

MINUTA SOBRE EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY 21.120 QUE RECONOCE Y DA PROTECCIÓN AL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO Y DIVERSOS CUERPOS NORMATIVOS¹

(Boletín N°14.985-34, Primer Trámite Constitucional, Cámara de Diputados)

- Este proyecto de ley introduce una serie de modificaciones a la Ley 21.120 sobre Identidad de Género con el objetivo de: 1) reconocer el “derecho a la identidad de género” a todas las personas, **sin distinción de edad** (incluyendo a los **menores de 14 años**), y 2) “simplificar” el procedimiento de rectificación de todo instrumento físico o digital que contenga o se refiera a nombres, pronombres, imágenes, sexo o género, con la finalidad de convertirlo en un mero trámite administrativo (e incluso, en algunos casos, no es necesario realizar el trámite para “cambiar” de género).
- La presente minuta demostrará porqué determinados artículos del proyecto de ley son **INCONSTITUCIONALES**.
- El artículo 1º, numeral 4, letra “d” del proyecto vulnera el derecho a la libertad de expresión al **prohibir cualquier expresión verbal que pueda no ser “respetuosa” de la identidad de género de una persona**, como, por ejemplo, el uso de nombres y pronombres distintos a los informados por las personas trans. **El derecho a la libertad de expresión**, consagrado en el artículo 19 N°12 de la Constitución Política de la República (en adelante “CPR”), **reconoce la libertad de todas las personas de emitir opinión, SIN censura previa**, incluyendo el derecho a no ser perseguido ni discriminado a casusa de las propias opiniones. Sin embargo, este proyecto de ley, **al imponerle a las personas el deber de expresarse de determinada manera**, las **CENSURA DE FORMA PREVIA** e impide que puedan expresarse libremente. Por lo tanto, el artículo 1º, numeral 4, letra “d” del proyecto vulnera el artículo 19 N°12 de la CPR.
- El artículo 1º, numeral 12, letra “b”, numeral iv. del proyecto de ley señala que **los menores de 18 y mayores de 12 años podrán cambiar sus nombres, género o ambos sin que tengan que contar con la autorización de sus padres**. Basta que presenten dos testigos hábiles para poder realizar dicho cambio, **lo que en la práctica se traduce en IMPEDIR que los padres puedan ejercer el rol de educadores que les corresponde**. Esto vulnera el **derecho preferente y deber de los padres de educar a sus hijos**, reconocido en el 19 N°10, inciso tercero de la CPR, **porque opera como un límite (no reconocido por la CPR) al ejercicio de este derecho**.
- Por otra parte, el artículo en comento señala que en el caso de los menores de 12 años al menos uno de los testigos debe ser el representante legal que hubiere acompañado al niño a realizar dicha solicitud y, en el caso de los menores de 5 años, deberán acompañar un certificado médico que dé cuenta que el menor representado es un niño intersex. **Al establecer distintos**

¹ Este proyecto de ley fue presentado el 4 de mayo de 2022 por las diputadas Emilia Schneider, María Francisca Bello, Karol Cariola, Daniella Cicardini, Carolina Marzán, Camila Musante, Erika Olivera y Marcela Riquelme.

requisitos debido a la edad, se vulnera el derecho de todas las personas a la igualdad ante la ley, reconocido en el artículo 19 N°2 de la CPR.

- El artículo 1° numeral 19, letra “b”, numeral ii. del proyecto de ley, señala que los programas de acompañamiento profesional para las personas trans, intersex y/o no binarias podrán ser ejecutadas directamente por el Estado o por personas jurídicas sin fines de lucro, **“en cuyos estatutos sociales tengan entre sus objetivos la promoción de derechos de personas trans, transgéneras, intersex y/o no binarias”**. Es decir, **estos programas de acompañamiento profesional tendrán OBLIGATORIAMENTE un enfoque transafirmativo** (afirmarán a los niños en el género con el cual se “identifiquen” **sin ofrecerles otras alternativas más que “cambiar” de género**). Al obligar a las personas jurídicas sin fines de lucro que ejecutan programas de acompañamiento profesional a establecer expresamente en sus estatutos sociales lo mandado por este artículo, **se vulnera el derecho a la AUTONOMÍA DE LOS GRUPOS INTERMEDIOS**, reconocida en el artículo 1° inciso 3 de nuestra CPR, el cual señala que **“El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.”**
- El artículo 1° numeral 21, inciso primero del proyecto **IMPONE** a **TODOS** los establecimientos educativos el deber de reconocer la **“identidad y expresión de género”** tanto en los mismos establecimientos educativos como en los centros o programas de capacitación. También **los OBLIGA a informar a todos los estudiantes**, en el momento mismo de la matrícula o de la inscripción, **de la “posibilidad” de poder registrar un nombre y género distinto** a los que aparecen en sus documentos de identidad, **a fin de que sean concordantes con la identidad y expresión de género de este**, y sin que tengan que necesariamente realizar dicho cambio de conformidad con los mecanismos establecidos por la Ley 21.120. **Esta información deberá ser entregada DIRECTAMENTE al estudiante en caso de que sea MAYOR DE 5 AÑOS** y, en caso de que sea menor de 5 años, deberá ser entregado a su representante legal. Asimismo, **el estudiante podrá hacer uso de esta “facultad” en cualquier momento** durante toda su permanencia en el establecimiento educacional o en el centro o programa de capacitación.
- Nuestra Constitución, al reconocer el derecho a la libertad de enseñanza reconocido en el artículo 19N°11, señala que **“la libertad de enseñanza incluye el derecho de abrir, *organizar* y mantener establecimientos educacionales” y que “no tiene otras limitaciones que la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional”**. El artículo 1°, numeral 21, inciso primero del proyecto de ley **atenta contra este derecho constitucional** porque **impide que cada establecimiento educacional decida las cuestiones que “reconocerá” y los procedimientos que adoptará conforme su propio proyecto educativo**, estableciendo limitaciones que no se encuentran enumeradas en la Constitución.
- Por otra parte, el artículo 1°, numeral 21, inciso segundo del proyecto de ley también señala que **en el caso de que el estudiante quiera hacer uso de esta “facultad”, el establecimiento deberá levantar un acta formal que deberá ser firmada por el estudiante y por un representante del establecimiento, sin que sea necesario solicitar la comparecencia o la**

autorización de los padres, o siquiera informarles al respecto. Únicamente en los casos de los estudiantes menores de 5 años la firma de este será remplazada por la del padre que haya realizado su inscripción, quien dará fe que el estudiante la ha solicitado el “cambio”. Por lo tanto, **al impedir que los padres ejerzan su rol de educadores en el procedimiento de cambio de nombre y género registral se les vulnera su derecho preferente y deber de educar a sus hijos**, reconocido en el 19 N°10, inciso tercero de la CPR.

- Asimismo, con mérito del acta en comento, el artículo 1°, numeral 21, inciso cuarto del proyecto de ley señalan que **el establecimiento estará OBLIGADO a usar el nombre y género indicados por el estudiante en TODO registro, instrumento público o privado o documento simple emitido por el establecimiento, así como en el trato oral por parte de TODAS las personas en el establecimiento** (incluyendo padres, apoderados, organizaciones estudiantiles, etc.). En esa misma línea, **el artículo 1° numeral 22, inciso cuarto del proyecto de ley también obliga a TODOS los empleadores y trabajadores (sin distinción) a usar el nombre, pronombre y/o género registral que las personas indiquen.** Ambos artículos vulneran el derecho a la libertad de expresión reconocida en el artículo 19 N°12 de la CPR porque **obligan a las personas a comunicarse de cierta manera, lo cual es una forma de censura previa e impide que las personas expresen sus opiniones e ideas libremente.**
- Por último, el artículo 1°, numeral 21, inciso quinto del proyecto señala que los establecimientos **NO podrán establecer mayores requisitos** para el cambio de nombre y género que los señalados por este artículo y **tampoco podrán exigir la realización de la rectificación registral** a través de los demás trámites establecidos en la Ley 21.120. En ese mismo tenor, **el artículo 1°, numeral 22, inciso quinto del proyecto de ley también impide que los empleadores establezcan mayores requisitos para el cambio de género de sus empleados que los establecidos en dicho artículo.** Por lo tanto, **ambos artículos vulneran la autonomía de los grupos intermedios**, reconocida en el artículo 1° inciso 3 de nuestra CPR **porque establecen impedimentos** (como el no poder establecer mayores requisitos para que un niño se cambie de género dentro del establecimiento educativo) **que no se encuentran reconocidos en nuestra Carta Fundamental** y, por tanto, son INCONSTITUCIONALES.
- Por las razones anteriormente esgrimidas, consideramos que este proyecto de ley presenta diversos problemas de constitucionalidad. **Recomendamos votar en contra y formular reserva de constitucionalidad.**