

ediciones
DER

Protección de la identidad de género
Perspectivas internacional y nacional

Ximena Gauché Marchetti

CJAJ
Cuadernos
Jurídicos
de la
Academia
Judicial

AJ

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

Para mayor información, escribanos a info@derediciones.com o visite nuestra página web www.derediciones.com.

PROTECCIÓN DE LA IDENTIDAD DE GÉNERO.
PERSPECTIVAS INTERNACIONAL Y NACIONAL

© Ximena Gauché Marchetti

2022 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 160, oficina 404, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile
info@derediciones.com

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-112-3

Primera edición, julio de 2022 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

La autora agradece a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción por su constante apoyo para el desarrollo de sus actividades académicas y profesionales en las áreas de formación e investigación.

De manera especial, agradece por la creación y el aporte del Fondo de Incentivos a la Investigación aprobado en el año 2020 que ha favorecido su investigación en relación al derecho a la identidad de género.

PREVENCIÓN

Este texto se ha desarrollado a partir del trabajo y la experiencia en formación e investigación de su autora en temáticas referidas al Derecho a la Identidad de Género.

La versión que se publica fue escrita en noviembre de 2021.

Por tanto, esta edición no incorpora la Ley N° 21.400 que modifica diversos cuerpos legales para regular, en igualdad de condiciones, el matrimonio entre personas del mismo sexo, que en su artículo 9° introduce modificaciones en la Ley N° 21.120, que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género¹.

Tampoco se hace referencia en esta edición a los contenidos de la propuesta de nueva Constitución elaborada por la Convención Constitucional.

Junio 2022

1 Véase artículo 9° de la Ley N° 21.400. Disponible en línea: <<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1169572>>.

PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN

Desde hace un tiempo la Academia Judicial viene elaborando diversos tipos de materiales docentes para apoyar el desarrollo de los cursos que imparte. Ellos sirven tanto como textos de autoformación o bien como apoyo de clases presenciales o, por último, como guiones base para el diseño de cursos en línea. En su elaboración participan docentes de distintas universidades, así como magistrados/as, todos/as seleccionados/as por el Consejo Directivo de la Academia Judicial previo concurso público, garantizándose de ese modo contar con los/as mejores exponentes de las diversas disciplinas.

Como puede apreciarse, su utilidad excede a la que puede extraerles la propia Academia Judicial, razón que ha justificado desde el año 2018 publicar estos textos, algunos con formato digital y otros, como los presentes, en formato impreso, poniéndolos así a disposición de toda la comunidad legal nacional.

Cualquiera sea el tema que se aborde en ellos, estos textos tienen algunos elementos en común. Por lo pronto, apuntan a cuestiones de gran relevancia y común ocurrencia en la práctica jurídica y judicial nacional. Por otra parte, el tratamiento de los mismos busca problematizar los tópicos y acopiar para cada uno de ellos bibliografía y, sobre todo, jurisprudencia actualizada. Son textos pensados para generar reflexión y debate y que, sin lugar a dudas, serán de gran utilidad para académicos/as y litigantes.

JUAN ENRIQUE VARGAS
Director
Academia Judicial

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	V
INTRODUCCIÓN.....	IX
1. ALGUNAS PRECISIONES CONCEPTUALES SOBRE IDENTIDAD DE GÉNERO.....	1
1.1. Aspectos biológicos, afectivos y sociales de la sexualidad humana. Ideas para comprender el sexo, la orientación sexual y la identidad de género...	1
A) La gran variedad de diversidades sexo-genéricas	1
1.2. El sexo de las personas y sus distintas expresiones	3
A) La intersexualidad	4
1.3. La orientación sexual.....	6
1.4. Identidad de género.....	9
1.5. Identidad de género. Algunas consideraciones.....	9
A) El concepto de identidad	9
B) La diversidad en la identidad de género.....	15
a. ¿Qué significa ser una persona <i>trans</i> ?	16
b. ¿Qué identidades <i>trans</i> podemos reconocer?	17
C) Algunas precisiones conceptuales	21
a. Expresión de género	21
b. Identidad de género y orientación sexual	22
c. Identidad de género y disforia de género	22
d. Cisnormatividad	23
1.6. Identidad de género en la niñez y la adolescencia.....	24
2. ESTÁNDARES INTERNACIONALES PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO	28
2.1. La igualdad y la prohibición de discriminación en el derecho internacional de los derechos humanos	28

A) Igualdad y no discriminación en los pactos internacionales de 1966...	32
B) Igualdad y no discriminación en el Sistema Interamericano.....	37
2.2. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos en relación a la identidad de género. Criterios y estándares fijados.....	43
A) Opinión Consultiva N° 24/17, de 24 de noviembre de 2017.....	43
B) Jurisprudencia contenciosa del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en relación a la identidad de género.....	57
C) Otras iniciativas del Sistema Interamericano a favor de la igualdad y no discriminación por orientación sexual e identidad de género.....	63
2.3. Estándares internacionales sobre identidad de género y su aplicabilidad para el Poder Judicial.....	64
3. LEY N° 21.120, QUE RECONOCE Y DA PROTECCIÓN AL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO.....	69
3.1. La realidad de las personas <i>trans</i> en Chile.....	69
3.2. La protección constitucional a la identidad de género y jurisprudencia chilena.....	73
3.3. Antecedentes generales sobre el origen de la idea de legislar en la materia, los fundamentos del proyecto de ley y la tramitación legislativa.....	76
A) Origen y contexto de la idea de legislar en materia de identidad de género.....	76
B) Algunas consideraciones tenidas en vista para elaborar el proyecto original.....	77
C) Aspectos de la tramitación legislativa.....	77
3.4. Contenido de la Ley N° 21.120.....	80
A) Definición en el proyecto original.....	81
B) Definición de identidad de género en la Ley N° 21.120.....	82
C) Definición de identidad de género en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	82
D) Principios relativos al derecho a la identidad de género.....	89
E) Garantías asociadas al derecho a la identidad de género.....	90
F) Derechos de personas titulares del derecho a la identidad de género...	91
G) Procedimientos de solicitud de reconocimiento previstos en la Ley N° 21.120.....	92
H) Efectos de la rectificación de partida de nacimiento.....	93
3.5. De los procedimientos ante tribunales de justicia.....	93
A) Del procedimiento judicial para mayores de 14 años y menores de 18	93
a. Tribunal competente (art. 13 inc. 1°).....	94
b. Legitimación activa (art. 14).....	94
c. Contenido de la solicitud (art. 15).....	94
d. Procedimiento (art. 13, incs. 2° y 3°).....	95

e. De la audiencia preliminar (art. 16).....	95
f. De la audiencia preparatoria y de juicio (art. 17).....	96
g. Programas de acompañamiento profesional (art. 23).....	97
i. ¿Qué son los programas de acompañamiento?	98
ii. ¿Dónde se regulan los programas de acompañamiento?.....	98
iii. ¿Quiénes deberían ejecutar los programas de acompañamiento?	98
iv. ¿Quiénes son sujetos de atención de los programas de acompañamiento?	99
v. ¿Qué principios rigen los programas de acompañamiento?.....	100
vi. ¿Cuánto dura la atención de los programas de acompañamiento?.....	100
vii. ¿Qué características deben cumplir los programas de acompañamiento?.....	101
viii. ¿Qué deberes existen en la ejecución de los programas de acompañamiento profesional?.....	101
B) Del procedimiento judicial para personas solicitantes con vínculo matrimonial vigente previsto en la ley	104
3.6. El derecho a la identidad de género de personas menores de 14 años.....	106
3.7. Jurisprudencia chilena relevante sobre Ley N° 21.120.....	112
A) Sobre el contenido de la solicitud y los antecedentes que se acompañen en el caso de personas mayores de 14 y menores de 18 años.....	112
B) Sobre el cumplimiento de los principios relativos al derecho a la identidad de género	114
C) Sobre la rectificación del apellido de la persona solicitante como parte de su derecho a la identidad de género	117
D) Sobre la rectificación de la calidad de progenitor o progenitora en el certificado de nacimiento del hijo o hija de persona solicitante con vínculo matrimonial vigente.....	120
3.8. Referencias a otros Estados que establecen procedimientos para el reconocimiento de la identidad de género de personas <i>trans</i>	122
4. POLÍTICAS Y ESTRATEGIAS DEL PODER JUDICIAL ASOCIADAS A LA IDENTIDAD DE GÉNERO.....	123
4.1. Política de igualdad de género y no discriminación del Poder Judicial chileno.....	123
4.2. Acceso a la justicia de personas <i>trans</i> . Diferentes aportes para las diversas funciones de las personas integrantes del Poder Judicial	126
4.3. Perspectiva de género y estereotipos en casos que involucran a personas <i>trans</i>	130
4.4. Reconocimiento de identidad de género para personas que integran el Poder Judicial.....	134

BIBLIOGRAFÍA	137
DOCTRINA	137
INFORMES	143
JURISPRUDENCIA CITADA	144
NORMATIVA CITADA	145