



PRESENTACIÓN AUDIENCIA TEMÁTICA EN EL MARCO DEL 161 PERIODO DE AUDIENCIAS
DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

***“Situación de los derechos humanos de las personas trans en Chile
en el ámbito del trabajo, educación y la salud”***

El Estado Chileno tiene como obligación el respeto y garantía de los derechos humanos sin discriminación alguna en virtud del artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Este mandato de no discriminación, que establece dicho artículo, no solo implica un deber de abstención, sino que, también, una obligación positiva de crear las condiciones para evitar estas situaciones de discriminación y exclusión. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en los casos Atala Riffo y Niñas vs Chile y Duque Vs Colombia que la identidad de género es una categoría sospechosa protegida por el artículo 1.1 de la Convención.

1

En razón de lo señalado anteriormente, en esta audiencia temática se expondrá la situación de los derechos humanos de las personas trans en Chile en el ámbito de la educación, el trabajo y la salud.

En Chile, históricamente ha existido una opresión y represión hacia las personas trans en virtud de que su identidad de género no concuerda con el sexo asignado al nacer, que se refleja en los documentos legales que el Servicio Nacional de Registro Civil, y otros servicios públicos, emiten. La dictación de la ley 17.344, que permite el cambio de nombre y/o apellidos, jamás tuvo como objetivo regular la modificación del nombre y sexo registral de las personas trans en virtud de que su identidad de género es distinta del sexo asignado al nacer. Esta omisión legislativa es consecuencia del panorama social y cultural imperante en numerosos países donde se consideraba que las personas trans padecían una patología que podía ser curada.

A consecuencia de esta omisión, las personas trans no podían acceder al cambio de nombre y sexo registral, y así superar la situación de discriminación y exclusión que



muchas sufrían por tener nombres que no concordaban con su identidad y expresión de género.

Entre 1970 e inicios del siglo XXI, era muy común que Carabineros de Chile realizara controles de detención, principalmente a mujeres trans, obligándoles a que revelaran su identidad de género, provocando burlas y vejaciones por parte de los funcionarios policiales.

Durante este periodo, la situación de las personas trans era paupérrima. Numerosas personas trans desertaban de la educación básica y media producto de las sucesivas discriminaciones que sufrían a causa de su expresión de género. Esta exclusión se amplió, aun mas, en el acceso al trabajo, donde los empleadores no contrataban, en la mayoría de los casos, a personas trans por considerar que estaban enfermas, que portaban el VIH y que podrían ser irresponsables o ladronas. Lo anterior derivó en que muchas personas trans tuvieran que recurrir al comercio sexual como única vía de trabajo, arriesgando sus vidas e impidiendo su desarrollo integral. Sin perjuicio de lo anterior, en materia de salud, se incursionó de manera inédita en las cirugías de reasignación genital para aquellas personas que la desearan.

2

En materia de cambios de sexo registral, entre 1990 y 2000 se realizaron 105 cambios de acuerdo con estadísticas del Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile. Es altamente probable que la gran mayoría de estos cambios sean consecuencia de inscripciones erróneas y no por solicitudes realizadas por personas trans. Asimismo, existe un número de solicitudes realizadas por personas trans que fueron acogidas pero solo modificando el componente nombre y no el sexo.

El paradigma binario del género y el machismo imperante en la sociedad, excluía sistemáticamente a las personas trans de la sociedad durante este periodo.

I. Cambio en el paradigma

A finales del siglo XX e inicios del siglo XXI, la realidad de las personas trans había encontrado una mayor aceptación que en las décadas anteriores, logrando que en la



sociedad se empezará a visibilizar la situación de las personas trans, aunque de manera patologizante.

El año 2012 se dicta la ley 20.609, conocida como la Ley Zamudio, que establece una acción de no discriminación y la identidad de género como categoría sospechosa de discriminación. De igual manera, esta ley regula una obligación para los Órganos de la Administración del Estado, quienes deben dictar y elaborar políticas públicas para garantizar a toda persona sin discriminación arbitraria el goce y ejercicio de sus derechos y libertades reconocidas por el ordenamiento jurídico nacional.

Desde el 2012 hasta el inicio del 2017 se han presentado más de 197 demandas, y de éstas se han acogido solo dos por discriminación basada en la orientación sexual. En cuanto a la identidad de género, a la fecha no se ha acogido ninguna acción de no discriminación.

3

Lo anterior es consecuencia de que esta ley establece que el denunciante debe probar que ha existido discriminación, y le otorga al demandado la posibilidad de justificar la conducta discriminatoria si ésta se realizó en ejercicio de un derecho fundamental.

En materia de cambio de nombre y sexo registral, se sigue utilizando la ley 17.344, que regula el cambio de nombre y apellidos. El fenómeno de la visibilización de las personas trans provocó que se empezarán a solicitar cambios de nombre y sexo registral conjuntamente invocando la misma normativa de 1970, utilizando una interpretación que permitiría que el Juez acceda a dicha rectificación¹. En este ámbito, las clínicas jurídicas de diversas universidades han realizado cambios de nombre y sexo registral gratuito para personas trans que lo requieran, sin embargo, generalmente estas solicitudes se basan en que el o la solicitante tiene un trastorno de disforia de género o de identidad sexual².

¹ Esta interpretación tuvo como consecuencia que el Juez competente para conocer la solicitud, oficiará al Servicio Médico Legal para la realización de exámenes físicos y psiquiátricos para comprobar el sexo y la existencia de un trastorno de la identidad sexual de la persona. La interpretación consiste en que si el Juez accede al cambio de nombre, debe hacerlo también del sexo, ya que la ley del Registro Civil prohíbe los nombres equívocos respecto del sexo.

² En la Región Metropolitana destacamos la Clínica Jurídica de la Universidad de Chile liderada por la profesora Lorena Lorca y la Clínica de Interés Público de la Universidad Diego Portales.



Los jueces han adoptado la práctica común de oficiar al Servicio Médico Legal³ para que éste realice exámenes físicos y psiquiátricos que acrediten un trastorno de identidad sexual y verificar la corporalidad y genitalidad del o la solicitante para efectos de acoger la solicitud de cambio de sexo registral. La Circular 1297/12 del Servicio Médico Legal solo regula como debe realizarse el examen físico

Éste consiste en un análisis del cuerpo, observando si sus características físicas corresponden a alguien del género con el cual se identifican, también constatando los genitales, y si ha existido algún tipo de intervención quirúrgica o un tratamiento hormonal en curso. El examen psicológico/psiquiátrico consiste en una interrogación al paciente sobre su vida sentimental, sexual, y todo lo que el profesional considere pertinente.

Al no existir una estandarización de los exámenes psicológicos, es común que el psiquiatra o psicólogo de turno realice preguntas ajenas a la identidad de género de la persona, tales como, si ha sido violado o ha sufrido violencia en su hogar. Las personas trans generalmente no denuncian estos exámenes cuando les son realizados, por temor a que su solicitud de cambio de nombre y sexo registral no sea aprobada y deban esperar más tiempo para conseguirla.

4

Además de lo anterior, el acceso a estos documentos es de público acceso en el portal de causas del Poder Judicial, infringiéndose así la privacidad de las personas trans.

Esta práctica denigrante se ha convertido en una barrera de acceso para las personas trans al momento de solicitar el cambio de nombre y sexo registral.

De acuerdo con cifras entregadas por el Servicio Médico Legal, entre 2005 y 2015, se realizaron 107 peritajes en la Región Metropolitana. La solicitud de entrega de acceso a la información pública sobre el número de peritajes realizado a nivel nacional aun no es entregada por este organismo.

En el caso de niños, niñas y adolescentes, éstos también deben someterse a dicha normativa, la cual no protege adecuadamente los derechos de este grupo.



Recientemente, el 7° Juzgado Civil de Santiago acogió una rectificación de partida de nacimiento, otorgando el cambio de nombre y sexo registral de una niña trans de 6 años.⁴ En esta misma causa, la Corporación Comunidad y Justicia interpuso una querrela en contra de este juez por el delito de prevaricación al considerar que éste falló en contra de la ley.

En la aplicación de la ley 17.344, los tribunales han adoptado las siguientes tres soluciones jurisprudenciales:

1. Conceder el cambio de nombre y sexo legal de manera conjunta, sin necesidad de cirugía de reasignación genital o intervención quirúrgica. Posición minoritaria de la jurisprudencia.
2. Conceder el cambio de nombre, pero no el cambio de sexo legal, cuando no ha mediado cirugía de reasignación genital o intervención quirúrgica. Posición ya casi desechada por la jurisprudencia.
3. Rechazar ambos si no ha mediado cirugía de reasignación genital o intervención quirúrgica. Esta es la tendencia mayoritaria.

Estas últimas dos tendencias son un grave atentado contra los derechos sexuales y reproductivos de las personas trans en Chile, obligándolas a la esterilización para poder acceder al reconocimiento de su derecho a la identidad de género.

De acuerdo con estadísticas del Registro Civil, desde el 2000 a febrero del 2017 se han realizado 260 cambios de sexo. De acuerdo con una respuesta del Poder Judicial a una solicitud de acceso a la información pública, no se lleva registro de cuantas rectificaciones se han presentado por ser causas voluntarias.

Actualmente, existen dos causas en la Corte Suprema, que anteriormente se rechazaron en primera y segunda instancia.

⁴ Rol V-53-2016



II. Situación de las personas trans en el trabajo

En el ámbito del trabajo, las personas trans han sido históricamente excluidas de este derecho en virtud de que su expresión e identidad de género no concuerda con lo dispuesto en su cédula de identidad. En este sentido, la mayoría de las personas trans no son contratadas a causa de prejuicios e ignorancia por parte del empleador. Lo anterior ha provocado que la mayoría de las mujeres trans recurran al comercio sexual como una vía de sobrevivencia.

Existen muy pocos casos donde a las y los trabajadores se les trata con su nombre social y se les permite el uso del uniforme de trabajo que corresponde a su identidad de género. Ha sucedido, también, en diversas ocasiones que los trabajadores han expresado su identidad de género, provocando que los empleadores los discriminen e incluso despidan en virtud de lo anterior

6

En la actualidad, el gobierno de Chile no ha incursionado en ninguna política pública o medida afirmativa para promover la inclusión de personas trans en cargos públicos o privados. El derecho a un trabajo digno es uno de los pilares fundamentales de la vida de una persona para lograr una vida plena y una adecuada inserción en la sociedad. La marginalización del acceso al trabajo a las personas trans impide que éstas puedan desarrollarse plenamente dentro de la sociedad.

En el ordenamiento jurídico nacional, recientemente, la ley 20.940 incorporó la identidad de género como categoría sospechosa protegida por el artículo 2° inciso cuarto del Código del Trabajo al referirse a los actos de discriminación. Para la protección de lo anterior, existe una acción de tutela laboral para impugnar aquellas situaciones que constituyan discriminación, y además de existir la posibilidad de denunciar a la Dirección del Trabajo dichas acciones u omisiones.

III. Situación de las personas trans en el ámbito de la educación

De acuerdo con la Primera Encuesta Nacional de Clima Escolar 2016, de Fundación Todo Mejora, el 52,9% de los y las adolescentes trans declararon haber sido acosados



físicamente por su expresión de género, y el 88,2% manifestó haber sido insultado por sus compañeros debido a este mismo tema. En este sentido, desde 2013 a 2016, la Superintendencia de Educación ha registrado 6 denuncias por discriminación en razón de identidad de género. De estas 6, solo una generó acta de fiscalización y fue el caso de Andy, niña trans del Colegio Pumahue de Chicureo. En este caso, la Superintendencia de Educación condenó al colegio al pago de una multa, sin embargo, la Corte de Apelaciones de Santiago revocó dicha resolución.

Recientemente la Superintendencia de Educación ha dictaminado a través de una circular, que los colegios deben respetar la identidad y expresión de género de los estudiantes trans. Este respeto y protección se traduce en el uso del nombre social del niño, niña o adolescente en el ámbito educativo. Además, el Ministerio de Educación dictó una guía de orientaciones para la inclusión de personas LGBTI en el ámbito educativo.

7

Sin perjuicio de lo anterior, es común que los colegios nieguen la posibilidad de matricularse a los estudiantes trans en virtud de su identidad de género, aunque exista normativa en contrario. El bullying escolar y la discriminación siguen ocurriendo en contra de niños, niñas y adolescentes trans.

En el caso de los establecimientos de educación superior, la situación ha sido bastante disímil. Las personas que logran acceder a Universidades, Institutos o Centros de Formación Técnica han tenido problemas en el reconocimiento de su nombre social en el trato con los profesores, autoridades y su uso en pruebas o comunicaciones internas. Sin perjuicio de lo anterior, hay establecimientos de educación superior que si han respetado el nombre social sin necesidad de levantar algún tipo de protocolo.

Recientemente la Universidad de Chile dictó un decreto que permite a los estudiantes trans del el Instituto de Asuntos Públicos ser tratados con su nombre social.

En este ámbito, también se han evidenciado problemas con el pase escolar de las personas trans. Éste último, se define como el documento que acredita la calidad de alumno regular de un colegio de educación básica, medía o establecimiento de educación superior y permite acceder a tarifas rebajadas en el transporte público. Estos problemas se derivan a raíz de que la expresión e identidad de género de los y las estudiantes trans



es distinta a la señalada en el pase escolar, lo que ha generado problemas al momento de la fiscalización que se realiza en el transporte público.

IV. Situación de las personas en la salud

En el ámbito de la salud, no existe regulación legal expresa del acceso a la terapia hormonal ni tampoco a las intervenciones quirúrgicas como un derecho de las personas trans⁵.

En el año 2011 se dictó la Vía Clínica, del Ministerio de Salud, para la adecuación corporal de personas con incongruencia entre el sexo y la identidad de género en el cual se definía, por primera vez en la normativa nacional, qué es una persona trans. Esta circular se puede definir como una guía técnica que contiene criterios para efectos de regular el tránsito psicológico y físico de una persona trans.

8

La visión de la vía clínica es que la situación de las personas trans tienen un problema de salud por la “incongruencia entre el sexo físico e identidad de género” y la incomodidad y malestares que se producen a consecuencia de lo anterior. En este marco, las cirugías de reasignación sexual no son consideradas operaciones con fines cosméticos, sino una intervención que favorece la adopción satisfactoria de la identidad de género con el que la persona se identifica.

Las etapas que establece la vía clínica son las siguientes:

- 1) Intervenciones de Salud Mental: i) Evaluación inicial ii). Psicoterapia (puede incluir Experiencia de Vida Real) iii) Consejería y seguimiento (puede incluir Experiencia de Vida Real) iv) Confirmación de criterios de elegibilidad y disposición
Adecuación Corporal Hormonal: Que consiste en la prescripción y control de terapia de feminización o masculinización. En esta etapa se excluye a personas trans menores de 18 años.

⁵ Existe una Circular que se titula Vía clínica para la adecuación corporal en personas con incongruencia entre sexo físico y la identidad de género, que a pesar que se considera un avance, su contenido es altamente patologizante.



2) Adecuación Corporal Quirúrgica.

Se exige que las personas trans sean mayores de 18 años para acceder a esta última etapa.

De las etapas anteriormente señaladas, se desprende la visión médica y patologizante que se tiene de las personas trans.

En cuanto a la cobertura de las prestaciones de salud de personas trans, actualmente ésta se hace a nivel de prestación de salud, por lo que el costo para los adscritos al Fondo Nacional de Salud dependerá de la modalidad de atención que opten, ya sea institucional o libre elección. En la codificación de estas prestaciones de salud, no todas se encuentran descritas, dejándose afuera, por ejemplo la vaginoplastia, la cual se realiza con una mezcla de varias intervenciones médicas. Lo anterior ha generado problemas al momento del reembolso de los gastos incurridos por los Hospitales al realizar estas intervenciones. En el ámbito privado, diversas personas trans han tenido problemas para exigir el reembolso a las Isapres por los gastos incurridos en estas prestaciones de salud. A la actualidad, no existen cifras sobre cuántos recursos públicos el Ministerio de Salud ha invertido en la salud de las personas trans y estas prestaciones.

9

En la práctica, el Hospital de Talcahuano se ha erigido como especialista en salud trans en la región del Biobío.

En cuanto a las cirugías de reasignación genital, el Hospital Carlos Van Buren de Valparaíso ha sido el impulsor de estas operaciones.

Los fondos para costear estas prestaciones se han asignado desde los patrimonios propios de los Hospitales.

Recientemente, el Instituto Nacional de Derechos Humanos ha señalado que la exigencia de certificados psicológicos y psiquiátricos para acceder a prestaciones de salud puede constituir discriminación arbitraria. En este sentido, recientemente se interpuso una denuncia formal en contra de un Hospital Público por la exigencia de certificados psiquiátricos que acrediten la disforia de género de una paciente trans para poder ser atendida.



A través de las circulares N° 21 y 34 del Ministerio de Salud, se ha regulado el uso obligatorio del nombre social de las personas trans en la ficha clínica, en el trato con los profesionales de la salud y su atención. En estas circulares se replican las definiciones patologizantes de la vía clínica.

A nivel nacional existen muy pocos Servicios Públicos de Salud que conocen esta circular y por ende su aplicación es problemática. Lo anterior también ha generado situaciones de discriminación e incomodidad que deben pasar las personas trans cuando son llamadas por su nombre legal en la atención de salud. En el ámbito judicial, la Corte Suprema confirmó una sentencia favorable de la Corte de Apelaciones de Santiago que obligó a una Clínica privada a respetar el nombre social de una niña trans.⁶

V. Panorama legislativo y políticas públicas

10

Desde el año 2013 se encuentra en primer trámite constitucional un proyecto de ley que busca regular el derecho a la identidad de género, el acceso a terapias hormonales e intervenciones quirúrgicas, y el cambio de nombre y sexo en los documentos legales. Este proyecto de ley ingresó al Senado y es conocido por la Comisión de Derechos Humanos Nacionalidad y Ciudadanía.

La tramitación de este proyecto ha estado marcada por un fuerte debate ideológico por parte de grupos conservadores que se han opuesto expresamente a la regulación de la identidad de género, por considerar que se trata de una “ideología de género” y antinatural. Estos grupos se caracterizan por confundir la orientación sexual con la identidad de género, señalando que este proyecto de ley sexualizaría a los niños y que sería más fácil cambiar de nombre y sexo que comprar alcohol o comida chatarra. Además de lo anterior, la Comisión ha invitado a profesionales de la salud que han señalado que las personas trans son enfermas y son así en razón de que han sufrido abuso sexual, violencia y desadaptación en su infancia y adolescencia.

⁶ La niña trans ya había obtenido su cambio de nombre y sexo registral, solo faltando la inscripción en el Registro Civil. La Corte de Apelaciones consideró que este requisito de publicidad no podía afectar los derechos de la niña.



A consecuencia de lo anterior, en la historia de este proyecto, se han abierto 15 periodos de indicaciones, más de 300 indicaciones presentadas, tres textos aprobados por la Comisión de Derechos Humanos, y fue devuelto, cuando iba a ser discutida en particular el 2 de noviembre de 2016, de la Sala del Senado a dicha comisión para que se reabriera nuevamente periodo de indicaciones. Lo anterior evidencia la estrategia de los Senadores conservadores por dilatar la tramitación de este proyecto.

En la actualidad, éste fue despachado a sala para que fuera discutido en particular, artículo por artículo. Debe destacarse que el 7 de mayo de este año el proyecto cumplió 4 años en primer trámite constitucional.

En este último texto se eliminó el reconocimiento del derecho a la identidad de género de niños, niñas y adolescentes y se permite la posibilidad de que ascendientes, descendientes, y cónyuge, si lo hubiera, puedan oponerse a la solicitud de cambio de nombre y sexo registral de una persona mayor de 18 años.

11

El gobierno de la Presidenta Bachelet hizo de este proyecto una promesa de campaña en su segundo gobierno. Sin embargo, desde octubre del año pasado, no se le ha colocado urgencia ni tampoco se ha priorizado su aprobación por parte del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Esta excesiva tramitación ha impedido resolver las situaciones de discriminación y exclusión que se siguen produciendo en razón de la identidad de género de las personas trans.

Paralelamente, se está tramitando en el Senado, en su segundo trámite constitucional, un proyecto de ley que establece un Sistema de Garantías de derechos de la Niñez, en el cual se encuentra consagrado el derecho a la identidad de género y la prohibición de discriminación en razón de identidad y expresión de género. Sin perjuicio de lo anterior, esto se encuentra supeditado a que el proyecto de ley de identidad de género incluya a los niños, niñas y adolescentes, para garantizar efectivamente su derecho a la identidad de género.



Si bien el Estado de Chile ha avanzado en materia de derechos de las personas trans, gran parte de esta regulación se ha realizado a través de circulares y políticas públicas que no han sido efectivas en evitar las situaciones de discriminación y exclusión que sufrimos las personas trans diariamente.

Finalmente, de acuerdo a lo expuesto anteriormente, se realizan las siguientes peticiones:

VI. Peticiones

1. Que el Estado de Chile asuma el compromiso de impulsar y aprobar una ley de identidad de género no patologizante, que no permita la oposición de terceros y regule efectivamente el derecho a la identidad de género de personas trans de todas las edades.
2. Que el Estado de Chile asuma el compromiso de dictar políticas públicas que busquen promover el acceso a cargos públicos a personas trans y promover la inclusión y contratación de éstas en el sector privado.
3. Que el Estado de Chile, a través de su Ministerio de Salud, actualice los protocolos de atención en salud a personas trans garantizando el acceso sin discriminación por patologización u otro motivo que atente contra el derecho a la salud de las personas trans de todas las edades, y, que garantice la cobertura económica de las prestaciones de salud a personas trans en todos los servicios de salud del país.
4. Que el Estado de Chile, a través de su Poder Judicial, asuma el compromiso de terminar con los exámenes físicos y psicológicos que se realizan ante el Servicio Médico Legal en el contexto del procedimiento de cambio de nombre y sexo registral.
5. Que el Estado de Chile ratifique la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia.
6. Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realice un seguimiento de estos compromisos e inste al Estado de Chile a acabar con la patologización y discriminación de las personas trans.

12