de 1975, se refería al sexo biológico (apartados 36-51).

(iii) El Reglamento de 1999, promulgado en respuesta al *asunto P/S*, creó una nueva característica protegida para las personas que pretenden someterse, se someten o se han sometido a un cambio de sexo. El Reglamento de 1999 no modificó el significado de "hombre" o "mujer" en la Ley del Trabajo de 1975 (apartados 54-62).

(iv) La ley GRA 2004 no modificó el significado de "hombre" y "mujer" en la ley SDA 1975 (párrafo 80).

(v) El artículo 9, apartado 3, de la GRA de 2004 no aplica la norma del artículo 9, apartado 1, de dicha Ley cuando las palabras de la legislación, promulgada antes o después de la entrada en vigor de la GRA de 2004, se interpretan cuidadosamente en su contexto y teniendo en cuenta su finalidad para ser incompatibles con dicha norma. No es necesario que existan palabras expresas que inapliquen la norma del artículo 9, apartado 1, de la GRA de 2004 o que dicha inaplicación surja por implicación necesaria, ya que no se aplica el principio de legalidad (apartados 99 a 104).

(vi) El contexto en el que se promulgó la EA 2010 era, por tanto, que las definiciones de "hombre" y "mujer" de la LSD de 1975 se referían al sexo biológico y las personas trans tenían la característica protegida del cambio de sexo.

(vii) La EA 2010 es una ley de modificación y consolidación. Establece protecciones colectivas contra la discriminación por motivos de sexo y reasignación de género e impone obligaciones de acción positiva (párrafos 113, 142-149).

(viii) Es importante que la EA 2010 se interprete de clara y coherente para que los grupos que comparten una característica protegida puedan ser identificados por aquellos a quienes la Ley impone obligaciones, de modo que puedan cumplirlas de forma práctica (párrafos 151-154).

(ix) No hay ninguna indicación en los materiales secundarios pertinentes de que la EA 2010 haya modificado de manera sustancial el significado de "hombre" y "mujer" o "sexo" con respecto a los significados de la SDA 1975 (apartado 164).

(x) Interpretar "sexo" como sexo certificado traspasaría de forma incoherente las definiciones de "hombre" y "mujer" y, por tanto, la característica protegida del sexo. Crearía agrupaciones heterogéneas. Como cuestión de lenguaje ordinario, las disposiciones relativas a la discriminación por razón de sexo, y especialmente las relativas al embarazo y la maternidad (secciones 13(6), 17 y 18), y a la protección frente a los riesgos que afectan específicamente a las mujeres (Anexo 22, párrafo 2), sólo pueden interpretarse como referidas al sexo biológico (párrafos 172, 177-188).

(xi) Rechazamos la sugerencia de la Inner House de que las palabras pueden tener un significado variable, de modo que en las disposiciones relativas al embarazo y la maternidad el EA 2010 se refiere únicamente al sexo biológico, mientras que en otros lugares se refiere también al sexo certificado (párrafos 189-197).

(xii) El cambio de sexo y el sexo son bases distintas de discriminación y desigualdad. La interpretación favorecida por la EHRC y los ministros escoceses crearía dos subgrupos dentro de quienes comparten la característica protegida del cambio de sexo, otorgando a las personas trans que poseen un GRC mayores derechos que a quienes no lo poseen. Quienes trataran de cumplir sus obligaciones en virtud de la Ley no dispondrían de medios evidentes para distinguir entre los dos subgrupos a los que se deben deberes diferentes, en particular porque no podrían preguntar a las personas si han obtenido una GRC (párrafos 198-203).

(xiii) Esta interpretación también debilitaría gravemente las protecciones otorgadas a las personas con la característica protegida de la orientación sexual, por ejemplo, interfiriendo en su capacidad para tener espacios y asociaciones sólo para lesbianas (párrafos 204-209).

(xiv) Existen otras disposiciones cuyo correcto funcionamiento requiere una interpretación biológica del "sexo". Entre ellas figuran los espacios separados y los servicios para un solo sexo (incluidos los vestuarios, los albergues y los servicios médicos), los alojamientos comunales y otros (párrafos 210-228).

(xv) Una incoherencia y una impracticabilidad similares surgen en el funcionamiento de las disposiciones relativas a las asociaciones y organizaciones benéficas características de un solo sexo, la participación equitativa de las mujeres en el deporte, el funcionamiento del deber de igualdad del sector público y las fuerzas armadas (párrafos 229-246).

(xvi) Resulta sorprendente que la CDHE haya advertido al Gobierno del Reino Unido de los problemas creados por su interpretación de la EA 2010, que incluyen muchas de las cuestiones que hemos analizado anteriormente, y haya pedido que se legisle para modificar la Ley. La falta de coherencia y los problemas prácticos a que da lugar esa interpretación son claros indicios de que la interpretación no es correcta (apartado 247).

(xvii) La interpretación del EA 2010 (es decir, la lectura del sexo biológico), concluimos es única correcta, no causa desventaja a las personas trans, con o sin GRC. A la luz de la jurisprudencia que interpreta las disposiciones pertinentes, podrían invocar las disposiciones sobre discriminación directa y acoso, así como sobre discriminación indirecta. No es necesaria una lectura certificada del sexo para esas protecciones (párrafos 248-263).

(xviii) Por consiguiente, concluimos que las disposiciones de la EA 2010 que hemos examinado son disposiciones a las que se aplica el artículo 9, apartado 3, de la GRA 2004. El significado de los términos "sexo", "hombre" y "mujer" en la EA 2010 es el sexo biológico y no el sexo certificado. Cualquier otra interpretación haría incoherente e impracticable el funcionamiento de la EA 2010 (apartado 264).

(23) Invalidez de las orientaciones del Gobierno escocés

266. Por todas estas razones, concluimos que la Orientación emitida por el Gobierno escocés es incorrecta. Una persona con un GRC de género femenino no entra dentro de la definición de "mujer" a efectos de discriminación por razón de sexo del artículo 11 de la EA 2010. Esto a su vez significa que la definición de "mujer" en la sección 2 de la Ley de 2018, que los Ministros escoceses aceptan que debe tener el mismo significado que el término "mujer" en la sección 11 y la sección 212 de la EA 2010, se limita a las mujeres biológicas y no incluye a las mujeres trans con un GRC. Al estar tan limitada, la Ley de 2018 no se aleja de la excepción permitida en la sección L2 del Anexo 5 de la Ley de Escocia en asuntos reservados. Por lo tanto, interpretada de la forma en que hemos sostenido que debe interpretarse, la Ley de 2018 es competencia del Parlamento escocés y puede operar para fomentar la participación de las mujeres en altos cargos de la vida pública.

267. Es muy posible que haya consejos públicos en los que también sea importante que estén representadas personas trans de uno o ambos sexos para garantizar que su perspectiva se tenga en cuenta en las deliberaciones del consejo y en la gobernanza de la organización. Nada en esta sentencia pretende desalentar el nombramiento de personas trans en consejos de administración públicos minimizar la importancia de abordar su infrarrepresentación en dichos consejos. La cuestión aquí es únicamente si el nombramiento de una mujer trans que tiene un GRC cuenta como el nombramiento de una mujer y, por tanto, cuenta para alcanzar la meta establecida en el objetivo de representación de género, a saber, que el consejo tenga un 50% de miembros no ejecutivos que sean mujeres. A nuestro juicio, no es así.

(24) Conclusión

268. Estimamos el recurso.