



Universidad de Atacama

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Departamento de Ciencias Jurídicas

**“DEFENSA DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LAS MUJERES
TRANSGÉNERO PRIVADAS DE LIBERTAD EN CÁRCELES CHILENAS A LA
LUZ DEL DERECHO COMPARADO”.**

GIULIANA JOPIA TORRES

Memoria presentada para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

Dirigida por el Profesor guía Rodrigo Pérez Lisicic.

Copiapó, Chile

2024

Calificaciones

Tesis Escrita: 6,8

Defensa Oral: 7,0

A mis ganas de vivir, S.H.

Si las personas se amaran como yo te amo,

Y se cuidaran como tú cuidas de mí,

Este mundo jamás habría conocido

La violencia y el odio.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	6
CAPÍTULO PRIMERO: MUJERES TRANSGÉNERO E IDENTIDAD DE GÉNERO.....	10
I. Identidad de género, conceptos básicos.....	11
1. Sexo biológico.....	11
2. Género.....	12
3. Identidad de Género.	13
4. Expresión de Género.....	14
5. Mujer Transgénero.....	17
a. Personas Cisgénero y Transgénero	17
b. Transición.....	19
II. Necesidad del Derecho a la identidad de género	20
CAPÍTULO SEGUNDO: REGULACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LAS MUJERES PRIVADAS DE LIBERTAD EN CHILE	22
I. Convenciones y Tratados internacionales ratificados por Chile.....	22
1. Reglas de Bangkok.....	22
2. Reglas Nelson Mandela.....	24
3. Principios de Yogyakarta	26
4. Declaración Universal de Derechos Humanos.....	26
5. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)	27
6. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes	29
II. Constitución Política de la República.....	31
III. Leyes y Normas nacionales	33
1. Ley 20.609 – Ley Zamudio.....	33
2. Ley 21.120 – Ley de identidad de Género.....	34
3. Ley 21.675 – Estatuye Medidas para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia en Contra de las Mujeres, en Razón de su Género	34

4. Protocolo de Atención Integral a Personas Trans en Gendarmería	36
CAPÍTULO TERCERO: REGULACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LAS MUJERES PRIVADAS DE LIBERTAD EN AMERICA LATINA	38
I. Argentina	38
1. Constitución de la Nación Argentina.....	39
2. Ley 23.592 – Ley de Medidas Contra Actos Discriminatorios	41
3. Ley 26.485 – Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres	42
4. Ley 26.743 – Ley de Identidad de Género	44
II. México.....	45
1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	45
2. Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.....	46
3. Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación	47
4. Ley de identidad de Género.....	48
III. Honduras y Haití.	48
CONCLUSIONES	52
BIBLIOGRAFIA	54

INTRODUCCIÓN

Por medio de la presente investigación se pretende determinar el estado en el que se encuentra la defensa del derecho a la identidad de género (en adelante DIG), particularmente respecto de las mujeres transgénero privadas de libertad. La motivación de esta investigación radica en averiguar las fortalezas y debilidades de nuestro ordenamiento jurídico a través del análisis de principios y normas jurídicas, de carácter nacional e internacional, cuyo objetivo sea resguardar los derechos de la comunidad transgénero.

En conformidad con lo señalado por Gendarmería de Chile, uno de los tipos de grupos considerados como vulnerable al interior de nuestras cárceles se encuentra constituido por personas pertenecientes a la comunidad LGBTQIA+ “debido ya sea por su orientación sexual o identidad de género”.¹ Es por esto que consideramos que, a pesar de los incontables esfuerzos que ha efectuado nuestro país para lograr la igualdad y la paz social, estos no lograrán su cometido mientras existan grupos que presenten altos índices de vulnerabilidad. Teniendo esto en consideración resulta razonable analizar que está sucediendo en la actualidad con las mujeres transgénero privadas de libertad.

A lo largo de la historia, Chile se ha enfrentado a diversos problemas relacionados con la protección y defensa del DIG, encontrando mayores dificultades respecto de las personas privadas de libertad en recintos penitenciarios. Las personas transgénero en particular, han visto vulnerados sus derechos en mayor medida, por encontrarse en recintos que no logran satisfacer de manera eficaz sus necesidades básicas y particulares, encontrándose además en un riesgo constante frente a la discriminación y a la violencia originadas en razón de su sexo e identidad de género.

¹Gendarmería de Chile. Derechos Humanos. [en línea] [s. l.]: [s. n.] [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.gendarmeria.gob.cl/ddhh.html>

El esfuerzo de muchos por promover los derechos humanos ha sido una labor ardua, la cual se ha manifestado en diversas políticas chilenas, encargadas de buscar constantemente la eliminación efectiva de las desigualdades existentes entre las personas. Aun así, para el año 2023 tan solo hemos logrado disminuir un punto porcentual de las brechas de género con respecto a las del año 2021, logrando mayores resultados por parte de las políticas adoptadas en las regiones de Antofagasta, en la región Metropolitana y la región de Magallanes².

Las mujeres transgénero tienen un índice de vulnerabilidad aún más alto, debido a que la propia comunidad LGBTQIA+ ha visto aumentados sus índices en un 52.6% aproximadamente en el último tiempo según el XXII Informe Anual de DDHH de la Diversidad Sexual y de Género³. Esto evidencia una falta de efectividad de las políticas chilenas, lo que nos hace reflexionar sobre cuales son aquellos puntos más débiles de dichas políticas y que aspectos de estas vulneraciones no estamos considerando adecuadamente.

Podemos llegar a considerar que la violencia existente en las cárceles de Chile responde a la propia naturaleza del poder punitivo del Estado, pero esto no debe implicar ni justificar de ninguna manera la afectación o desconocimiento de derechos que no guarden relación con la pena de privación de libertad. Desconocer el DIG y permitir prácticas que constituyan una vulneración a este, no se condice con la búsqueda de la paz social ni el pleno desarrollo de los individuos.

Existen múltiples registros que documentan la naturaleza humana, entre las cuales se hace mención de la dignidad como base fundamental para la creación de derechos de

²del Solar, María José, BRECHAS/Inequidades de género en Chile: Una mirada regional. [en línea]. Chile: Universidad del Desarrollo, marzo de 2023 [Accedido: 12 de octubre de 2024].

³MOVILH. XXII Informe Anual de Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género en Chile [en línea]. Chile: Santiago, marzo 2024 [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.movilh.cl/casos-y-denuncias-por-homo-transfobia-aumentan-un-52-en-chile-registrandose-el-mayor-numero-de-abusos-de-la-historia-2/>

los cuales gozan las personas. Estos sirven de ideal común para todos los pueblos, los cuales deberán realizar los esfuerzos necesarios para lograr alcanzar la libertad y la igualdad de las personas, contribuyendo de esta manera a la visibilidad de las constantes vulneraciones de las cuales son víctimas las mujeres transgénero, entre las cuales se cuentan casos de discriminación, estigmatización y criminalización en diversas etapas del sistema de justicia.

Es en base a estas consideraciones que buscamos realizar un diagnóstico del estado actual del sistema de defensa del DIG de las mujeres trans privadas de libertad en Chile. Para concretar lo señalado, será realizado un análisis de las normativas nacionales e internacionales más relevantes en este ámbito, observando la manera en que estas contribuyen a la defensa del DIG. Finalmente observaremos como fallan nuestros tribunales y compararemos su efectividad con aquellos pertenecientes a otros países de América Latina, buscando aquellos puntos que quedan por mejorar de nuestro sistema.

Hemos establecido además una serie de objetivos específicos, los cuales guiarán el desarrollo del presente trabajo, aportando una estructura coherente que se encuentre en línea con nuestro objetivo principal. En primer lugar se logrará establecer el marco teórico que guiará la investigación y servirá de base para comprender conceptos relevantes para la misma, permitiéndonos de esta manera determinar que se comprende por "mujer transgénero", los elementos que rodean al DIG, y que aspectos o situaciones pueden llegar a considerarse como vulneradoras de este derecho.

Logrado lo anterior, en segundo lugar, procederemos con el análisis de normas que permitan, ya sea de manera directa o indirecta, la defensa y protección del DIG, considerando aquellas que sean de carácter nacional e internacional. En este apartado será relevante no solo el considerar la motivación detrás de la creación de la norma, sino que el objetivo de esta y los principios que plantea, considerando aquellos

ligados a la comunidad transgénero, al derecho de identidad de género y al sistema penitenciario chileno.

Finalmente, a través del análisis de casos ocurridos en Chile, y de la comparativa entre la forma de resolver de los tribunales nacionales comparados con aquellos de otros países de América Latina, podremos tener una visión más amplia respecto de la protección del DIG, observando los diversos sistemas existentes destinados a dar solución a los casos de vulneraciones de derechos de la comunidad transgénero.

Las conclusiones que resultaran del presente trabajo se encontrarán orientadas a determinar la efectividad de las políticas y normativas chilenas en materia de identidad de género, revisando su aplicación particular al interior de las cárceles de Chile y revisando si estos, de manera efectiva, se encuentran capacitados para responder y satisfacer las necesidades particulares de las mujeres transgénero.

CAPÍTULO PRIMERO: MUJERES TRANSGÉNERO E IDENTIDAD DE GÉNERO

Antes de comenzar con el análisis, debemos comprender por qué nos centramos en las mujeres transgénero, lo cual nos lleva a revisar la discriminación histórica que han sufrido y sus incontables luchas por la igualdad. Junto con esto revisaremos algunos conceptos clave en materia de género, las cuales nos servirán para establecer aquellos indiscutidos y aquellos puntos que presentan mayores índices de discusión.

Históricamente han existido múltiples conceptos utilizados para referirnos a las personas que integran la comunidad LGBTQIA+, y particularmente respecto de las personas transgénero, los términos utilizados han contenido atisbos de discriminación y estigma, dado que tener el carácter de transgénero era considerado una enfermedad por parte de la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE-9MC) dictada por la Organización Mundial de la Salud. Este “trastorno psicológico” debía ser tratado medicamente, generando un rechazo en la población hacia este grupo de personas.

Actualmente el rechazo hacia esta comunidad ha logrado disminuir gracias a la visibilidad que se les ha dado a las personas trans y a las políticas destinadas a generar conciencia en la población. Aquellas reformas normativas y políticas públicas encargadas de resguardar los derechos de las personas transgénero han logrado contribuir a la disminución de las discriminaciones originadas en razón de la identidad de género, orientación sexual y expresión de género de las personas.

Gracias a estos constantes avances en materia de identidad de género hemos logramos adoptar términos modernos que no cuentan con un trasfondo discriminatorio o estigmatizante. Un ejemplo de esto es la eliminación de la transexualidad y travestismo de la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE-11), las cuales eran consideradas como trastornos mentales, y siendo sustituida finalmente por la disforia de género, definida por el Manual MSD como “malestar o angustia

relacionada con una incongruencia entre la identidad de género de un individuo y el sexo asignado al nacer.”⁴

Aun así, no debemos considerar el tema como resuelto, ya que continúan existiendo múltiples debates en materia de género y sexualidad, siendo uno de estos sobre la necesidad de requerir, o no, que la persona se someta a uno u otro tratamiento médico para considerar que es, en efecto, transgénero. En el aspecto social las personas podemos adoptar de una forma más libre las características que correspondan a la expresión de género que deseemos exteriorizar, pero en el ámbito legal no es tan sencillo, dado que no queda muy claro si basta con la auto percepción, o si se requiere que la persona en particular presente algún cambio físico significativo para considerarle legalmente aceptada su transición de un género a otro.

I. Identidad de género, conceptos básicos

1. Sexo biológico

El “género” difiere del sexo en tanto que el primero logra establecerse gracias a las características de la cultura en la cual se encuentra inserta la persona, en cambio, el segundo se establece gracias a diferencias biológicas dadas de manera natural entre hombres y mujeres. Estos conceptos históricamente han sido entendidos como similares, sin lograrse distinguir cuál de ellos entiende dentro de su concepto las categorías de hombre-mujer o las de femenino-masculino.

Para ser más precisos, el género hace referencia a los atributos, las actividades, las conductas y los roles que una sociedad en particular ha considerado como apropiados

⁴Incongruencia y disforia de género [en línea]. MSD Manuales. [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.msdmanuals.com/es/professional/trastornos-psiqui%C3%A1tricos/incongruencia-y-disforia-de-g%C3%A9nero/incongruencia-y-disforia-de-g%C3%A9nero>

para niños y hombres, o niñas y mujeres, diferenciándose de esta manera del sexo, en tanto que en este concepto se consideran unas características biológicas para hombres y mujeres que difieren entre estas categorías, pero no así entre las distintas culturas. Esta concepción del género ha permitido que las personas pertenecientes a uno u otro se relacionen con los demás integrantes de su sociedad y desarrollen, de cierto modo, un sentido de pertenencia a esta, permitiéndoles desarrollar una identidad propia e identificar a aquellos de su mismo género, y establecer relaciones socio-afectivas los unos con los otros.

Actualmente en Chile, continúa primando en nuestro ordenamiento jurídico este sistema binario, reconociendo la existencia de dos géneros, hombre y mujer, a pesar de que la ciencia ha considerado la intersexualidad como un tercer género, considerando en esta categoría a aquellas personas cuyos caracteres sexuales al nacer no encajan con las características asociadas a los sexos biológicos según el marco binario.

2. Género

Podemos hacer una diferencia entre lo que se entiende por “género” y “sexo biológico”, en tanto que el primero se encuentra conformado por las características culturales que rodean a la persona, y el segundo por las características biológicas que presenta el propio individuo. Ambos conceptos se encuentran relacionados con la identidad, pero no son sinónimos, ya que se han presentado casos en que una misma persona que encuentra una incongruencia entre su sexo biológico y el género con el cual se identifica de manera interna, psicológica y emocional.

El “género” se encuentra conformado por aquellos elementos como lo son las conductas y roles, las cuales la sociedad en particular a la cual pertenece el individuo ha determinado que son propias de un género o del otro, pero siempre haciendo la

distinción entre “hombre” y “mujer”. Por otro lado, el sexo biológico por regla general no suele variar entre una cultura y otra, pero si se encuentra claramente diferenciado entre aquellas características de “mujer” y de “hombre”.

El género, además, es un término técnico de las ciencias sociales que alude al conjunto de características diferenciadas que cada sociedad asigna a hombres y a mujeres, siendo construido en cada sociedad como un sistema relacional que incluye roles, identidades, comportamientos y actividades diferenciadas para las personas de acuerdo a la identidad de género que la persona manifieste. En la mayoría de sociedades el sistema de género suele ser binario, sólo validando la existencia de las identidades de género hombre y mujer. Sin embargo, también existen sociedades que reconocen más de dos identidades de género.

3. Identidad de Género.

Este término se refiere a la experiencia que vive de manera interna cada persona respecto a su propia identidad, percibiéndose a sí misma como hombre o como mujer. Esta apreciación de cada uno, puede corresponder o no con el sexo biológico que presentamos al nacer, sin encontrarse limitada al sistema binario que muchas veces rige a los géneros en las sociedades modernas. Esta vivencia y auto percepción mezcla y relaciona las experiencias personales del individuo con elementos propios de la cultura en la cual se encuentra inserto.

En la ley 21.120 se reconoce el DIG al señalar en su primer artículo “El derecho a la identidad de género consiste en la facultad de toda persona cuya identidad de género no coincida con su sexo y nombre registral, de solicitar la rectificación de éstos.”⁵, y, además, busca proteger este derecho a través del establecimiento de un mecanismo

⁵Ley 21.120. Reconoce y da Protección al Derecho a la Identidad de Género. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, Chile, 10/12/2018.

que nos permite reconocer legalmente dicha identidad, manifestado en la posibilidad de realizar un cambio de nombre y/o sexo.

Los principios de Yogyakarta también han otorgado una definición, en la cual se señala que “La identidad de género se refiere a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales.”⁶

Las naciones unidas y la Organización de los Estados Americanos (OEA) de igual manera se han mostrado conformes con este concepto, por lo que podemos observar que existe un consenso en este sentido, entre las instituciones internacionales encargadas de abordar, regular y orientar a los Estados respecto a cuestiones relativas al género, sexualidad e identidad sexual.

4. Expresión de Género

La “expresión de género” hace referencia a la forma o maneras en que decidimos adquirir características o comportamientos determinados para expresarnos de manera externa, lo cual puede guardar relación con la identidad de género de la persona y/o con su sexo biológico. Esta es una forma que tienen los individuos de expresarse, por lo que es posible realizar cambios con facilidad, no así por ejemplo con el sexo biológico, lo cual requiere, para ser cambiado, de costosos procedimientos médicos quirúrgicos o largos tratamientos hormonales.

⁶Principios de Yogyakarta. Artículo 6. El derecho a la privacidad. Publicado por la Comisión Internacional de Juristas, Ginebra, Suiza, marzo de 2007. Disponible en: <https://yogyakartaprinciples.org/> [Accedido: 16 de diciembre de 2024].

El Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia ha señalado en este sentido que “La expresión de género es la representación externa de nuestro género. Es la forma en la que utilizamos determinados elementos para expresar hacia el exterior quiénes somos.”⁷, otorgándonos, además, algunos ejemplos al respecto, como lo son la forma de hablar y la ropa que utilizamos para complementar nuestra apariencia.

La Organización de los Estados Americanos (OEA) de igual manera se ha manifestado al respecto, y ha mostrado su conformidad respecto a la definición otorgada por Rodolfo y Abril Alcaraz, en la cual señalan que la expresión de género es “la manifestación externa de los rasgos culturales que permiten identificar a una persona como masculina o femenina conforme a los patrones considerados propios de cada género por una determinada sociedad en un momento histórico determinado”.⁸ Entre algunos ejemplos que señalan de estos elementos se encuentran el vocabulario utilizado por el individuo y sus vestimentas.

Por su parte, la Comisión Internacional de Juristas (en adelante CIJ) se ha referido a los elementos que componen esta expresión de género, señalando lo siguiente: “la noción de aquello que constituyen las normas masculinas o femeninas correctas ha sido fuente de abusos contra los derechos humanos de las personas que no encajan o no se ajustan a estos modelos estereotípicos de lo masculino o lo femenino. Las posturas, la forma de vestir, los gestos, las pautas de lenguaje, el comportamiento y las interacciones sociales, la independencia económica de las mujeres y la ausencia de

⁷ Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia [en línea]. Expresión de género, ¿Qué es? ¿Cuántas existen?. España: Andalucía, 20 de junio de 2023 [Accedido: 4 de noviembre de 2024]. Disponible en: <https://observatorioandaluzlgbt.org/expresion-de-genero/>

⁸ Rodolfo y Abril Alcaraz [en línea]. El derecho a la no discriminación por identidad y expresión de género. México: CONAPRED, noviembre de 2008 [Accedido: 15 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://sindis.conapred.org.mx/investigaciones/el-derecho-a-la-no-discriminacion-por-identidad-y-expresion-de-genero/>

una pareja del sexo opuesto, son todos rasgos que pueden alterar las expectativas de género”.⁹

Lo señalado por la CIJ da cuenta de la relación existente entre la identidad del ser humano y la cultura que lo envuelve, evidenciando que no existe una forma correcta de ser “hombre” o “mujer”, sino que son las propias sociedades las que determinan que elementos se adecuan a una u otra identidad de género, quedando para el individuo la posibilidad de elegir cuál de ellas adoptar para sí mismo en conformidad a sus propios intereses y percepciones.

Es cierto que en el pasado existían normas generales sobre comportamiento y expresión de género dictadas específicamente para hombres y mujeres, pero en la actualidad se han realizado múltiples esfuerzos por romper estos estereotipos de género, dotando a las personas de una mayor libertad para decidir qué elementos o características desean adoptar como suyos. La lucha y los esfuerzos en este sentido ha sido constante, pero inclusive las sociedades más modernas continúan presentando importantes desafíos.

Esta expresión de género no se encuentra limitada por un sistema binario, permitiendo que existan personas “cuyas expresiones son multimodales y no se alinean ni con el estereotipo femenino ni con el estereotipo masculino”.¹⁰ No obstante, de igual manera existen clasificaciones en las cuales podemos agrupar estas expresiones de género, sin detenernos sobre este punto podemos mencionar a la expresión de género andrógina.

⁹Organización de los Estados Americanos (OEA). Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI: Algunas precisiones y términos relevantes [en línea]. [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/mandato/precisiones.asp>

¹⁰17Ciencia UNAM. Ni hombres, ni mujeres. Expresiones de la Diversidad de Género [en línea]. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 30 de octubre de 2019 [Accedido: 4 de noviembre de 2024]. Disponible en: <https://ciencia.unam.mx/leer/923/ni-hombres-ni-mujeres-expresiones-de-la-diversidad-de-genero>

5. Mujer Transgénero

Habiendo revisado algunos de los conceptos más importantes en materia de género y sexualidad, podemos comprender de mejor manera la situación en que se encuentran las personas transgénero, y a que nos referimos exactamente con realizar la llamada “transición” de un género a otro. El modo en que esto se lleva a cabo dependerá de cada persona, la cual será libre para decidir qué tan lejos desea llevar dicha transición.

Debido a que cada experiencia personal puede variar, y teniendo en consideración que la identidad de género con la cual me siento identificada no tiene, necesariamente, que encontrarse íntimamente relacionada con mi expresión de género, cobra aún más relevancia el explicar, de manera más detallada, estos aspectos que rodean la identidad de las mujeres transgénero.

a. Personas Cisgénero y Transgénero

Gracias a lo revisado en secciones anteriores, podemos advertir que existen diversas formas a través de las cuales se puede manifestar y expresar nuestra identidad, generando así un sinnúmero de posibilidades incapaces de ser encasilladas en clasificaciones estrictas, restrictivas y limitadoras. Esto rompe en definitiva con la idea de que la “cisnormatividad” es la regla general y la vía correcta por la cual debemos guiarnos para desarrollar una identidad que sea socialmente aceptada.

Esta cisnormatividad a la cual nos referimos implica que, en la sociedad a la cual hacemos referencia, por regla general, los individuos se sienten indudablemente identificados con el género que trae aparejado el sexo que presentaron al momento de nacer. Pero como bien sabemos esto no constituye necesariamente la regla general en las sociedades modernas, dado que gracias a la visibilidad que se le da a la comunidad

LGBTQIA+ y al constante desarrollo de normativas destinadas a proteger sus derechos, es que cada vez más personas se sienten cómodas expresando libremente aquella identidad o género que más les identifica.

Aun con todo el desarrollo que ha experimentado Chile respecto al reconocimiento de las disidencias sexuales y a la protección de sus derechos, esto no significa que se encuentre actualmente exento de problemáticas en materia de género. Un ejemplo claro de cómo es que aún nos falta desarrollo en estas materias se da en el sistema de baños binario, el cual genera unos baños segregados por género que no resultan para nada inclusivos para los usuarios cuya identidad no se encuentra alineada con el sistema binario hombre-mujer, generando una afectación en ellos al hacerles sentir que el sistema los discrimina y que no son considerados ni tomados en cuenta por la sociedad a la cual “pertenecen”.

Ahora bien, las modalidades de género que se han establecido sirven como una forma de clasificar las identidades de las personas, haciendo una distinción entre aquellos que se sienten identificados con el género que les fue asignado al nacer, o sea cisgéneros, y aquellos que no se han sentido cómodos con esta identidad y han decidido libremente “transicionar” de un género a otro, o sea transgéneros. Esta transición no puede ser limitada para hacer distinción entre aquellos que son realmente transgéneros, y aquellos que son falsos transgéneros, dado que la determinación de la identidad debe ser realizada de manera libre, y es personal para cada individuo.

A continuación, revisaremos un poco más a detalle cómo puede llevarse a cabo esta transición, a fin de comprender en qué momento nos encontramos en presencia de una, y cuales son aquellos elementos que rodean a las personas transgénero durante todo su proceso.

b. Transición

Dentro de las modalidades de género que mencionamos anteriormente se encuentran las iniciales FTM y MTF, las cuales están encargadas de señalar dos cosas; la primera letra señala el género que le fue asignado a la persona al momento de nacer, y la última letra designa el género con el cual se identifican. En este sentido, female-to-male es utilizado para designar a aquellas personas que han realizado su transición desde el género femenino al masculino, y male-to-female designa a aquellas personas que han realizado su transición desde el género masculino al femenino.

La forma correcta para referirnos hacia las personas transgénero es a través del género con el cual se sienten identificados, por lo tanto, una persona que ha llevado a cabo una transición al género masculino será llamado “hombre transgénero”, y por el contrario, aquellas personas que realicen una transición al género femenino serán llamadas “mujeres transgénero”. Esta forma de referirnos hacia ellos respeta su transición y reafirma su identidad.

La transición como tal no se encuentra limitada a una serie de requisitos o características que deben cumplir las personas para “encontrarse en una transición”, sino que basta con que estas comiencen a vivir una vida que se adecue a su identidad de género. El modo en que esta se llevará a cabo dependerá de cada caso en particular, ya que existen personas que solo requieren vestirse de determinada manera para sentirse cómodos, en cambio, existen otras que necesitan someterse a procedimientos médicos para adecuar sus cuerpos a su identidad.

Gracias al avance de la tecnología y a lo moderno de nuestro ordenamiento jurídico es que las personas transgénero pueden gozar cada vez más de mayores recursos y herramientas para expresarse en la forma que desean. Algunos ejemplos de estos son los procedimientos quirúrgicos, el cambio legal de nombre y sexo, la moda, entre otros. El objetivo de llevar a cabo estos cambios y de realizar esta transición se

encuentra en lograr recibir el mismo trato, tanto social como legal, que reciben las personas cisgénero.

Actualmente en Chile no se considera apropiado exigirles a las personas transgénero cambios físicos significativos, intervenciones quirúrgicas invasivas o el someterse a largos tratamientos hormonales, a fin de reconocer legalmente su identidad de género, ya que hacer esto implicaría vulnerar los derechos de aquellos que no desean realizar llevar a cabo estos tratamientos, o que no cuentan con los recursos necesarios para hacerlo. Seguir este camino llevaría a discriminar a gran parte de la comunidad transgénero, perpetuaría los estereotipos de género y no se lograría avanzar en la búsqueda de la igualdad para todos.

II. Necesidad del Derecho a la identidad de género

La comunidad transgénero se ha visto históricamente vulnerada en sus derechos debido a la manera en que se estructuran las sociedades, específicamente por el sistema binario que regula inclusive los aspectos más básicos de la vida diaria, llegando a provocar en las mujeres trans problemas de salud mental que implican riesgo de suicidio; por supuesto el ámbito legal no es la excepción, dado que el reconocimiento legal de su identidad se ha visto obstaculizado innumerables veces por procedimientos largos, costosos y en algunos casos, degradantes, tanto en el trato discriminatorio recibido por parte de funcionarios de las instituciones correspondientes, como en los requisitos exigidos para hacer efectiva en documentación legal el reconocimiento de su identidad de género.

El no reconocer la identidad de género de las mujeres trans las pone en una situación de vulnerabilidad que afecta directamente sus derechos y bienestar, por lo que es importante el desarrollar medidas efectivas para resguardar los derechos relativos al género y la identidad, y que sean acordes a la constitución y a los tratados

internacionales ratificados por nuestro país y actualmente vigentes. En base a estas consideraciones se ha logrado desarrollar en Chile diversas normativas que buscan asegurar el reconocimiento legal y social de la identidad de género de las personas, sin dar aun una solución definitiva para los problemas relacionados a la discriminación y estigma, pero, en definitiva, abriendo el camino hacia un Chile más justo e igualitario.

CAPÍTULO SEGUNDO: REGULACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LAS MUJERES PRIVADAS DE LIBERTAD EN CHILE

Actualmente en Chile no existe una norma específica que se encargue de regular este aspecto de manera completa y suficiente, por lo cual es necesario revisar cuales son aquellas normas que podrían llegar a ser aplicables en casos de defensa de los derechos de la comunidad transgénero. A continuación, revisaremos algunas normas de carácter nacional e internacional que, en razón de sus disposiciones y las materias que estas regulan, podrían surtir efectos en casos acaecidos en nuestro país.

Cabe destacar que hay algunas normas encargadas de regular las situaciones respecto de personas privadas de libertad, de mujeres o de transgéneros y diversidades sexuales, es por esto que repasaremos cada una de estas y veremos de qué forma contribuyen al reconocimiento del DIG de las mujeres transgénero.

I. Convenciones y Tratados internacionales ratificados por Chile

1. Reglas de Bangkok

Las reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de la Libertad para Mujeres Delincuentes, también conocidas como Reglas de Bangkok, están compuestas de un total de 70 reglas y directrices que fueron diseñadas para instar a los magistrados y funcionarios de los Estados a diseñar y elaborar sugerencias, las cuales deberán versar sobre las condiciones existentes al interior de las cárceles y la forma que tienen estas de responder a las necesidades de las mujeres privadas de libertad¹¹.

¹¹Corte Suprema de Justicia. Reglas de Bangkok, Acuerdo internacional sobre DD.HH. de las mujeres privadas de libertad [en línea]. Paraguay: Asunción, febrero de 2004 [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.pj.gov.py/contenido/927-reglas-de-bangkok/927#:~:text=La%20Corte%20Suprema%20de%20Justicia,las%20mujeres%20privadas%20de%20libertad.>

Estas reglas emanan de la necesidad de regular aquellos aspectos específicos que afectan particularmente a las reclusas y delincuentes, encontrándose entre estas las constantes vulneraciones sufridas y manifestadas en daños físicos, sexuales y psicológicos. Entre estas reglas se contienen principios destinados a proteger los derechos de las reclusas, y otros encargados más bien de promover los derechos existentes en materia de género.

Un ejemplo de lo anteriormente señalado es la primera regla, la cual puede ser aplicada en casos de discriminación por identidad de género, en tanto que hace un reconocimiento expreso del principio de no discriminación consagrado en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, la cual establece que los reclusos no deberán ser objeto de tratos y conductas que atenten contra su dignidad, ni deberán ser objeto de discriminaciones arbitrarias o víctimas de atentados contra sus derechos humanos y libertades fundamentales consagradas en Declaración Universal de Derechos Humanos, exceptuando aquellas que sean propias de la naturaleza de la pena privativa de libertad¹².

Reglas como la 10 y la 16 se refieren al derecho que tienen las mujeres de acceder a servicios de salud que se encuentren en las condiciones óptimas para cubrir sus necesidades, entre los cuales podríamos llegar a incluir tratamientos hormonales y apoyo psicológico especializado para mujeres trans. Entre otras normas, las reglas 6 y 8 hacen mención de este derecho a la salud, relacionado particularmente con el ámbito sexual y reproductivo, entre los cuales podemos incluir tratamientos orientados a la afirmación de género, y manteniendo en todo momento, la privacidad y confidencialidad de historiales médicos y tratamientos.

En definitiva, estas reglas contribuyen a crear un espacio al interior de las cárceles chilenas que logra satisfacer las necesidades de las mujeres trans, evitando vulnerar

¹²Asamblea General de las Naciones Unidas. Principios básicos para el tratamiento de los reclusos. Resolución 45/111, adoptada el 14 de diciembre de 1990.

derechos fundamentales que no guarden relación con la propia naturaleza de la pena privativa de libertad.

2. Reglas Nelson Mandela

Las reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, también denominadas “Reglas Nelson Mandela”, constituyen en la actualidad un modelo universalmente adoptado para la gestión penitenciaria, integradas por una serie de principios y prácticas reconocidas como idóneas en lo que respecta al tratamiento de reclusos y administración penitenciaria, las cuales buscan establecer un estándar mínimo para el tratamiento de las personas privadas de libertad.¹³ Reconocen que los reclusos son seres humanos, y que por tanto son merecedoras de un trato justo y digno que sea conforme a los estándares internacionales que lo complementan, como lo son la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención contra la Tortura y Otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, entre otros.

En Chile se han implementado estos estándares a través de la ley 21.120 y el Protocolo de Atención Integral a Personas Trans de Gendarmería de Chile, las que han reconocido explícitamente el derecho de las mujeres trans a ser tratadas en conformidad con su identidad de género. Dicha implementación ha contribuido a disminuir la discriminación hacia los grupos vulnerables pertenecientes a la comunidad LGBTQIA+ y brindarles protección adecuada, garantizando instalaciones

¹³Naciones Unidas. ¿Qué son las reglas Nelson Mandela? [en línea]. Estados Unidos: Nueva York, 2012 [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: https://www.un.org/es/events/mandeladay/mandela_rules.shtml#:~:text=C2%BFQu%C3%A9%20so%20las%20Reglas%20de,M%C3%A1s%20informaci%C3%B3n.

seguras, tratamientos médicos adecuados y atención psicológica especializada en las áreas sobre identidad de género¹⁴.

Los principios en términos generales buscan que el trato hacia los y las reclusas cumpla con un mínimo estándar, y en materia de identidad de género se puede ver esto en algunos apartados clave. Un ejemplo concreto de esto es la segunda regla, en la cual se señala que no deberá existir discriminación hacia los reclusos basada en su sexo o identidad de género, y que las administraciones penitenciarias deberán tener en cuenta las necesidades de los grupos más vulnerables en el contexto penitenciario, a fin de adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de los reclusos con necesidades especiales.¹⁵

La regla 11 hace mención sobre la separación por categorías de los reclusos, señalando que estos deben ser alojados en pabellones que sean acordes a su sexo, edad, y antecedentes penales. Respecto a las mujeres trans, podemos comprender que existe una necesidad particular que guarda relación no solo con su dignidad personal, sino que también con su seguridad personal al permitirles el traslado de pabellones preparados para reclusos hombres hacia aquellos que sean para reclusas mujeres, evitando en lo posible que las condiciones sanitarias, de personal y de convivencia les vulneren sus derechos o atenten contra su integridad física y psicológica.

Además, entre otras tantas reglas, se logra proteger a las mujeres trans de agresiones físicas, prohibiendo castigos corporales y tratos crueles, inhumanos o degradantes. Los abusos sexuales y los castigos físicos o psicológicos motivados en la identidad de género de la reclusa se encuentran totalmente prohibidos, para lo cual, las instituciones penitenciarias, deberán capacitar a sus funcionarios, y establecer

¹⁴ Penal Reform International. Transgender people in prison: The double punishment [en línea]. [s.l]. [Accedido: 14 de Diciembre de 2024]

¹⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas. Reglas Nelson Mandela: Principios básicos para el tratamiento de los reclusos [en línea]. Estados Unidos: Nueva York, 14 de diciembre de 1990, [Accedido: 14 de diciembre de 2024].

procedimientos que aseguren el respeto de la dignidad de todos los reclusos y aseguren su seguridad.

3. Principios de Yogyakarta

Estos principios establecen recomendaciones para los Estados, al sistema de derechos humanos de Naciones Unidas, medios de comunicación y otras organizaciones no gubernamentales, las cuales buscan fundamentalmente el orientar la aplicación de las normas internacionales relativas a los derechos humanos en materia de orientación sexual e identidad de género¹⁶. En virtud de los avances en materia de identidad de género se ha establecido la obligación de los Estados respecto a la implementación de los derechos humanos, lo cual implica el llevar a cabo medidas que los promuevan y protejan, evitando de esta manera la violencia y discriminación hacia las personas basada en el sexo o la identidad de género de estas.

Estas recomendaciones nacen como una respuesta ante la existencia de estigmatización, prejuicios y violencia provocada hacia personas pertenecientes a la comunidad LGBTQIA+, las cuales han sido víctimas de menoscabos, hostigamiento y abusos, viendo debilitada su estima personal y dañado su sentido de pertenencia a la comunidad. Es por estas consideraciones que cobra relevancia el proteger esa vivencia interna e individual de cada persona que denominamos “identidad de género”, y asegurarle a cada individuo un trato digno que sea acorde a los tratados internacionales encargados de asegurar y proteger los derechos humanos.

4. Declaración Universal de Derechos Humanos

¹⁶Universidad de Santiago de Chile. Normativas internacionales [en línea]. Dirección de Genero, Universidad de Santiago de Chile. [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://direcciondegenero.usach.cl/normativas-internacionales>

Esta declaración contiene 30 derechos y libertades inherentes a la naturaleza humana, incapaces de ser arrebatados por terceros y los cuales deben ser asegurados por todos los Estados. Nace como respuesta a los actos de barbarie cometidos durante la segunda guerra mundial, buscando la manera de asegurar la paz a través del reconocimiento de la dignidad y libertad de las personas, sin importar su raza, sexo, nacionalidad, etnia, lengua, religión o cualquier otra condición de vida. Además, ha servido de inspiración para múltiples tratados y principios que rigen el derecho internacional, como lo son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Entre estas declaraciones podemos apreciar que la identidad de género, a pesar de no estar reconocida textualmente, puede de igual manera ser defendido por la forma en que están expresadas sus disposiciones. En los primeros artículos ya podemos apreciar cómo se reconoce que todos los seres humanos son iguales, rechazando de esta manera toda discriminación arbitraria hacia otra persona, incluyendo aquella basada en el sexo o identidad de género. Además, el reconocimiento del derecho a la salud permite que las personas que deseen realizar su transición a través de tratamientos quirúrgicos u hormonales puedan acceder a una atención de calidad, incluyendo tratamiento psicológico para aquellas que lo requieran.

5. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)

La CEDAW entro en vigencia el año 1981, y a día de hoy es uno de los instrumentos internacionales que más relevancia cobran al momento de hablar sobre los derechos de la mujer, ya que esta fue establecida con el objetivo de lograr erradicar la discriminación contra las mujeres y garantizar su igualdad de género, debiendo ser desarrollada debido a la falta de eficacia de las políticas de organismos

internacionales, lo cual es plenamente reconocido en su preámbulo al señalar lo siguiente:

“Teniendo en cuenta asimismo las resoluciones, declaraciones y recomendaciones aprobadas por las Naciones Unidas y los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer,

Preocupados, sin embargo, al comprobar que a pesar de estos diversos instrumentos las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones”¹⁷.

Las disposiciones de esta convención han tenido efectos positivos en aquellas naciones que la han aplicado alrededor de todo el mundo, y particularmente en el caso de Chile esta ha contribuido para el desarrollo de políticas y normativas destinadas a resguardar los derechos de las mujeres. Algunos ejemplos de estos avances son la integración de la mirada feminista en las diversas áreas de acción del Estado, la implementación de la ley 21.675 contra la violencia de género, la implementación de la perspectiva de género en nuestro Plan Nacional de Igualdad, entre otros tantos aportes.¹⁸

La gran eficacia de este instrumento en nuestro país sin duda no es al azar, sino que responde a un gran trabajo colaborativo entre la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, encargados de desarrollarla, y los países que la han ratificado,

¹⁷Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer [en línea]. Ginebra: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [s.f.], [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

¹⁸Gobierno de Chile. Avances del Estado de Chile en la igualdad de género: 8° informe ante la ONU [en línea]. Santiago: Gobierno de Chile, 10 de julio de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.chile.gob.cl/ginebra/noticias/avances-del-estado-de-chile-en-la-igualdad-de-genero-8-informe-ante->

la#:~:text=Paridad%20en%20Chile:%20Pol%C3%ADtica%20Exterior,estructura%20interna%20en%20la%20canciller%C3%ADa

siendo Islandia el país con mayor igualdad de género para el año 2022, con una puntuación de 0,993 sobre 1.¹⁹

Su aplicación en Chile es posible, en tanto que la ley reconoce actualmente a las mujeres trans de la misma manera en que lo hace respecto a las mujeres cisgénero, gracias a la ley 21.120 sobre cambio de nombre y sexo registral. En términos generales, esta norma ha permitido que aquellos varones que han realizado una transición al género femenino, adquieran no solo un reconocimiento legal de su identidad, sino que también todos los derechos aplicables a las mujeres, ya que nuestro ordenamiento jurídico no hace distinciones entre mujeres cisgénero y transgénero.

Respecto a las mujeres privadas de libertad, estas de igual manera se encuentran protegidas por las disposiciones de la CEDAW, ya que el DIG emana de la dignidad del ser humano y no de otros aspectos, por lo que no es posible suspender ni eliminar este derecho al privar de la libertad a la mujer. Tener que cumplir con sus estándares al interior de las cárceles chilenas implica tener que modificar las condiciones de nuestros centros penitenciarios para que se ajusten a la identidad de género de las reclusas, evitando de esta manera causarles perjuicios al vulnerar sus derechos.

6. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes

Esta es una de las convenciones más importantes para las personas privadas de libertad, dado que les brinda gran protección frente a aquellos abusos que puedan emerger de la relación de poder entre el Estado y la persona sometida a un proceso penal. Fue creada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, entrando en

¹⁹World Economic Forum. Brecha de género: estos son los países con mayor igualdad de género del mundo [en línea]. Ginebra: World Economic Forum, 13 de julio de 2022, [Accedido: 16 de diciembre de 2024].

vigencia el año 2006, estableciendo desde ese momento un estándar para todos los países en materia de derechos humanos.

Es cierto que existen otros instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, que prohíben la tortura, pero debido a la naturaleza de esta y a la gravedad de la misma, se vuelve necesario establecer un tratado internacional encargado específicamente de dictar medidas y orientar a los países sobre la protección de los derechos de las personas, particularmente respecto de aquellos grupos con mayores índices de vulnerabilidad, como lo son las personas privadas de libertad y aquellas pertenecientes a la comunidad LGBTQIA+.

Hablando específicamente de su aplicación respecto a la defensa de los derechos de las mujeres transgénero, estas se encuentran protegidas por sus disposiciones, al señalarse que estas regirán de manera universal para todas las personas sin distinción. Aún más específicamente, su aplicación es posible respecto a aquellas privadas de libertad en razón de lo señalado en su propio artículo 16, el cual establece:

“1. Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona. Se aplicarán, en particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13, sustituyendo las referencias a la tortura por referencias a otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”

Esta protección, si bien se encuentra limitada a aquellos casos de vulneraciones en que la víctima se vea enfrentada a un hecho que constituye tortura, tratos crueles, penas crueles, inhumanas o degradantes, lo cierto es que se establece claramente en

su contenido las áreas respecto de las cuales es aplicable. Con esto nos referimos al artículo primero de esta convención, en la cual se define la tortura como:

“todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.”

II. Constitución Política de la República

Nuestra Constitución Política de la República no tiene consagrado entre sus disposiciones el reconocimiento expreso del derecho a la identidad de género, ni contiene unos preceptos que sean señalados específicamente aplicables a las mujeres transgénero. No obstante, existen entre sus disposiciones aquellos que permiten la aplicación de principios y estándares internacionales respecto de la protección del derecho a la identidad de género en Chile. A continuación, revisaremos algunos de ellos y veremos cómo contribuyen, de una forma u otra, a la protección de los derechos de las mujeres trans privadas de libertad.

Del artículo primero de nuestra carta fundamental se desprende el hecho de que la dignidad es inherente a la naturaleza del ser humano, y que esta es una cualidad intrínseca, irrenunciable e inalienable de todo ser humano. Esta dignidad ha dotado a la persona de capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de

la personalidad, y debe ser considerada como un límite a toda reforma a la normativa que pretenda desconocerla, suprimirla, degradarla o desnaturalizarla, siendo un mínimo que debe ser garantizado a todo individuo de la especie humana. Como pudimos observar anteriormente, esta dignidad implica un deber de tratar dignamente a las personas, por lo que el Estado de igual manera debe garantizar y asegurar a las mujeres trans un trato libre de discriminación y en igualdad de condiciones como si fuesen mujeres cisgénero.

Además, en el artículo 5 de la carta fundamental se encuentra señalado el límite del ejercicio de la soberanía, siendo este el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, incluyendo además el deber del Estado de respetar y promover los derechos que se encuentren en tratados internacionales ratificados por Chile. En base a lo dispuesto por este artículo podemos determinar que aquellas convenciones y tratados internacionales relativos al derecho de identidad de género y que promuevan la igualdad de género, como lo es la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, son plenamente aplicables a aquellos casos de discriminación o violencia en razón de la identidad de género cometidas en contra de mujeres transgénero en Chile.

Finalmente, el artículo 19 establece una serie de derechos constitucionales, entre los cuales se destacan la igualdad ante la ley, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud, entre otros igualmente aplicables a la identidad de género. Entre estas disposiciones podemos ver que se rechaza toda forma de discriminación que implique una distinción basada en justificaciones que no sean objetivas ni razonables, se rechaza de igual manera aquellos tratos hacia los individuos que atenten contra su libre desarrollo individual, y de igual manera reconoce la honra, volviendo a las personas individuos que merecen respeto y que deben ser tratados dignamente.

III. Leyes y Normas nacionales

1. Ley 20.609 – Ley Zamudio

Esta normativa es clave al momento de hablar del derecho a la identidad de género, ya que es gracias al enfoque que ofrece sobre las sanciones a los actos discriminatorios a las personas transgénero que podemos hablar realmente sobre garantizar este derecho en Chile. Esta norma fue creada con un objetivo claro, el cual consiste en instaurar un mecanismo judicial que permita, de la forma más eficaz posible, restablecer el imperio del derecho cuando se ha cometido algún acto que involucre una discriminación arbitraria. Entre sus consideraciones se encuentran el reconocimiento de la obligación de los Estados de implementar políticas que permitan a todas las personas el goce y ejercicio de sus derechos y libertades, se delimita el concepto sobre discriminación arbitraria, y finalmente establece un mecanismo de acción que procede ante el hecho de sufrir la víctima un acto discriminatorio en los términos en que la ley señala.

Esta norma puede llegar a ser utilizada en casos de discriminación hacia las mujeres trans, dado que aquellas sufridas en razón del sexo o la identidad de género de la persona, y que perturben o amenacen el ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales, pueden ser consideradas como discriminación arbitraria, teniendo cabida en el sistema de protección judicial creado por esta ley. Existen múltiples vías de acción destinadas a proteger y resguardar los derechos de las mujeres trans, entre estos podemos considerar la presentación de una acción legal por discriminación, de protección frente a violencia de género, entre las cuales se cuentan aquellos actos violentos que se originen en el contexto institucional penitenciario, entre otras medidas y acciones judiciales.

2. Ley 21.120 – Ley de identidad de Género

Esta norma es fundamental en lo que respecta a la protección del derecho a la identidad de género de las personas transgénero, en tanto que permite que las personas puedan realizar modificaciones en su nombre y sexo registral para que coincidan con aquel que se adecua a su propia identidad de género. El impacto que ha tenido esta norma es significativo, ya que permite que las personas transgénero puedan vivir una vida legal conforme al género con el cual se identifican, evitando de esta manera la patologización, la discriminación arbitraria, y que estas sean tratadas con dignidad en aspectos sociales y legales.

La rectificación de la partida de nacimiento que señala esta ley es gratuita, asegurando a todas las personas sin importar su condición social o su capacidad económica, el pleno reconocimiento de aquella identidad con la cual se identifican. Además, y particularmente en el ámbito penitenciario, este reconocimiento del derecho a la identidad de género, ha permitido que los y las reclusas puedan acceder a cambios de pabellones a aquellos que se adecuen con su identidad de género y que logren satisfacer de mejor manera sus necesidades particulares. Un ejemplo de lo anteriormente señalado sucedió en la práctica en una cárcel de Antofagasta, en la cual una reclusa transgénero logro ser trasladada desde una cárcel para hombres a una para mujeres, gracias al arduo esfuerzo del Instituto Nacional de Derechos Humanos y al reconocimiento de su género por parte del Registro Civil.

3. Ley 21.675 – Estatuye Medidas para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia en Contra de las Mujeres, en Razón de su Género

Esta norma es una de las manifestaciones más claras de la contante lucha de nuestro legislador en la búsqueda de la igualdad, ya que se encuentra encargada de establecer,

en términos generales, medidas que faciliten a las mujeres el acceso a la justicia en aquellos casos en que han visto violentadas en razón de su género. La aplicación de dicha norma no se limita simplemente a mujeres mayores de edad, sino que también lo es respecto de niñas y adolescentes, por lo tanto, es capaz de defender los derechos de las mujeres trans en cualquier etapa de su vida, independientemente del momento en que estas decidan comenzar con su transición.

Esta violencia de género puede ser manifestada en diversos ámbitos de la vida privada y pública de las mujeres, ya que no solo nos permite considerar como violencia aquellos actos que dañen de manera directa a las mujeres, sino que también considera como violencia de género “aquella ejercida contra niñas, niños y adolescentes, con el objeto de dañar a sus madres o cuidadoras”²⁰, por lo tanto, y respecto de las mujeres trans privadas de libertad, no solo debemos considerar protegidos sus derechos ante la violencia ejercida de forma directa contra ellas, sino que también debemos considerar los actos violentos ejercidos contra sus hijos, y orientados a causarle daños a la mujer.

La violencia institucional de igual manera se encuentra reconocida por la presente ley, por lo que aquellas mujeres que se encuentran privadas de libertad no se encuentran excluidas de su protección, asegurándonos, de esta manera, que la naturaleza violenta de las penas privativas de libertad no justifica, bajo ningún concepto, que se vulneren los derechos de las mujeres con acciones violentas motivadas solo en razón de su género. Además, se incluye en este tipo de violencia la obstaculización o impedimento, por parte de una función pública o privada, del libre ejercicio de sus derechos previstos en la Constitución Política de la República, y en los tratados internacionales ratificados por nuestro país.

²⁰Ley N°21.675, que establece medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en razón de su género. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, Chile, 14 de junio de 2024.

En aspectos más específicos, como lo es por ejemplo el ámbito de la salud, esta norma reconoce y señala, que el Ministerio de la Salud, deberá regirse por los principios de igualdad y no discriminación, el trato digno, el derecho a la información y el derecho a la obtención del consentimiento informado. Esto es de suma relevancia para las mujeres transgénero, ya que los tratamientos médicos a los cuales suelen someterse para adecuar su cuerpo a su identidad de género, suelen ser complicados e implicar riesgos para la salud de estas, por lo que esta norma les asegura un acceso a la salud de calidad y seguro, resguardando su integridad física y con plena protección de todos sus derechos.

Respecto a la violencia de género en el ámbito de seguridad pública y penitenciaria, se establecen ciertas obligaciones hacia el Ministerio Público, Carabineros de Chile, y demás organismos intervinientes en todas las fases de la persecución penal, para que aquellas mujeres que hayan sido víctimas de violencia de género, cuenten con todas las herramientas necesarias para que puedan ejercer la acción que corresponda para proteger sus derechos u obtener una reparación respecto de aquellos que ya hayan sido vulnerados, evitando a toda costa la victimización secundaria de estas mujeres.

Esta norma es sumamente relevante, ya que no solo busca resguardar los derechos de las mujeres en un ámbito general, sino que además nos otorga referencias a las mujeres privadas de libertad, otorga medidas efectivas para poder proteger y buscar la restitución de los derechos, otorga obligaciones específicas a las instituciones públicas para que estas guíen su accionar en conformidad a la perspectiva de género, e implementa procedimientos claros que dotan a las mujeres transgénero de herramientas que les permitan protegerse ante posibles agresiones o actos violentos perpetrados en su contra y en razón de su género.

4. Protocolo de Atención Integral a Personas Trans en Gendarmería

La necesidad de establecer un protocolo de esta naturaleza se da en el momento en que el trato desigual entre los reclusos deriva en constantes tratos crueles hacia estos, por lo que cobra relevancia el dictar políticas que promuevan el respeto y la defensa del derecho a la identidad de género de los reclusos. La búsqueda de la eliminación de malos tratos hacia las personas privadas de libertad no es solo de nuestro país, sino que existen además diversos tratados de carácter internacional que buscan crear unos estándares mínimos respecto del trato que deben recibir los reclusos en las cárceles de todo el mundo, por lo que no solo se busca con este protocolo el mejorar el trato hacia esta población de manera desinteresada, sino que responde al compromiso de Chile con los principios universalmente aceptados, como lo son la dignidad, la no discriminación, y el respeto a la autonomía de las personas.

En lo que respecta a su aplicación al interior de las cárceles, es necesario que esta sea efectiva a fin de otorgar una atención de calidad a las visitas y de resguardar los derechos de los reclusos. Gracias a los datos señalados en la ficha de clasificación de cada recluso podemos obtener información importante que ayudara a determinar el establecimiento en el cual deberá cumplir la condena privativa de libertad, el personal que se relacionara con ella y el tipo de procedimientos a los cuales estará expuesta, es por esto que cobra relevancia el reconocer en el ámbito penitenciario el género con el cual la persona se identifica y las necesidades particulares que este conlleva. Además, la atención medica deberá variar según los requerimientos de cada recluso, por lo que reconocer y brindar atención médica especializada a aquellos que requieran tratamiento hormonal o de otro tipo que se encuentre relacionado con la transición de género es de suma importancia para no vulnerar sus derechos fundamentales.

CAPÍTULO TERCERO: REGULACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LAS MUJERES PRIVADAS DE LIBERTAD EN AMERICA LATINA

Para lograr determinar qué tan avanzada se encuentra la regulación del DIG de las mujeres trans en Chile, es preciso realizar un análisis previo de la normativa existente en países similares al nuestro. En esta oportunidad revisaremos la legislación existente en países de América Latina considerados como más o menos preparados en materia de género, a fin de establecer como han logrado superar las dificultades en esta materia y que políticas son viables en nuestro país.

Hacer un repaso por estas normas nos permite ver un panorama mucho más amplio sobre la regulación del DIG, por lo que tiene sentido mirar hacia nuestros países vecinos y consultar cuáles son aquellos aspectos que consideraron relevantes para dictar normas y el alcance que les dan a estas. Este análisis nos permitirá además ver las herramientas que han logrado desarrollar los países de Argentina y México.

En primer lugar, realizaremos un análisis de los 3 países más avanzados en materia de género según el informe “mujeres trans privadas de libertad. La invisibilidad tras los muros” para observar y determinar cuáles son aquellos aspectos que aun podemos mejorar como país a través del análisis de su normativa interna. Luego revisaremos los dos países menos preparados en materia de género y diversidad, a fin de determinar de manera más clara cuán avanzados estamos en esta materia y que dificultades o problemáticas conlleva la falta de protección de los derechos de las personas transgénero.

I. Argentina

Argentina es considerado en la actualidad uno de los países más preparados de América Latina para afrontar problemáticas en materia de género, gracias a la amplia regulación de sus normas internas, y de la labor que estas realizan en conjunto con su Carta Fundamental. Es por esto que cobra relevancia el realizar un análisis sobre la regulación interna del país, a fin de poder analizar cuáles son aquellas cuestiones a las que les han dado mayor importancia, que políticas han tenido buenos resultados y que aspectos de su legislación somos capaces de implementar en nuestro país.

1. Constitución de la Nación Argentina

La constitución argentina no regula de manera directa aspectos relacionados a la identidad de género de las personas, ni reconoce de manera explícita el DIG. No obstante, existen principios reconocidos por sus disposiciones, los cuales permitirían la aplicación de reglas de carácter internacional a casos nacionales sobre vulneraciones y discriminaciones en razón del sexo o identidad sexual de un individuo.

Un principio relevante en esta materia es el de igualdad ante la ley, el cual se encuentra reconocido por las disposiciones contenidas en la Constitución de la Nación Argentina, específicamente en su artículo 16 en tanto que este menciona que “Todos sus habitantes son iguales ante la ley”. En este sentido no existen mayores diferencias con lo señalado por la Constitución Política de la República de Chile, siendo consagrado el principio de igualdad ante la ley por ambas cartas fundamentales.

Respecto a la interpretación de este principio, esta se realiza de una manera similar a la de nuestro país, con algunas diferencias que, para efectos prácticos, resultan mínimas. En Chile se entiende que no deben existir grupos privilegiados o un trato

diferido entre individuos sin una justa y lógica motivación, en cambio, en Argentina se ha establecido específicamente que puede llegar a otorgarse un trato diferenciado entre las personas sin ser este acto contrario a la ley, en tanto que el tratar de igual manera a grupos desiguales podría considerarse como una vulneración a este principio.

Al respecto se ha referido la Corte Constitucional de Argentina, en la sentencia C-044 de 2004 indicando que “según la jurisprudencia constitucional el principio de igualdad implica que hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual y que la diferencia de tratamiento debe tener una justificación objetiva y razonable.”²¹ De esta manera se hace evidente el deber del Estado de Argentina de asegurar un trato igual a todas las personas, no significando esto que la norma se aplicara de manera uniforme para todos, sino que se busca que todas las personas se encuentren en condiciones similares, evitando crear o agravar situaciones de vulnerabilidad.

Respecto a las personas privadas de libertad, es cierto que estas se encuentran en un estado de vulnerabilidad evidente, el cual solo se ve incrementado para las mujeres transgénero al verse situadas en un contexto que, muchas veces, no se encuentra del todo preparado para responder y satisfacer sus necesidades particulares. Por esto es que el principio de igualdad cobra relevancia, ya que gracias a él podemos comprender que establecer normativas específicas destinadas a defender los derechos de las personas transgénero no las convierte en un grupo privilegiado, sino que contribuye a la búsqueda de la igualdad, otorgándoles a aquellos grupos más vulnerables las herramientas y recursos que sean necesarios para disminuir esta condición.

Además de lo anteriormente señalado, en el artículo 75 de la Constitución argentina, específicamente en su n°22 señala que son atribuciones del congreso el “Aprobar o

²¹Corte Constitucional, Causa rol C-044-04. Jurisprudencia sobre la justificación objetiva y razonable en la función pública, 21/11/2022.

desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede.”²², dándonos a entender que este país reconoce como parte integral de su ordenamiento jurídico aquellos tratados, convenciones y principios de carácter internacional que ha aprobado el congreso.

Gracias a esto sabemos que los principios y normas internacionales aplicables en materia de género, identidad sexual, y privación de libertad, si tienen efecto en los hechos ocurridos en el país de Argentina, siempre que se encuentren ratificados por el país y sean actualmente vigentes.

2. Ley 23.592 – Ley de Medidas Contra Actos Discriminatorios

En Chile, la discriminación como tal no es considerada por nuestro ordenamiento jurídico como un acto ilícito en sí mismo, por lo que es necesario que en ese mismo acto se vulnere algún derecho fundamental o se le impida el ejercer algún derecho legítimo a la víctima. En Argentina no se da esta situación, dado que cuentan con una ley especializada para sancionar aquellos actos que impliquen o constituyan una discriminación.

Esta ley anti discriminación constituye un mecanismo muy importante al momento de buscar que la protección de los derechos de las personas transgénero se realice de manera efectiva en la práctica. Una norma de esta naturaleza permite que, aquellos actos que constituyan o impliquen algún tipo de discriminación hacia esta población, sean sancionados con mayor gravedad, al establecer de forma expresa entre sus disposiciones que dichas discriminaciones constituyen actos ilegales que vulneran los derechos fundamentales de un tercero.

²²Constitución de la Nación Argentina. Reformada en 1994. Boletín Oficial de la República Argentina. Buenos Aires, 22/08/1994.

Particularmente respecto de las personas transgénero, es beneficioso que se señalen los motivos que serán considerados al momento de determinar si el acto efectivamente es discriminatorio, ya que al mencionar expresamente en su artículo primero que serán considerados motivos como el “sexo” o los “caracteres físicos”, nos permite aplicar de manera efectiva la norma a casos en que se vulnera el DIG o algún otro en esta misma materia a las mujeres transgénero.

En el cuerpo de esta norma tampoco se hace una mención específica sobre el hecho de que, aquella persona víctima del acto discriminatorio, deba cumplir con ciertas características específicas para poder recurrir, en conformidad a lo señalado en la ley anti discriminación, ante el organismo correspondiente para reclamar la restitución de sus derechos. En base a esta consideración podemos decir que la norma es plenamente aplicable a situaciones en que mujeres transgénero vean vulnerados sus derechos estando privadas de libertad, siempre que el acto en si mismo pueda considerarse como discriminatorio.

3. Ley 26.485 – Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres

Así mismo, como en nuestro país contenemos en nuestro ordenamiento jurídico la ley 21.675 cuyo objetivo consiste en erradicar la violencia contra la mujer, lo hace la ley 26.485 en Argentina, por lo que nos encargaremos de hacer una revisión de aquellos puntos más relevantes de esta norma para comprender su funcionamiento y la forma en que esta afecta a las mujeres trans privadas de libertad.

Esta ley garantiza expresamente los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer,

siendo estos reconocimientos de suma relevancia para la defensa de los derechos de la comunidad transgénero, ya que las convenciones internacionales que se mencionan en la ley regulan materias relativas al género, buscando erradicar todas aquellas formas en que se manifiesta la violencia contra las mujeres.

Además, esta ley nos ofrece en su artículo 4° un concepto de violencia contra las mujeres, en la cual señala lo siguiente: “Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.

En base a lo señalado por dicho artículo es correcto decir que la ley a la que nos referimos en esta oportunidad permite proteger los derechos de las mujeres trans, y particularmente los de aquellas que se encuentran privadas de libertad, en tanto que se reconoce el hecho de que la violencia puede provenir de una relación desigual de poder entre el Estado y un particular, y que así mismo puede ser manifestada de múltiples maneras, tanto en lo físico, psicológico, económico, entre otros.

En este mismo sentido, la ley reconoce la existencia de violencia institucional, la cual define como “aquella realizada por las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley.”

En términos generales, esta norma no solo reconoce la posición de vulnerabilidad de las mujeres, sino que establece medidas destinadas para combatir las distintas áreas en que se manifiesta la violencia contra estas. Las medidas establecidas por la ley pueden ser clasificadas en preventivas, entre las cuales se mencionan campañas de

sensibilización; medidas de protección, como lo es la custodia policial para las víctimas; medidas reparatorias, como lo es la indemnización; entre muchas otras.

4. Ley 26.743 – Ley de Identidad de Género

Esta ley es de suma importancia para la defensa de los derechos de la comunidad transgénero en Argentina, dado que le da contenido al DIG, ya que esta implica el reconocimiento a su identidad de género, la posibilidad de desarrollar libremente dicha identidad, y el derecho de ser tratadas en conformidad a esta identidad. La creación de esta norma materializa el DIG, la cual no solo queda regulada en normas internacionales o en principios dictados por la doctrina, sino que también le da un reconocimiento expreso en el ordenamiento jurídico argentino.

Uno de los aspectos relevantes de esta ley es su segundo artículo, el cual se encarga de hacer un reconocimiento expreso de la DIG, dando una definición de identidad de género, reconociéndola como “la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales.”²³

El reconocimiento de este derecho implica que cualquier persona, cuya identidad sexual e identidad de género no se encuentren alineadas, tenga la posibilidad de solicitar la rectificación registral de su sexo, o el cambio de nombre, mientras cumpla con los requisitos que la misma ley establece. En este sentido, no se limita la posibilidad de realizar este cambio a las personas mayores de edad, sino que también faculta a los menores de edad para que, a través de sus representantes legales.

Esto es de suma importancia, ya que gracias a este procedimiento es que las personas transgénero podrán evitar los perjuicios que implica no tener por reconocida su identidad de forma legal, disminuyendo sus índices de discriminación sufridas. Esta norma contribuye además al bienestar y pleno desarrollo de esta población, ya que les

²³Ley 26.743 de Identidad de Género. Boletín Oficial de la República Argentina. Año CXX, Número 32.324, Buenos Aires, 24/05/2012.

permite acceder a servicios médicos especializados, como tratamientos hormonales, para que adecuen su cuerpo a la identidad que deseen expresar, sin exigir en ningún caso y bajo ningún concepto que éstas sean sometidas a intervenciones quirúrgicas para ser atendidas en estos servicios.

La aplicación de esta norma no se encuentra limitada a la aplicación en circunstancias o áreas específicas, sino que permite abarca de manera general todas las áreas que envuelven la vida cotidiana de las personas, asegurando así que ninguna norma o tratamiento sea contraria a sus principios, y que ninguna pueda ser contraria a sus disposiciones.

Si bien esta norma no tiene disposiciones específicas respecto de las personas privadas de libertad, se entiende que sus artículos tienen pleno efecto, ya que la identidad de género no puede ser, bajo ningún concepto, desconocida por las leyes o por terceros, consistiendo estos actos en vulneraciones a los derechos que deben ser sancionadas.

II. México

Este país se encuentra en una posición similar a Chile, ya que ha podido abordar en mayor medida las dificultades que presenta la comunidad transgénero al momento de verse enfrentado ante una discriminación o vulneración en sus derechos, pero aun tiene mucho espacio para poder desarrollar estas áreas. Con estas consideraciones veremos que normas internas del país tienen relación con la defensa de las mujeres transgénero privadas de libertad.

Analizar este país nos permite tener un panorama más general sobre lo que está sucediendo en América Latina, es por esto que no debemos rechazar la idea de ver cómo es que, países similares al nuestro, de igual manera han encontrado aspectos que requieren ser regulados.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Carta Fundamental de México es similar a la nuestra, en tanto que admite la aplicación de tratados internacionales a hechos ocurridos en la nación. Además, no le basta con hacer un reconocimiento de esto, sino que menciona expresamente que

estos derechos no podrán suspenderse, según lo señala su artículo primero, en el cual menciona:

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.”

Lo anterior nos permite suponer que, no solo es aplicable este artículo si lo que buscamos es defender los derechos de las mujeres transgénero, sino que también señala que el ejercicio de las garantías reconocidas no podrá extinguirse si así no lo señala la Carta Fundamental. Esto es importante, ya que otorga certeza a las mujeres transgénero sobre la posibilidad de ejercer sus derechos y garantías constitucionales, otorgándoles tranquilidad al saber que una ley no podrá privarlas del ejercicio de sus derechos legítimos.

2. Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia

El objetivo de esta ley es el de erradicar la violencia contra las mujeres, a través del establecimiento de medidas que ayuden a prevenir y sancionar aquellos actos que constituyan violencia. Esta misma señala en su artículo 5 IV. Que se entenderá por violencia “Cualquier acción u omisión, basada en su género, que les cause daño o sufrimiento psicológico, físico, patrimonial, económico, sexual o la muerte tanto en el ámbito privado como en el público;”

Esto nos permite establecer algo primordial, el hecho de que la violencia a la cual se referirá el cuerpo normativo, entiende dentro de su concepto la idea de que esta se encuentre motivada en razón del género de la mujer. Esto puede llegar a ser importante si hablamos de la comunidad transgénero, dado que, si hablamos sobre identidad de género y sobre vulneraciones a este derecho, uno de los grupos más afectados en este sentido es el de las personas trans.

Señala, además, los distintos modos en que puede llegar a manifestarse esta violencia en la práctica en una lista que no resulta taxativa, por lo tanto, podemos considerar todos los ámbitos de la vida, resguardados por esta norma. Esto de igual manera es relevante, dado que no se limita a proteger situaciones de determinada naturaleza,

sino que es capaz de adecuarse a aquellas nuevas formas que vayan surgiendo en el futuro, y sin la necesidad de requerir modificaciones sustanciales a su contenido.

Otro gran aspecto a destacar es el hecho de que reconoce la existencia de violencia institucional, definida por la misma norma en su artículo 18, señalando que “Son los actos u omisiones de las y los servidores públicos de cualquier orden de gobierno que discriminen, utilicen estereotipos de género o tengan como fin dilatar, obstaculizar o impedir el goce y ejercicio de los derechos humanos de las mujeres así como su acceso al disfrute de políticas públicas destinadas a prevenir, atender, investigar, sancionar y erradicar los diferentes tipos de violencia.”

Lo señalado es de suma relevancia para la comunidad transgénero privada de libertad, otorgándoles herramientas para defenderse en caso de sufrir violencia en el contexto de la privación de libertad. Además, asegura a las mujeres privadas de libertad el pleno ejercicio de sus derechos, prohibiendo cualquier tipo de conducta por parte de los agentes del Estado que se encuentre destinada a obstaculizar o impedir este ejercicio.

3. Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

Esta ley establece disposiciones generales condenatorias para todas las fuentes de discriminación dirigidas hacia cualquier persona, sin importar su condición y sin exigirle requisitos especiales, buscando, en términos generales, prevenir y eliminar la discriminación en todos los sentidos, o sea, para todas las personas en todas las áreas posibles.

Gracias a esta norma, el Estado tendrá la obligación de llevar a cabo las prácticas que sean necesarias para promover y proteger de manera efectiva los derechos de las personas, buscando siempre alcanzar la igualdad de condiciones para todos y la libertad. Además, prohíbe las prácticas de cualquier tipo que se encuentren destinadas a impedir u obstaculizar el libre ejercicio de los derechos, lo cual, le otorga seguridad a las mujeres transgéneros respecto a que no podrán ser desconocidos sus derechos y, en el caso de que esto llegase a suceder en la práctica, igualmente se valdrían de herramientas para obtener la restitución del derecho.

4. Ley de identidad de Género

La posibilidad de realizar un cambio en el nombre o sexo no se encuentra consagrado en una ley específica, sino que el conjunto de Estados que integran el país de México ha tenido que llevar a cabo una serie de reformas de manera independiente para poder asegurar este derecho a sus ciudadanos. Es por esto que el principal problema en esta materia es el trato desigual que puede recibirse en uno u otro lugar del país, respecto a la defensa del DIG de las personas transgénero.

Entre aquellos lugares que implementaron estas medidas podemos mencionar a Ciudad de México, la cual desarrollo un procedimiento administrativo encargado de cambiar el nombre y sexo en el acta de nacimiento. Este constituye un procedimiento relativamente sencillo y rápido, dado que no existen demasiados requisitos para emitir la solicitud, además del hecho de que es posible realizarlo solo por parte de personas mayores de 18 años.

Otros lugares que implementaron procedimientos similares son Oaxaca, Jalisco Michoacán, entre otros. En términos generales, todos estos Estados han logrado implementar un procedimiento efectivo en la práctica, y el cual se realiza de manera sencilla y rápida, otorgando mayor accesibilidad a las personas para llevar a cabo esta solicitud.

A pesar de que se pueden apreciar algunos esfuerzos en materia de regulación de identidad de género, lo cierto es que aún le queda mucho por avanzar a este país, el cual no verá grandes cambios en la materia si no implementa reglas generales que cubran a todos los Estados que lo componen, asegurando de esta manera que todas las personas puedan acceder a este procedimiento sin mayores dificultades.

Otra de las problemáticas relevantes es la diferencia de requisitos entre un Estado u otro para poder reconocer la identidad de género de la persona. En este sentido, el requisito al cual parece que más hay que prestarle atención es a la edad requerida para poder efectuar la solicitud, ya que existen lugares que admiten el cambio de cualquier persona, y otros en donde se requiere ser mayor de edad para poder acceder a esta herramienta.

III. Honduras y Haití.

Estos países han sido considerados como los países de América Latina con menor desarrollo en materia de género y defensa de derechos de la comunidad LGBTQIA+, por lo que las mujeres transgénero se han visto, en muchos casos, desamparadas ante una legislación que no reconoce sus derechos, ni establece mecanismos efectivos para resguardarlos. A continuación, revisaremos algunos de los aspectos más importantes de estos países.

Respecto de Honduras, en este país no existe un reconocimiento expreso de la identidad de género, y el mecanismo que existe en otros países para poder realizar un cambio de nombre es inexistente. Esta situación ha producido perjuicios para las personas transgénero, las cuales se han visto enfrentadas a dificultades para verse incluidas en la sociedad, viendo limitados aspectos tan relevantes como el acceso a la educación, el empleo, la vivienda y la atención médica²⁴.

Siendo así de compleja la situación en el país para las personas de la comunidad LGBTQIA+, lo es aun mas para aquellas que se encuentran privadas de libertad. En este sentido no existe regulación específica que ordene a las instituciones penitenciarias a desarrollar modificaciones en sus procedimientos o instalaciones con el fin de adecuarlas a las necesidades de la comunidad transgénero, vulnerando de esta manera gran parte de sus derechos.

Debido a esta falta de regulación es que estas personas tampoco pueden desarrollar de manera libre su identidad, por lo que no cuentan con las herramientas necesarias para hacerlo. Cuestiones tan básicas como el acceso a servicios de salud o tratamiento psicológico especializado no parece ser una opción en este país, por lo que la falta de reconocimiento de la identidad de género de las personas transgénero no solo afecta a

²⁴Avocats sans frontières Canada. Los derechos de la población LGBTI en Honduras: una lucha constante por la inclusión y la justicia [en línea]. Avocats sans frontières Canada. Québec: Avocats sans frontières Canada, 22 de noviembre de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://asfcanada.ca/es/medias/los-derechos-de-la-poblacion-lgbti-en-honduras-una-lucha-constante-por-la-inclusion-y-la-justicia/>

este derecho en particular, sino que afecta de igual manera a todos aquellos relacionados con la salud y bienestar físico y psicológicos de las personas.

El derecho internacional no desconoce estas situaciones, ya que existe un fallo por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caratulada como Vicky Hernández y otras vs Honduras, dictada el día 28 de junio del año 2021, en la cual se reconoce expresamente “que los Estados deben respetar y garantizar a toda persona la posibilidad de registrar y/o de cambiar, rectificar o adecuar su nombre y los demás componentes esenciales de su identidad como la imagen, o la referencia al sexo o género, sin interferencias por parte de las autoridades públicas o por parte de terceros”²⁵.

A pesar de esto, el país aun se encuentra muy lejos de alcanzar una plena protección de los derechos de la comunidad transgénero, y mucho menos de aquellos que se encuentren privados de libertad. Hasta el momento, la única disposición aplicable en estas materias pareciera ser su Carta Fundamental, la cual, en la práctica, no parece resultar suficiente para combatir la discriminación que sufren las personas transgénero.

Ahora bien, respecto de Haití la situación no es muy diferente, en tanto que la regulación escasa en materia de identidad de género ha permitido que sigan ocurriendo casos de vulneraciones de derechos de la comunidad transgénero. Esto ha quedado documentado en diversas ocasiones, quedando manifestado de manera clara y directa en los dichos de Yaisah Val, una de las primeras mujeres transexuales en asumirse de esta manera de forma pública, comenta que “Me preguntan por qué estoy

²⁵Instituto Internacional sobre Raza, Igualdad y Derechos Humanos. Sentencia de la Corte IDH sobre el caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras: reparación sin precedentes para la comunidad trans en la región [en línea]. Washington D.C.: Instituto Internacional sobre Raza, Igualdad y Derechos Humanos, 28 de junio de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://raceandequality.org/es/resources/sentencia-de-la-corte-idh-sobre-el-caso-vicky-hernandez-y-otras-vs-honduras-reparacion-sin-precedentes-para-la-comunidad-trans-en-la-region/>

hablando de los trans si hay tanta gente pasando hambre en la calle. Los trans están peores que ellos, porque nadie los ve, no tienen voz, no existen”²⁶.

Lo anterior nos deja claro dos cosas, en primer lugar, que la falta de regulación en estas materias es un problema serio que requiere soluciones urgentes, y, en segundo lugar, el abandono que ha sufrido esta comunidad por parte del Estado, ya que no son para nada consideradas por la sociedad. Esto lleva a las mujeres transgénero a continuar viviendo situaciones discriminatorias que vulneren sus derechos fundamentales, sin poder acceder a herramientas propias del país que les permitan resolver estos conflictos.

Para las mujeres privadas de libertad la situación es incluso más crítica, ya que no se les reconoce la identidad con la cual se identifican, provocando que no puedan solicitar traslados a celdas o centros penitenciarios especializados para ellas, viéndose en constante peligro al encontrarse no solo en un contexto que implica violencia por su propia naturaleza, sino que además, se agrega un grado de esta por encontrarse rodeadas de personas de otros sexos que no tienen el deber ni la obligación de hacer reconocer su identidad.

²⁶Canal CIDH. Yaisah Val, una lucha constante por los derechos de las personas trans en Haití [en línea]. Canal CIDH, [sf], [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.canalcidh.org/en/yaisah?utm>

CONCLUSIONES

Como pudimos observar a lo largo del desarrollo de la presente investigación, lo cierto es que el DIG se encuentra consagrado en diversas disposiciones internacionales, lo cual ha permitido que aquellos países que han adherido a convenciones y tratados en materia de género y defensa de los derechos de las mujeres, puedan encontrar principios destinados a orientar su desarrollo normativo en estas materias.

Los derechos de las mujeres y la protección de estos ha sido objeto de largo estudio por parte de instituciones nacionales e internacionales. Esto no es al azar, ya que históricamente se ha entendido que esta población constituye uno de los grupos más vulnerables, no solo en nuestro país, sino que alrededor del mundo. Si a esto le sumamos los índices de vulnerabilidad de la comunidad LGBTQIA+, comprenderemos por que es necesario que exista una gran cantidad de legislación que, no solo realice reconocimientos expresos de derechos o conceptos, sino que también se establezcan mecanismos que, en la práctica, permitan de manera efectiva que estas comunidades puedan ejercer dichos derechos.

El ordenamiento jurídico de Chile contiene diversas disposiciones capaces de ser aplicadas en aquellos casos que exista una vulneración a los derechos de las personas trans, sobre todo tratándose de mujeres transgénero. Esto es gracias a la cantidad de tratados internacionales ratificados por Chile, ya que como pudimos observar, la regulación interna de nuestro país respecto a los derechos de la comunidad transgénero aun es muy limitada en comparación con la de países más preparados, como es el caso de Argentina.

Las personas privadas de libertad también son un grupo vulnerable, dado que se encuentran constantemente en situaciones y contextos capaces de dañarles en diversas áreas, por ejemplo, a través de agresiones físicas directas, pero también a través del

desconocimiento de sus derechos. Los avances en estas materias han sido escasos, pero aun es posible desarrollar leyes y políticas que defiendan, de una forma más eficaz, los derechos de las mujeres transgénero privadas de libertad.

Al comparar nuestra legislación con la de los otros países de América Latina podemos darnos una idea del lugar en el cual nos encontramos situados, estableciendo las principales diferencias existentes entre nuestro ordenamiento jurídico y, el de aquellos países más desarrollados, y el de aquellos que no cuentan con tantas herramientas en las áreas de género y diversidad sexual. Gracias a este análisis es que podemos apreciar más claramente cuáles son esas áreas en las que aun nos queda por trabajar.

Las normativas en materia de identidad de género son capaces de ser desarrolladas y perfeccionadas, no bastando una sola ley para defender de manera efectiva todos los derechos de la comunidad LGBTQIA+, y mucho menos de la comunidad transgénero. Estas materias requieren de un arduo estudio, y de una regulación normativa mucho más completa, por lo que es necesario continuar trabajando en este sentido.

BIBLIOGRAFIA

17Ciencia UNAM. Ni hombres, ni mujeres. Expresiones de la Diversidad de Género [en línea]. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 30 de octubre de 2019 [Accedido: 4 de noviembre de 2024]. Disponible en: <https://ciencia.unam.mx/leer/923/ni-hombres-ni-mujeres-expresiones-de-la-diversidad-de-genero>

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer [en línea]. Ginebra: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [s.f.], [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

Asamblea General de las Naciones Unidas. Principios básicos para el tratamiento de los reclusos. Resolución 45/111, adoptada el 14 de diciembre de 1990.

Asamblea General de las Naciones Unidas. Reglas Nelson Mandela: Principios básicos para el tratamiento de los reclusos [en línea]. Estados Unidos: Nueva York, 14 de diciembre de 1990, [Accedido: 14 de diciembre de 2024].

AvocatssansfrontièresCanada. Los derechos de la población LGBTI en Honduras: una lucha constante por la inclusión y la justicia [en línea]. AvocatssansfrontièresCanada. Québec: AvocatssansfrontièresCanada, 22 de noviembre de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://asfcanada.ca/es/medias/los-derechos-de-la-poblacion-lgbti-en-honduras-una-lucha-constante-por-la-inclusion-y-la-justicia/>

Canal CIDH. Yaisah Val, una lucha constante por los derechos de las personas trans en Haití [en línea]. Canal CIDH, [sf], [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.canalcidh.org/en/yaisah?utm>

Constitución de la Nación Argentina. Reformada en 1994. Boletín Oficial de la República Argentina. Buenos Aires, 22/08/1994.

Corte Constitucional, Causa rol C-044-04. Jurisprudencia sobre la justificación objetiva y razonable en la función pública, 21/11/2022.

Corte Suprema de Justicia. Reglas de Bangkok, Acuerdo internacional sobre DD.HH. de las mujeres privadas de libertad [en línea]. Paraguay: Asunción, febrero de 2004 [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.pj.gov.py/contenido/927-reglas-de-bangkok/927#:~:text=La%20Corte%20Suprema%20de%20Justicia,las%20mujeres%20privadas%20de%20libertad.>

del Solar, María José, BRECHAS/Inequidades de género en Chile: Una mirada regional. [en línea]. Chile: Universidad del Desarrollo, marzo de 2023 [Accedido: 12 de octubre de 2024].

Gendarmería de Chile. Derechos Humanos. [en línea] [s. l.]: [s. n.] [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.gendarmeria.gob.cl/ddhh.html>

Gobierno de Chile. Avances del Estado de Chile en la igualdad de género: 8° informe ante la ONU [en línea]. Santiago: Gobierno de Chile, 10 de julio de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.chile.gob.cl/ginebra/noticias/avances-del-estado-de-chile-en-la-igualdad-de-genero-8-informe-ante-la#:~:text=Paridad%20en%20Chile:%20Po1%C3%ADtica%20Exterior,estructura%20interna%20en%20la%20canciller%C3%ADa>

Incongruencia y disforia de género [en línea]. MSD Manuales. [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://www.msmanuals.com/es/professional/trastornos-psi%C3%A1tricos/incongruencia-y-disforia-de-g%C3%A9nero/incongruencia-y-disforia-de-g%C3%A9nero>

Instituto Internacional sobre Raza, Igualdad y Derechos Humanos. Sentencia de la Corte IDH sobre el caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras: reparación sin precedentes para la comunidad trans en la región [en línea]. Washington D.C.: Instituto Internacional sobre Raza, Igualdad y Derechos Humanos, 28 de junio de 2021, [Accedido: 16 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://raceandequality.org/es/resources/sentencia-de-la-corte-idh-sobre-el-caso-vicky-hernandez-y-otras-vs-honduras-reparacion-sin-precedentes-para-la-comunidad-trans-en-la-region/>

Ley 21.120. Reconoce y da Protección al Derecho a la Identidad de Género. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, Chile, 10/12/2018.

Ley 26.743 de Identidad de Género. Boletín Oficial de la República Argentina. Año CXX, Número 32.324, Buenos Aires, 24/05/2012.

Ley N°21.675, que establece medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en razón de su género. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, Chile, 14 de junio de 2024.

MOVILH. XXII Informe Anual de Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género en Chile [en línea]. Chile: Santiago, marzo 2024 [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.movilh.cl/casos-y-denuncias-por-homofobia-aumentan-un-52-en-chile-registrandose-el-mayor-numero-de-abusos-de-la-historia-2/>

Naciones Unidas. ¿Qué son las reglas Nelson Mandela? [en línea]. Estados Unidos: Nueva York, 2012 [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: https://www.un.org/es/events/mandeladay/mandela_rules.shtml#:~:text=%C2%BFQu%C3%A9%20son%20las%20Reglas%20de,M%C3%A1s%20informaci%C3%B3n.

Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia [en línea]. Expresión de género, ¿Qué es? ¿Cuántas existen?. España: Andalucía, 20 de junio de 2023 [Accedido: 4 de noviembre de 2024]. Disponible en: <https://observatorioandaluzlgbt.org/expresion-de-genero/>

Organización de los Estados Americanos (OEA). Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI: Algunas precisiones y términos relevantes [en línea]. [Accedido: 12 de octubre de 2024]. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/mandato/precisiones.asp>

Penal Reform International. Transgender people in prison: The double punishment [en línea]. [s.l]. [Accedido: 14 de Diciembre de 2024]

Principios de Yogyakarta. Artículo 6. El derecho a la privacidad. Publicado por la Comisión Internacional de Juristas, Ginebra, Suiza, marzo de 2007. Disponible en: <https://yogyakartaprinciples.org/> [Accedido: 16 de diciembre de 2024].

Rodolfo y Abril Alcaraz [en línea]. El derecho a la no discriminación por identidad y expresión de género. México: CONAPRED, noviembre de 2008 [Accedido: 15 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://sindis.conapred.org.mx/investigaciones/el-derecho-a-la-no-discriminacion-por-identidad-y-expresion-de-genero/>

Universidad de Santiago de Chile. Normativas internacionales [en línea]. Dirección de Género, Universidad de Santiago de Chile. [Accedido: 14 de diciembre de 2024]. Disponible en: <https://direcciondegenero.usach.cl/normativas-internacionales>

World Economic Forum. Brecha de género: estos son los países con mayor igualdad de género del mundo [en línea]. Ginebra: World Economic Forum, 13 de julio de 2022, [Accedido: 16 de diciembre de 2024].