

Bogotá, 17 de agosto de 2020

Honorables Magistrados/as

CORTE CONSTITUCIONAL DE ECUADOR

Av. 12 de octubre N16-114 y pasaje Nicolás Jiménez

Quito, Ecuador

E.S.D.

Referencia: *Amicus curiae* en el proceso de referencia
No 1313-19-JP

Asunto jurídico en discusión: Garantía del
derecho a la identidad de género de los niños y niñas en
Ecuador

Mauricio Albarracín Caballero, Maryluz Barragán Gonzalez, Nina Chaparro Gonzalez, Santiago Carvajal y Sindy Castro Herrera, subdirector e investigadores del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad – Dejusticia –, ciudadanas colombianas identificadas como aparece al pie de nuestras firmas, presentamos el siguiente *amicus curiae*¹ dentro del proceso judicial de la referencia que hace curso ante la honorable Corte Constitucional de Ecuador. Este documento, respetuoso de la soberanía de la República de Ecuador para resolver las controversias jurídicas que se presenten en su territorio, se presenta con base en las garantías jurisdiccionales contenidas en la Constitución Política de Ecuador y en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

¹ *Amicus curiae*, se refiere a la presentación de opiniones técnicas de personas o entidades ajenas a la causa, cuyo propósito es auxiliar a los y las integrantes de un tribunal, especialmente cuando se debaten temas de interés público. El objetivo de los *amicus curiae* es aportar elementos jurídicos que resulten de relevancia para la resolución de un litigio. Esta figura hace parte del conjunto de instrumentos que hacen parte de la práctica jurisdiccional en distintos tribunales del mundo. En Colombia, por ejemplo, es usual en la Corte Constitucional solicitar conceptos de distinta índole a instituciones u organizaciones sobre asuntos que debe resolver. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte de Justicia de la Unión Europea, entre otros tribunales y cortes internacionales, como los penales ad hoc creado por la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, consagran expresamente en sus estatutos la institución de *amicus curiae*, o lo reconocen a partir de una práctica consolidada. Actualmente, en muchos espacios judiciales esta figura representa una herramienta que materializa el principio de participación ciudadana y fortalece los valores compartidos por comunidades jurídicas. En Ecuador, de forma expresa, el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional permite que cualquier persona o grupo de personas con interés en un proceso de garantías jurisdiccionales pueda presentar un escrito de *amicus curiae*, “que será admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia”. En vista de esta facultad, dicha figura se ha tornado en una herramienta importante en la construcción de derecho y en la defensa de intereses grupales.

Dejusticia es un centro de investigación socio-jurídica, con domicilio en Bogotá, dedicado a la promoción de derechos humanos en Colombia y América Latina, a la garantía del interés público y al fortalecimiento del Estado de Derecho. Desde 2003, hemos realizado acciones de investigación, litigio e incidencia en el área de género, incluyendo asuntos relacionados con los derechos de las personas LGBT y por eso es de nuestro interés presentar este amicus.

En esta intervención argumentamos que los niños y niñas son titulares de los derechos a la *igualdad y no discriminación ante la ley* (art. 11.4 CE), el “*derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género*” (art. 11.2, 66.4 CE), “*el derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre la sexualidad, vida y orientación sexual*” (art. 66.9 y 11.2 CE) , “*a generar y garantizar las condiciones necesarias para el pleno reconocimiento y ejercicio de los derechos*” (art. 83 CE). Así mismo, el derecho a desarrollar libremente su personalidad (art. 66.5), el derecho a la identidad (66.28 CE), al desarrollo integral de niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos (art. 45 CE) y el derecho a la identidad de género reconocidos en el ordenamiento jurídico de Ecuador.

Razón por la cual el Estado debe adoptar las medidas necesarias para garantizarlos y materializarlos, teniendo en cuenta, por lo menos tres parámetros: i) un enfoque de género; ii) los principios de protección especial de la autonomía progresiva, participación, interés superior del niño, respeto a vida, la supervivencia y el desarrollo y no discriminación. Sin que esto signifique en ningún momento el límite o el desconocimiento de la autonomía de la niñez trans. Y, iii) la Observación General No 12 del Comité de los Derechos del Niño y el concepto de la evolución de las facultades del niño expuesto por UNICEF en desarrollo del artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño.

Esto, en el marco de la acción extraordinaria de protección que cursa ante la Corte Constitucional de Ecuador, interpuesta por la niña XXXXX, por medio de representante legal, contra el Registro Civil, Identificación y Cedulación de Ecuador. Lo anterior, debido a la negación de la entidad estatal de marginar, en la inscripción de nacimiento, el cambio del dato sobre el sexo, de hombre a mujer. Dentro del proceso, el juez de primera instancia resolvió amparar el derecho de la accionante a la seguridad jurídica, por falta de aplicación de lo estipulado en la Opinión Consultiva 24 de 2017, por parte del Registro Civil a la solicitud de la accionante. Ante esto el accionado interpuso recurso de apelación.

En segunda instancia, el juez decidió revocar la sentencia. En ese sentido, argumentó que para garantizar los derechos de la accionante el Estado debía reformar regulaciones sustantivas y procesales, bajo las consideraciones de la Opinión Consultiva 24 de 2017 de la Corte IDH. De modo que, se garantizará el desarrollo integral y el ejercicio de los derechos de las niñas y niños; su autonomía progresiva; y, el interés superior. Y, por tanto, que la niña “*tome una decisión cuando haya cumplido los doce años, edad en la que alcanza la pubertad*”.

En este contexto, sustentamos que para garantizar el derecho a la identidad de género de la niñez trans, el Estado de Ecuador debe establecer un procedimiento para la reivindicación legal

de la identidad de género por parte de la niñez trans. El cual se encuentra conforme a lo estipulado por la Corte IDH en la Opinión Consultiva 24 de 2017 y la Constitución de Ecuador. Pues, de lo contrario, la falta de un procedimiento se convierte en un límite para la garantía del derecho que pone sobre el sujeto una carga desproporcionada que no tiene por qué soportar.

Para llevar a cabo lo anterior, el presente *amicus* se divide en 4 partes. En la primera, presentamos un contexto de la violencia que se ejerce contra las personas trans o con identidad de género diversa. Allí, realizamos unas precisiones conceptuales, desde el marco normativo internacional, sobre las categorías sexo, género e identidad de género. Posteriormente, señalamos que las personas trans sufren un repertorio de violencias desde la infancia y que les afecta varias relaciones sociales a lo largo de su vida, una de ellas el reconocimiento de su identidad autopercibida en los documentos de identificación. La cual se considera una discriminación simbólica y un obstáculo material que no permite a las personas trans autodeterminarse y llevar a cabo sus proyectos de vida conforme a sus expectativas y deseos, como garantía efectiva de sus derechos a la libre determinación e identidad.

En la segunda parte, exponemos la protección de los derechos de la niñez trans en Ecuador. Así, presentamos los avances en la protección de las personas LGBT a partir de las disposiciones constitucionales y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Ecuador sobre la identidad de género. Luego, señalamos que la niñez trans es titular de los derechos reconocidos jurisprudencialmente a las personas LGBT en Ecuador y de los señalados de manera expresa en la Opinión Consultiva 024 de 2017 y Observación General No 12 del Comité de los Derechos del Niño. En ese sentido, aclaramos que en ningún caso la protección especial que está en cabeza de todos los niños y niñas puede justificar un límite al disfrute de los derechos de la niñez trans. Por último, argumentamos que la actual inexistencia de un proceso para la reivindicación legal de la identidad de género en el Estado de Ecuador, equivale a una barrera para la materialización de los derechos constitucionales a tener una identidad de niños y niñas trans. En ese sentido, la Corte Constitucional de Ecuador está llamada a proteger dichos derechos, mediante la expedición de un procedimiento simple y garantista tal como lo han implementado en otros países de la región.

En la tercera parte, exponemos los casos de Colombia, Argentina y Chile, tres países de la región en los cuales se han adoptado procedimientos que permiten la reivindicación de la identidad su género. En este punto, hacemos énfasis en el caso colombiano, pues en una situación similar a la que se discute hoy en Ecuador, ante la falta de un procedimiento de regulación legislativa, el juez constitucional decidió adoptar un procedimiento general pero expedito. Asimismo, el caso de Argentina que cuenta con un procedimiento para la niñez trans y no solo para la adolescencia, haciendo uso de los principios de protección especial que están en cabeza de estos.

Para finalizar, en el cuarto apartado, solicitamos a la Corte que ordene un procedimiento administrativo expedito que permita, conforme a la Opinión Consultiva 24 del 2017, el cambio de la identidad de género en los documentos de niños y niñas trans.

1. CONTEXTO DE VIOLENCIA CONTRA LAS PERSONAS CON IDENTIDAD DE GÉNERO DIVERSA

La población LGBT es un grupo históricamente discriminado y violentado. Sin embargo, la forma en la que las personas trans han sufrido dicha violencia es particularmente preocupante. El repertorio de violencias generalmente inicia por el rechazo de su familia y en ocasiones se traduce en la expulsión del hogar parental, para luego extenderse a otros lugares como el colegio, las iglesias, el sistema de salud, las instituciones estatales, el mercado laboral y el espacio público². Se genera entonces un *continuum* de violencias que se extienden en el tiempo y de forma circular³. Al comenzar desde su primera infancia, se hace necesaria la garantía de derechos de la niñez trans por parte del Estado.

Para ahondar de forma más detallada en la violencia que se ejerce contra personas trans, en el siguiente apartado, primero realizaremos unas precisiones conceptuales sobre la identidad de género en las personas trans, esto incluye algunas definiciones básicas que son útiles para entender la identidad de género; y en un segundo momento, enunciamos algunas tipologías de las violencias sistemáticas vividas por las personas trans.

1.1 Desarrollo teórico de los conceptos sexo, género e identidad de género desde el marco normativo internacional

En el plano internacional, una primera aproximación a petición de la ex Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, dió como resultado, en el año 2007 que se crearan los Principios de Yogyakarta⁴. Dichos principios concentran garantías para todas las personas en temas relativos a la sexualidad, y en especial, para aquellas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas. Por su parte, el Comité Jurídico Interamericano en un informe⁵ preliminar del año 2013 recogió un glosario de términos de uso frecuente sobre diversidad sexual. Y finalmente, en la Opinión Consultiva 24 de 2017, la Corte Interamericana reúne un diccionario construido en gran parte sobre la jurisprudencia dictada por ella misma.

² Centro Nacional de Memoria Histórica. Aniquilar la Diferencia. Lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en el marco del conflicto armado colombiano. Bogotá, CNMH - UARIV - USAID - OIM, Pág. 94, 2015.

³ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Violencia contra personas LGBT. (2015) Párr. 26. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>

⁴ En el año 2017 una segunda versión conocida como YP+10 que adiciona otros principios fue depositada ante las Naciones Unidas en Ginebra. Disponible en: http://yogyakartaprincipios.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf

⁵ Comité Jurídico Interamericano. Orientación sexual, identidad de género y expresión de género. (2013). Disponible en: http://www.oas.org/es/sla/cji/docs/cji_agenda_actual_Orientacion_Sexual.pdf

Para el análisis de personas trans es necesario hacer, al menos, una distinción entre tres conceptos diferentes y elementales: i) sexo, ii) género e iii) identidad de género. El **sexo** “se refiere a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer, a sus características fisiológicas, a la suma de las características biológicas que define el espectro de las personas como mujeres y hombres o a la construcción biológica que se refiere a las características genéticas, hormonales, anatómicas y fisiológicas sobre cuya base una persona es clasificada como macho o hembra al nacer”⁶. En ese sentido, el sexo es asignado por un tercero, generalmente por quien está involucrado en la tarea de parto. Por lo que no es un hecho biológico innato, sino una percepción que otros realizan con base en los genitales del recién nacido⁷. Por su parte, el **género** “se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas”⁸. Y, finalmente, por **identidad de género** se entiende “la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar –o no– 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. La identidad de género es un concepto amplio que crea espacio para la auto-identificación, y que hace referencia a la vivencia que una persona tiene de su propio género. Así, la identidad de género y su expresión también toman muchas formas, algunas personas no se identifican ni como hombres ni como mujeres, o se identifican como ambos”⁹

Adicionalmente, la orientación sexual - “se refiere a la atracción emocional, afectiva y sexual de una persona respecto otra persona de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a las relaciones íntimas y/o sexuales con estas personas”¹⁰ - es un fenómeno diferente que de manera directa no se relaciona con la construcción identitaria del género.

En suma, la forma en la que cada persona se identifica con el género es única, pues es autopercebida por cada quien. Estos conceptos cobran especial relevancia para las personas trans¹¹ -que son aquellas que su identidad de género es diferente a aquella que típicamente se

⁶ Corte IDH. Opinión Consultiva 24 del 2017. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 32. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁷ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Violencia contra personas LGBT. (2015) Párr. 16. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>

⁸ *Ibíd*

⁹ *Ibíd*

¹⁰ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 32. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

¹¹ El término Transgénero es opuesto a Cisgénero que se define como aquellas personas su identidad y/o expresión de género se encuentran asociadas con el sexo asignado al nacer. El término Trans es reconocido como un concepto sombrilla que recoge otros como transexual o transgénero. Una persona trans puede identificarse como

encuentran asociadas con el sexo asignado al nacer- pues sus experiencias de vida son objeto de señalamiento social, lo que las hace blanco de múltiples violencias, las cuales el Estado perpetua cuando desconoce la identidad autopercebida. Por lo que caso bajo análisis es claro que se enmarca en el concepto *identidad de género*, y no bajo otros como la *orientación sexual*, de los niños, niñas y adolescentes de Ecuador.

Es preciso mencionar que en reiteradas ocasiones la Corte IDH ha reconocido que, la identidad de género, así como la orientación sexual, son categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos¹². Es decir, “*ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su identidad de género y/o su expresión de género*”¹³. Para la Corte IDH, la identidad de género no es solo una categoría que los Estados deben reconocer y respetar, sino que es un derecho con carácter autónomo cuya protección garantiza la subjetividad y singularidad de las personas.

1.2 Tipología de violencias contra personas trans

La violencia estructural ejercida contra personas trans se manifiesta en la esfera cotidiana en formas indirectas y/o directas. Dentro de las primeras, suelen ser sutiles, como por ejemplo, poner en sospecha sus cuerpos con miradas inquietantes o usar pronombres con los que no se identifican para referirse a ellas. Las violencias más directas pasan por impedir el uso de baños o alertar al personal de seguridad del lugar pues su sola presencia se considera peligrosa, hasta llegar a acciones que ponen en peligro su dignidad, seguridad y vida, como agresiones físicas, la expulsión de lugares públicos y privados, o crímenes por prejuicio¹⁴.

Estas particulares formas de violencia hacen que la expectativa de vida de las mujeres trans en la región sea de tan solo 35 años¹⁵. Lo que las hace el grupo con mayor número de muertes dentro de la población LGBT, según el informe de La Red Regional de Información sobre

hombre, mujer, hombre trans, mujer trans y persona no binaria, o bien con otros términos como hijra, tercer género, biespiritual, travesti, fa’afafine, queer, transpinoy, muxé, waria y meti

¹² El artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece lo siguiente: “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas **o de cualquier otra índole**, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (negrilla fuera de texto).

¹³ Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 85. Este caso es, quizás, el más emblemático que ha fallado la Corte IDH en temas de identidad de género y orientación sexual, pues fue una oportunidad para que la Corte IDH se pronunciara, por primera vez, sobre el tema.

¹⁴ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Violencia contra personas LGBT. (2015) Párr. 41 y siguientes. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>

¹⁵ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. En el Día Internacional de la Memoria Trans, CIDH urge a los Estados a aumentar la expectativa de vida de las personas trans en América. 2015. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/137.asp>

Violencias LGBT¹⁶. Los crímenes contra esta población tienen como origen el rechazo a su identidad de género y buscan tener un impacto simbólico, “castigador” y “aleccionador” ante la opinión pública¹⁷.

Otra forma de violencia es la institucional¹⁸, ejercida tanto por los particulares como por el Estado. Un escenario frecuente en donde se ejerce múltiples tipos de violencia transfóbica es la escuela. Un estudio realizado en ambientes escolares en Colombia, dio a conocer que el 34.7 % de los estudiantes encuestados informó que oyeron siempre o con frecuencia comentarios negativos sobre personas trans¹⁹. En el mismo informe, al indagar por la expresión de género, el 66.4 % de los participantes escuchó “con frecuencia” o “siempre” comentarios negativos sobre la masculinidad, y el 54.1 % los escuchó sobre la feminidad²⁰. El 28.4 % escuchó que los comentarios provenían por parte de sus compañeros y un 23.6 % por parte de sus profesores o del personal administrativo de la institución educativa²¹. Todo lo anterior, tiene un impacto negativo en el desempeño de los menores, así como en las tasas de deserción escolar de la niñez trans.

Más grave aún es la violencia institucional ejercida por el Estado. Una de sus manifestaciones es el desconocimiento de la identidad de género en el registro civil y los documentos de identificación de las personas trans. Este tipo de políticas institucionales constituyen actos de discriminación simbólica y material, que niegan derechos humanos a poblaciones vulnerables e históricamente discriminadas como es la población trans.

Debido a estas situaciones de violencia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que son cuatro las obligaciones fundamentales²² que tienen los Estados frente a la protección de la identidad de género: (i) obligación de prevenir los actos violentos contra personas con identidad de género diversa; (ii) obligación de investigar, juzgar y sancionar los crímenes contra personas con identidad de género diversa; (iii) obligación de reparar los daños causados a las personas con identidad de género diversa; (iv) obligación de modificar la legislación que desproteja a las personas con identidad de género diversa. Sobre la última, es un deber imperioso de los Estados garantizar los derechos de las personas trans, incluyendo el reconocimiento de la identidad en los documentos legales de los niños, niñas y adolescentes.

¹⁶ Sin violencia LGBT. El prejuicio no conoce fronteras. 2019. Disponible en: https://sinviolencia.lgbt/wp-content/uploads/2019/08/Informe_Prejuicios_compressed.pdf

¹⁷ Transsa. Transsa primera organización lgbt de la región caribe en integrarse a la red regional de información sobre violencias lgbt en américa latina y el caribe y su observatorio sin violencia LGBTI. 2019. Disponible en: <https://transsa.org/2019/08/08/transsa-primer-organizacion-lgbt-de-la-region-caribe-en-integrarse-a-la-red-regional-de-informacion-sobre-violencias-lgbt-en-america-latina-y-el-caribe-y-su-observatorio-sinviolencia-lgbt/>

¹⁸ Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Violencia contra personas LGBT. (2015) Párr. 51. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbt.pdf>

¹⁹ Sentido y Colombia Diversa. Encuesta de clima escolar LGBT en Colombia 2016. Disponible en: <https://colombiadiversa.org/colombiadiversa2016/wp-content/uploads/2016/11/IAE-Colombia-Web-FINAL-2.pdf>

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

²² Estas cuatro obligaciones estatales son explicadas a profundidad en: CIDH. Violencia contra personas LGBT. Washington: OEA, ONUSIDA, Arcos Foundation. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbt.pdf>

En el siguiente aparte de este texto, ahondaremos sobre el desarrollo de la identidad de género como un derecho en cabeza de las personas LGBT.

2. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ TRANS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO

La identidad de género es una garantía que se encuentra establecida tanto en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como en el derecho internacional de los derechos humanos. A continuación, expondremos el desarrollo de este derecho en Ecuador, como parte del núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la identidad, reconocido en la jurisprudencia constitucional. A su vez, expondremos la normativa internacional en la materia, especialmente, en el marco de la Opinión Consultiva 24 de 2017, por medio de la cual se reconoce la titularidad de este derecho en cabeza de los niños y niñas y se establecen algunos factores que deben seguir los Estados para la garantía del derecho.

2.1 El derecho a la identidad de género como parte del núcleo esencial de los derechos al libre desarrollo de la personalidad e identidad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

En este apartado, exponemos la protección y la garantía que existe en el marco jurídico ecuatoriano sobre los derechos de las personas LGBT. En ese sentido, señalamos el reconocimiento expreso de los derechos al libre desarrollo de la personalidad (art. 66.5 CE) y de la identidad (66.28 CE) en la Constitución ecuatoriana; así como, las consideraciones de la Corte Constitucional que señalan que la identidad de género hace parte del núcleo esencial de las anteriores prerrogativas. Y, como consecuencia, que el Estado tiene la obligación de adoptar, cuando sea necesario, las medidas adecuadas para garantizar su materialización.

La Constitución de Montecristi, en el año 2008, estableció un amplio marco de protección para las personas LGBT, que es casi único en el mundo y en la región y que ha servido como referente en materia de protección de las personas LGBT. Cabe recordar que Ecuador hace parte de los diez países que prohíben constitucionalmente la discriminación o garantizan la igualdad de derechos sobre la base de la orientación sexual. Los otros son: Bolivia, México,

Malta, Portugal, Suecia, el Reino Unido, Fiji, Nueva Zelanda, y Sudáfrica²³.

Así, la Constitución ecuatoriana reconoce el principio de dignidad humana (11.7 CE), a la *igualdad y no discriminación ante la ley* (art. 11.4 CE), el *“derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género”* (art. 11.2, 66.4 CE), *“el derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre la sexualidad, vida y orientación sexual”* (art. 66.9 y 11.2 CE), el derecho a desarrollar libremente su personalidad (art. 66.5 CE), el derecho a la identidad (66.28 CE). Además, reconoce que el Estado debe *“generar y garantizar las condiciones necesarias para el pleno reconocimiento y ejercicio de los derechos”* (art. 83 CE) y que el reconocimiento de derechos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos *“no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.”* (art. 11.7 CE).

Sumado a lo anterior, la Corte Constitucional de Ecuador ha reconocido que las personas LGBT, dentro del ejercicio de sus derechos a la libre determinación e identidad y bajo los principios de dignidad y no discriminación, pueden cambiarse de nombre y de sexo en su registro de identificación y cedula²⁴. La jurisprudencia constitucional de Ecuador, en virtud del artículo 66 de la Constitución Política, ha desarrollado los derechos al libre desarrollo de la personalidad (art. 66.5 CE), a la identidad (art. 66.28 CE) y, en concreto, a la identidad género. Así, ha afirmado que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la facultad que tienen las personas para autodeterminarse, decidir sus propios fines, diseñar y dirigir su vida según su voluntad; conforme a sus propios propósitos, proyecto de vida, expectativas, intereses, y deseos²⁵, y escoger los medios para alcanzarlos, siempre que se respeten los derechos de las otras personas²⁶.

Igualmente, la Corte Constitucional de Ecuador ha afirmado que el derecho a la identidad es la facultad que tiene una persona de considerar libremente aquellos atributos y características, físicos y psíquicos, que le hacen un ser único, diferente e identificable. Dentro de estos atributos y características se encuentran: la nacionalidad, el origen familiar y étnico, **el nombre** y el apellido, la adscripción ideológica, la edad, **el sexo**, religión, ideología²⁷. Además de estos,

²³ Raub, Amy. et.al. (2016) *Protections of Equal Rights Across Sexual Orientations and Gender Identity: An Analysis of 193 National Constitutions*. Yale Journal of Law and Feminism. Vol 29:149. pp.158. Traducción libre. Original en inglés: “Of the ten countries that constitutionally prohibited discrimination or guaranteed equal rights on the basis of sexual orientation, three are in the Americas (Bolivia, Ecuador, and Mexico), four in Europe and Central Asia (Malta, Portugal, Sweden, and the United Kingdom), two in East Asia and the Pacific (Fiji and New Zealand), and one in Sub-Saharan Africa (South Africa). Among these, Bolivia, Ecuador, Fiji, Malta, and the United Kingdom additionally prohibited discrimination based on gender identity. None of the constitutions of South Asia or the Middle East and North Africa contained any guarantees of equality or non-discrimination based on sexual orientation or gender identity”.

²⁴ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

²⁵ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP

²⁶ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19.

²⁷ Ver entre otras: Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19. Disponible en: <https://www.elcomercio.com/uploads/files/2019/06/13/SENTENCIA.pdf>; Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia.

hay otros que no se encuentran enumerados de manera taxativa en la Constitución, pero que han sido reconocidos como parte del núcleo esencial tanto del derecho al libre desarrollo de la personalidad como la orientación sexual²⁸. En ese sentido la Corte constitucional ecuatoriana ha constatado que *“la orientación sexual de las personas, así como su identidad de género le dan sentido a la existencia individual de los sujetos y, por lo tanto, el Estado debe garantizar su respeto y protección”*²⁹.

Con fundamento en lo anterior, la Corte ha afirmado que la identidad no abarca solamente aquellos aspectos que *“el sujeto busca que sean reconocidos por el Estado y la sociedad, sino además los aspectos con los que no desea ser identificado ni se siente identificado desde la óptica de su fuero interno”*³⁰. De manera que, ha señalado dos perspectivas desde las cuales debe analizarse este derecho: *“en el sentido afirmativo, cuando el sujeto se identifica de una determinada forma y reclama su derecho a ser reconocido por otros como tal, lo que conlleva al Estado a efectuar un acto de reconocimiento. Y, en el sentido correctivo cuando, a pesar de tener el sujeto una identidad oficial y legalmente establecida, no desea conservar determinados elementos de tal identificación, es decir la rechaza y no desea que otros lo denominen de una forma en la que no se reconoce ni se identifica a sí mismo; caso en el cual la actuación del Estado se traducirá en la modificación y eliminación de tales elementos de identificación no deseados”*³¹.

En el marco de la primera perspectiva, en Sentencia 133-17, la Corte Constitucional amparó el derecho a la identidad y al libre desarrollo de la personalidad de Bruno Paolo Calderón Pazmiño, a quien una disposición normativa le prohibía cambiarse de sexo en su estado civil. En ese sentido, afirmó que el cambio de sexo es una facultad estrechamente ligada al libre desarrollo de la personalidad, y proyecto de realización personal y opción vital para las personas transexuales, pues su identidad de género fundamenta su proyecto de vida³².

En relación con lo anterior, el juez constitucional de Ecuador ha establecido las obligaciones del Estado y los límites del ejercicio de los sujetos frente al derecho a la identidad de género como parte del núcleo esencial tanto del libre desarrollo de la personalidad como de la identidad. En concreto se ha referido a la obligación de respeto y a la obligación de protección. La primera, se materializa en la no adopción de medidas ilegítimas y arbitrarias que anulen y desconozcan

No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

²⁸ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19.JP.: Ramiro Ávila Santamaría. Disponible en <https://www.elcomercio.com/uploads/files/2019/06/13/SENTENCIA.pdf>

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No 341-17- SEP-CC. Disponible en: <http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=341-17-SEP-CC>

³¹ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia N.ª 133-17-SEP CC. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf> ; Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No 341-17- SEP-CC. Disponible en: <http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=341-17-SEP-CC>

³² Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

la personalidad e identidad de un sujeto o colectivo. La segunda, consiste en que el Estado se encuentra obligado a proteger la efectividad del derecho frente a posibles transgresiones de instituciones públicas y privadas. Por ese motivo, ha determinado que los procesos para reconocer los cambios en el registro civil deben ser idóneos, necesarios y proporcionales para garantizar un derecho que corresponde exclusivamente a la esfera íntima y personal de la persona³³.

A partir del anterior análisis jurisprudencial, podemos concluir que el ordenamiento jurídico ecuatoriano incorpora la protección y la garantía del derecho a la identidad de género como parte del núcleo esencial del libre desarrollo de la personalidad y de la identidad en cabeza de las personas con identidad de género diversa. Por esa razón, el Estado ecuatoriano tiene la obligación de llevar a cabo las medidas necesarias para garantizarlo, no solo a las personas mayores de 18 años sino también a los niños y niñas que expresando su consentimiento de manera libre quieren cambiar los datos del nombre y del sexo en su registro de identificación y cedula, con el fin de expresar su identidad de género. Por esa razón, a continuación, argumentamos que niñas, niños y adolescentes trans de Ecuador, son sujetos de derecho de las anteriores garantías constitucionales y que estas son armónicas con el *corpus iuris* que ha sido establecido para la protección especial de la niñez.

2.2 La garantía de la identidad de género y el *corpus iuris* dispuesto para la protección especial de los niños y niñas Ecuatorianos deben tener una aplicación armónica

En el presente apartado afirmamos que la niñez trans es sujeto de los derechos que les han sido reconocidos a las personas LGBT en Ecuador. En ese sentido, argumentamos que el Estado debe adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho a la identidad de género, teniendo en cuenta, por lo menos cuatro cosas: un enfoque de género; los principios de protección especial en cabeza de los niños y niñas, señalados en la Opinión Consultiva 27 de 2014, sin que esto signifique en ningún momento el límite o el desconocimiento de la autonomía de estos, la Observación No 12 del Comité de los Derechos del Niño ; y, el concepto de la evolución de las facultades del niño expuesto por UNICEF en desarrollo del artículo 5 de la Convención de los derechos niño.

La niñez LGBT de Ecuador encuentra garantizados sus derechos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Así, el artículo 45 de la Constitución ecuatoriana es clara en advertir que el Estado asegurará y garantizará a los niños, niñas y adolescentes (En adelante NNA) *“el derecho a la vida, desde su concepción; a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición;*

³³ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social, a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social, **al respeto su libertad y dignidad, y a ser consultados en los asuntos que les afecten...**". Además, en el artículo 44 se establece que es obligación del Estado, tratar con máxima prioridad el desarrollo integral de NNA y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos. En todos los casos se aplicará el principio del interés superior de los niños".

Sumado a las disposiciones anteriores, la Corte Constitucional ecuatoriana, en el año 2019, reconoció que la Opinión Consultiva 24 de 2017 referente a "las *obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo*"³⁴ hace parte de su bloque de constitucionalidad y, que, por tanto, "tiene la misma jerarquía normativa constitucional y son directa e inmediatamente aplicables en el sistema jurídico ecuatoriano"³⁵.

En la sentencia se reconoce como derechos protegidos el cambio de nombre, la adecuación de la imagen, así como la rectificación a la mención del sexo o género para que estos sean acordes a la identidad de género auto-percibida. Esto a partir de los artículos 18 (derecho al nombre), 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica), 7.1 (derecho a la libertad) y 11.2 (derecho a la vida privada) de la Convención Americana. Como consecuencia Corte IDH, ha establecido la obligación de los Estados a adoptar las disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos conforme a los artículos 1.1, 3 y 24 de la Convención³⁶. **Los sujetos de estos derechos, según este órgano jurisdiccional, son tanto los adultos como los NNA**³⁷. Adicionalmente, para la garantía de los derechos en cabeza de estos últimos, se afirma que los Estados deben adoptar medidas de protección especial que se dispongan a nivel interno de conformidad con el artículo 19 de la Convención y que tengan en cuenta el *corpus iuris* de los derechos de los NNA.

De acuerdo con la Corte IDH, la adopción de estas garantías deben diseñarse en concordancia con cinco principios³⁸. El primero, es el principio de la *autonomía progresiva*, el cual supone que a medida que una persona desarrolle sus capacidades, de acuerdo a su edad, adquiere el control sobre cuándo y cómo quiere ejercer sus derechos, o que decidan no ejercerlos. El segundo principio es el de *participación*, es decir que, el niño debe de ser escuchado y que pueden expresar su opinión libremente en "*todos los asuntos que les afectan*" y a que se tengan debidamente en cuenta esas opiniones, considerando su edad y grado de madurez. El

³⁴ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19. Disponible en: <https://www.elcomercio.com/uploads/files/2019/06/13/SENTENCIA.pdf>

³⁵ *Ibid*

³⁶ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 116. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

³⁷ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 149. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

³⁸ *Ibid*. Ver, Párr 151

tercer principio, es de del *interés superior del niño*, que consiste en que tanto el niño como la niña debe ser considerada de manera primordial en todas las medidas y políticas públicas que toman alguna decisión sobre algo que les concierne³⁹. El cuarto, es el principio de *respeto a vida, la supervivencia y el desarrollo*, por medio de este se da cuenta de la obligación que tienen los Estados partes de generar medidas de supervivencia y desarrollo en el sentido más amplio, es decir, como concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social de la niña y del niño⁴⁰. Por último, el quinto, es el principio de *no discriminación*, que prevé la obligación de los Estados de respetar los derechos enunciados en la Convención del niño y de asegurar su aplicación a todos niños y niñas sin distinción alguna⁴¹.

Sobre esto, el Comité de los Derechos del Niño, en la Observación general No 12 afirma que en virtud del artículo 12 de la Convención, los Estados Partes deben garantizar que el niño pueda expresar sus opiniones “en todos los asuntos” que lo afecten. Lo cual implica: que las opiniones del niño tienen que tomarse en consideración seriamente, teniendo en cuenta que es capaz de formarse un juicio propio. Además, que si bien se deben tener en cuenta las opiniones, en función de la edad y madurez, “*la edad en sí misma no puede determinar la trascendencia de las opiniones del niño*”. Lo anterior, pues no existe una edad biológica uniforme en la que se pueda señalar el alcance de una comprensión determinada. Razón por la cual, estas deben evaluarse mediante un examen caso por caso⁴².

Vale la pena enfatizar que el segundo principio de participación implica que “*en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional*”⁴³. Este derecho a ser escuchado se integra el concepto de “*evolución de las facultades del niño*”, el cual ha sido reconocido en el artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño. En efecto, la UNICEF ha afirmado que este concepto debe ser entendido como una noción: (i) **evolutiva**, es decir, que se “*promueve el desarrollo, la competencia y la*

³⁹ Ver, Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 151. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf; Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 5.: “Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4, 42 y párrafo 6 del artículo 44)”, párr. 12.; y, Comité de los Derechos del Niño, Observación general N° 14 “sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)”, 29 de mayo de 2013, CRC/C/CG/14.

⁴⁰ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 151. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁴¹ Ver: Naciones Unidas. Convención sobre los derechos del niño. Resolución 44/25 de 1989. Artículo 2. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>; Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 151. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁴² Comité de los derechos del niño. Observación General No 12. El derecho a ser escuchado. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf>

⁴³ Naciones Unidas. Convención sobre los derechos del niño. Resolución 44/25 de 1989. Artículos 5 y 12. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>

*gradual autonomía personal del niño”; (ii) **participativa**, a partir del reconocimiento de “el derecho del niño a que se respeten sus capacidades y transfiriendo los derechos de los adultos al niño en función de su nivel de competencia”; y (iii) **protectora** “(...) admitiendo que el niño, dado que sus facultades aún se están desarrollando, tiene derecho a recibir la protección de ambos padres y del Estado contra la participación en (o la exposición a) actividades que pueden serle perjudiciales, aunque el grado de protección que necesita disminuirá a medida que vayan evolucionando sus facultades⁴⁴.*

Acerca de estos principios es importante advertir que, estos no pueden ser utilizados como motor de la aplicación de prejuicios provenientes de la discriminación estructural⁴⁵ ni como límites injustificados al disfrute de los derechos de la población a la que protegen. De hecho, el principio a la autonomía progresiva de los NNA, no puede ser utilizado para poner barreras a la autonomía y la libre determinación de la cual son sujetos los niños y niñas. Por ese motivo es importante considerar, por lo menos, dos cosas. La primera, que la autonomía progresiva no desconoce la participación, la autonomía del niño y las facultades de las cuales son sujetos. La segunda, que las decisiones del Estado deben tener en cuenta un enfoque de género que reconozca la existencia de otras formas de identidad de género y orientación sexual de las que han sido asignadas tradicionalmente y, además, que estas hacen parte del ejercicio de autodeterminación que también hacen los niños y niñas sobre sus vidas.

En suma, podemos concluir que la garantía de los derechos de los niños y niñas debe estar guiada por los principios rectores señalados en la Opinión Consultiva 24 de 2017 y, que estos, no pueden ser límite al goce y disfrute efectivo de los derechos. Por esa razón, es importante que se considere un enfoque de género, que vía participación y reconocimiento de las facultades de estos busque la garantía de la identidad de género, como parte del núcleo esencial de los derechos al libre desarrollo de la personalidad y de la identidad. Para llevar a cabo lo anterior, es importante tener en cuenta la Observación No 12 del Comité de los derechos del Niño y el concepto de evolución de las facultades del niño desarrollado por la UNICEF y reconocido en el artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño.

2.3 La inexistencia de un proceso para el cambio de nombre e identidad de género de un niño y niña podría estar vulnerando los derechos a la identidad y el libre desarrollo de la personalidad

A partir del recuento previo, argumentamos que los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la identidad y, como parte del núcleo esencial de estos, a la identidad de género, deben ser garantizados conforme a los principios rectores de protección especial en cabeza de

⁴⁴ Gerison Lansdown para el Instituto de Investigaciones Innocenti de UNICEF. La Evolución de las Facultades del Niño. 2005. Consultado el 9 de agosto de 2019 en <https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/EVOLVING-E.pdf>

⁴⁵ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No 184-18-SEP-CC. Disponible en: https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/07/Sentencia_CC_2018.pdf

los niños y niñas tratados en la Opinión Consultiva 24 de 2017. Teniendo en cuenta lo anterior, en este apartado argumentamos que el Estado ecuatoriano tiene la obligación de establecer un procedimiento que permita la reivindicación legal de la identidad de género de la niñez trans que expresen su intención de cambiar los datos de sus documentos de identificación. Pues, de lo contrario, se estaría ante una posible vulneración de los derechos de estos.

De acuerdo con la Corte IDH, con el fin de proteger la identidad de género de la niñez trans a partir de los principios rectores de protección especial, el Estado tiene la obligación de adecuar sus ordenamientos jurídicos internos. En ese sentido, en la Opinión Consultiva 24 de 2017, se estableció que debe existir un procedimiento que permita la reivindicación legal de identidad de género, el cual debe cumplir con los siguientes requisitos: i) permitir la adecuación integral de la identidad de género, es decir cambiar la inscripción del nombre de pila, de ser el caso, adecuar la imagen fotográfica, rectificar el registro del género o sexo, tanto en los documentos de identidad como en los registros que correspondan y que sean relevantes para que los interesados ejerzan sus derechos subjetivos; ii) debe estar basados únicamente en el consentimiento libre e informado del solicitante, sin que se exijan requisitos como las certificaciones médicas y/o psicológicas u otros que puedan resultar irrazonables o patologizantes; iii) debe ser confidencial y los documentos de identidad no deben reflejar los cambios de la identidad de género; iv) deben ser expeditos y tener gratuidad ;y, v) sin la exigencia de operaciones quirúrgicas y hormonales⁴⁶.

No obstante, en el ordenamiento jurídico de Ecuador no existe un procedimiento especial para que la niñez trans puedan llevar a cabo la reivindicación jurídica de su derecho a la identidad de género. Pero, como ya lo señalamos, en la jurisprudencia ecuatoriana sí existen reglas sobre las obligaciones del Estado respecto de este derecho y de los límites que tiene la actuación estatal en el disfrute de los derechos que afectan solamente la esfera íntima de las personas⁴⁷. La primera, es la no adopción de medidas ilegítimas y arbitrarias que anulen y desconozcan la personalidad e identidad de un sujeto o colectivo. La segunda, la obligación de proteger la efectividad del derecho frente a posibles transgresiones de instituciones públicas y privadas.

Así, en la sentencia No 133-17. Caso No 0288-12-EP el alto tribunal se pronunció sobre la compleja situación a la que se veían expuestas las personas transexuales al querer reivindicar la identidad de género diversa legalmente. Así, determinó que los procesos para reconocer los cambios en el registro civil deben ser idóneos, necesarios y proporcionales para garantizar el derecho a la identidad de género⁴⁸. En ese sentido afirmó que el proceso dispuesto para que a

⁴⁶ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párrs. 124 a 161. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁴⁷ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

⁴⁸ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia. No 133-17. Caso No 0288-12-EP. Disponible en: <http://www.litigioscomplejos.com/sentencias/ecuador/133-17-SEP-CC.pdf>

las personas transexuales les fuera reconocida su identidad “*era obstáculo arbitrario que perjudica en mayor forma a un colectivo, creando una diferenciación cuyo sustento no encuentra justificación constitucional alguna, pues se trata del registro de un dato que corresponde exclusivamente a la esfera íntima y personal*”⁴⁹.

Además, ha establecido, que en lo que respecta a los derechos que comprometen la autodeterminación de las personas el Estado sólo puede entrometerse cuando expresamente lo determina la ley y, aun cuando lo permita la ley, su aplicación no debe ser arbitraria. Igualmente, que el ejercicio de la identidad de género *per se*, no transgrede otro derecho constitucional, sino que, en todo caso desarrolla la esencia misma de la dignidad humana y hace parte de uno de los más importantes límites del Estado respecto de los derechos de sus ciudadanos, lo cual garantiza un Estado democrático y plural.⁵⁰

Sobre esto, resulta importante señalar que de acuerdo con la Corte IDH, cualquier restricción que se imponga al ejercicio pleno del libre desarrollo de los niñas y niños, únicamente podrá justificarse conforme a los principios que ya fueron señalados con anterioridad y, que la misma no deberá resultar desproporcionada⁵¹. Pero, como ya lo demostramos, la garantía de la identidad de género y de los principios de protección especial son armónicas, desde un enfoque de género, y reconocimiento de la participación y, de la capacidad evolutiva de las facultades de los niños y las niñas. De ahí, que cualquier limitación en los principios de protección especial resultaría injustificada.

En este marco, podemos argumentar que la inexistencia de un procedimiento para el cambio de datos que hacen parte la identidad de género en la identificación de la niñez trans, configura una vulneración de sus derechos a la *igualdad y no discriminación ante la ley* (art. 11.4 CE), al “*derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género*” (art. 11.2, 66.4 CE), “*el derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre la sexualidad, vida y orientación sexual*” (art. 66.9 y 11.2 CE). Así mismo, al derecho a desarrollar libremente su personalidad (art. 66.5 CE), a la identidad (66.28 CE), al desarrollo integral de niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos (art. 45 CE), al principio de interés superior del niño (art. 44 CE) y a la identidad de género. En efecto, se podría estar vulnerando estos derechos en cabeza de la niñez trans y, con esto, los principios que guían la protección especial, en tanto el Estado niega la garantía y materialización, argumentando que la falta de un procedimiento, que es su obligación crear y poner a disposición, no existe. De manera que la inexistencia se convierte en un límite al derecho que pone en el sujeto una carga desproporcionada que no tiene por qué soportar. Lo anterior, pues muchas veces deben adelantar un proceso tanto judicial como administrativo que no da respuesta a la solicitud, por

⁴⁹ *Ibíd*

⁵⁰ Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19. Disponible en: <https://www.elcomercio.com/uploads/files/2019/06/13/SENTENCIA.pdf>

⁵¹ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 118. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

un tiempo prolongado, durante el cual se mantiene el desconocimiento del derecho. Así mismo, las instituciones públicas como respuesta pueden exigir requisitos que la niñez trans no tiene por qué cumplir y que, de hecho, están prohibidos⁵².

Por lo que, ante la inexistencia del proceso para la reivindicación legal de la identidad de género y, con esto, la permanencia de la vulneración de los derechos de la niñez trans, el juez constitucional está llamado a tomar las medidas adecuadas para que se hagan efectivos los derechos establecidos en el bloque de constitucionalidad ecuatoriano. Para esto, el juez tiene dos vías. La primera, ordenar un proceso administrativo expedito conforme a la Opinión Consultiva 24 del 2017. Y, la segunda, que exhortar al Congreso de Ecuador para que legisle sobre este tema, de acuerdo a las reglas antes señaladas y, que mientras esto sucede, la Corte Constitucional dicte un procedimiento alternativo, o bien extienda el existente a los NNA. Lo anterior, pues es necesario que la vulneración de los derechos no se perpetúe en el tiempo.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado debería cumplir con la expedición de un procedimiento que se encuentre conforme con los lineamientos estipulados en la Opinión Consultiva 24 del 2017, en la medida que estos materializan los principios de especial protección constitucional sobre niños y niñas, al tiempo que garantizan de manera efectiva el derecho a la identidad personal. Con el fin de reconocer estos derechos, varios Estados de la región han implementado procedimientos, ya sea a través de la vía judicial o de la vía legislativa. A continuación, expondremos sus experiencias.

3. EL AVANCE REGIONAL EN EL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LA IDENTIDAD DE GÉNERO DE LA NIÑEZ TRANS EN AMÉRICA LATINA

Varios países de la región han creado procedimientos efectivos para garantizar el derecho de los menores trans sobre el reconocimiento por parte del Estado de su identidad de género. En este apartado, expondremos la experiencia de tres países de América latina: Colombia, Chile y Argentina. A través de las cuales expondremos los siguientes elementos: i) reconocimiento de la niñez trans como sujetos titulares de la identidad de género; ii) vía de establecimiento del procedimiento para reivindicación del género; y, iii) elementos del procedimiento para llevar a cabo el trámite de cambio de los datos que expresan la identidad de género en los documentos de identificación.

3.1 COLOMBIA: El establecimiento de un proceso para la garantía de la identidad de género de los niños y niñas por parte de la Corte Constitucional

⁵² *Ibid.* Párr 127-145

En Colombia, el procedimiento administrativo de cambio de nombre y de sexo fue creado mediante el Decreto 1227 de 2015⁵³. Sin embargo, este fue ajustado a los parámetros constitucionales mediante la Sentencia T-447 de 2019⁵⁴ para garantizar los derechos de los menores de edad a quienes les falta un tiempo considerable para cumplir la mayoría de edad y que quieren reivindicar su identidad de género a nivel legal.

En sentencia T-477 de 2019⁵⁵, la Corte Constitucional de Colombia conoció la acción de tutela que interpuso la madre de un menor de edad contra la autoridad registral de la ciudad en la que reside, al ser entidad encargada de hacer el cambio de nombre y de sexo en los documentos de identificación de las personas. El menor de edad nació con anomalía en la formación de los genitales, pero los médicos consideraron que se debía registrar con sexo femenino. Al cumplir 10 años, el menor de edad decide que tiene identidad de género masculina y exige a su familia, amigos y a la institución educativa a la que asiste, que lo traten como tal. Por esa razón, su madre decide elevar petición para que el registro civil de nacimiento del menor de edad incluya el nombre y el sexo que se ajusta a la identidad de género de su hijo. Sin embargo, la entidad se negó a hacerlo alegando que debía cumplir con unos requisitos, entre ellos: tener como mínimo 17 años y comprobar los conceptos médicos en los que se demuestre que la persona adelantó un proceso previo dirigido a reafirmar su identidad de género.

Para resolver el caso, la Corte Constitucional hizo consideraciones relevantes referentes a: la carga desproporcionada que tienen las personas con identidad de género diversa al tener que presentar una acción judicial, la inconstitucionalidad de pedir pruebas médicas, legales y administrativas para llevar a cabo el cambio de nombre y de sexo, la capacidad evolutiva de los niños y niñas, la conciencia sobre la identidad de género; y, por último, el proceso que debe seguir un menor de edad a falta de regulación.

Sobre la exigencia de agotar un proceso judicial para conseguir el cambio de nombre y de sexo, la Corte Constitucional consideró que es una carga desproporcionada que se pone en cabeza de de las personas con identidad de género diversa. En esa medida, afirmó que la reivindicación legal del género en el registro de identificación es un asunto que responde únicamente a la autodeterminación de los individuos y, que, por ende, no debe estar sujeta a mayores formalidades. Además, que el tiempo en el que transcurre el proceso se mantienen y reproducen los obstáculos que afectan la vivencia del género y, por tanto, se vulneran derechos fundamentales. También, estableció que: *“la protección de las diversas manifestaciones de la identidad de género no puede estar sujeta a pruebas médicas, legales o administrativas dirigidas a demostrar o ratificar esa identidad. Por el contrario, el respeto y la protección de*

⁵³ República de Colombia. Decreto 1227 de 2015. Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Ministerio/decreto%20unico/%23%20decretos/1.%20DECRETO%202015-1227%20sexo%20c%C3%A9dula.pdf>

⁵⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T 477 de 2019. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible en: https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/t-447-19.htm#_ftn68

⁵⁵ *Ibid*

*esas manifestaciones debe activarse cuando se advierte la decisión libre y autónoma de los individuos*⁵⁶.

Del mismo modo, resaltó la necesidad de asegurar la autonomía de los menores de edad especialmente en asuntos de alto impacto en la autonomía y proyecto de vida. Por tal razón, aseguró que si bien la edad es un referente sobre la capacidad evolutiva, no permite establecer, de forma objetiva y exclusiva, la posibilidad de emitir el consentimiento por lo que es importante considerar las capacidades evolutivas de los NNA. Por esa vía, señaló que no es posible establecer un único hito de firmeza de la identidad de género, pues es una decisión que puede cambiar. No obstante, si se puede establecer en qué edad se comienza a tener conciencia sobre este. Así, indicó que desde los dos años los seres humanos comienzan a tener conciencia sobre la identidad de género y la comprensión total del concepto y que esta se puede consolidar entre los cinco y siete años.

Por último, decide tutelar los derechos del accionante a la vida en condiciones dignas, identidad y libre desarrollo de la personalidad, y advierte que el niño de 10 años **cuenta con la capacidad para decidir el cambio de componente sexo en el registro civil de nacimiento**, en atención a: (i) el reconocimiento como sujeto titular de derechos; (ii) la consideración de sus capacidades evolutivas; y (iii) la superación del umbral sobre la comprensión del concepto de identidad de género.

En ese sentido, establece que las autoridades ante una solicitud de cambio de género deberán seguir tres pasos: i) verificar el consentimiento del menor de edad, lo que implica establecer su capacidad para emitirlo. Lo que exige considerar la capacidad evolutiva de los NNA; ii) La proporcionalidad inversa sobre la concurrencia de la decisión de los padres o responsables del menor de edad en la decisión de modificación de componente sexo: a mayor edad y capacidad de los NNA se reduce la necesidad del consentimiento concurrente de los padres; y, iii) establecerse que la decisión es **libre, informada y cualificada**. Esto es que, *“frente a la solicitud de cambio de sexo esté desprovista de coacción, sea voluntaria y no impuesta por terceros, y que se emita con base el conocimiento previo y suficiente sobre las implicaciones de la medida”*⁵⁷.

En suma, la Corte Constitucional tomó un papel activo garante en la protección del derecho a la identidad de género de la niñez trans en Colombia. De esa manera, afirmó que son titulares de derechos y, por tanto, tienen autonomía para decidir sobre su proyecto de vida, bajo la teoría de la capacidad evolutiva. Y, como consecuencia, que las decisiones de estos deben ser tenidas en cuenta en los procesos que le competen. De modo que, ante la falta de un proceso que les permitiera el cambio de sexo, la Corte Constitucional crea uno que armoniza la protección constitucional especial con la materialización de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad e identidad.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

3.2 ARGENTINA: La garantía de los derechos a la identidad de género de la niñez trans por vía legislativa a partir de la promulgación de la Ley 26.743

En Argentina, en el año 2012 se promulgó la Ley 26.743, conocida como Ley Identidad de Género. Se le considera pionera por cuanto incluye expresamente las infancias trans, y modelo en la medida que establece un trámite sencillo para las personas trans en la modificación de sus documentos registrales. Además, se enmarca en lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño⁵⁸, pues se otorga agencia a la niñez sobre los asuntos que les involucra y se les reconoce como titulares de derechos.

Dentro de los derechos que la ley reconoce se encuentran: el derecho al desarrollo personal, al trato igualitario y la no discriminación, el derecho a ser diferente, a la libertad de expresión, a la identidad (incluyendo la de género) y el derecho a acceder al servicio de salud⁵⁹. Desde su primer artículo contempla que el reconocimiento de la identidad de género en los documentos estatales es un fin que se persigue en la garantía de los derechos de la siguiente manera:

*“Artículo 1º.- Derecho a la identidad de género. Toda persona tiene derecho: a) Al reconocimiento de su identidad de género; b) Al libre desarrollo de su persona conforme a su identidad de género; c) A ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo en los instrumentos que acreditan su identidad respecto de el/los nombre/s de pila, imagen y sexo con los que allí es registrada.”⁶⁰
(Subraya fuera del texto)*

En su artículo 4 se enuncian los requisitos y se deja claro que no podrá solicitarse al solicitante, acreditar tratamiento médico o psicológico. En el artículo 6 se establece el trámite para la corrección en los documentos estatales de identificación registral. Es un proceso sencillo que abarca la corrección del nombre, el sexo registral y la imagen. En el artículo 5 se establece que a dicho proceso también pueden acceder menores de edad con el consentimiento de sus representantes legales y, además, contempla el escenario en el cual el consentimiento es negado o es imposible de obtener. Caso en el cual el menor cuenta con la asistencia del “Abogado del Niño”. Igualmente, en el articulado se privilegia el deber de confidencialidad⁶¹.

3.3 CHILE: Prohibición del requisito de patologización de la niñez trans para la garantía del derecho a la identidad de género.

⁵⁸ Naciones Unidas. Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 12. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

⁵⁹ Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR. LGTBI: Compendio regional de buenas prácticas gubernamentales de garantía y protección de derechos. 2017. Disponible en: <http://www.raadh.mercosur.int/wp-content/uploads/2017/05/Editorial-LGTBI-Digital.pdf>

⁶⁰ Disponible en: http://www.jus.gob.ar/media/3108867/ley_26743_identidad_de_genero.pdf

⁶¹ *Ibid*

Luego de un largo proceso legislativo⁶², la ley 21.120 o Ley de Identidad de Género de Chile⁶³, fue promulgada en 2018 y entró en vigencia el 27 de diciembre de 2019. Esta permite la corrección del nombre y el sexo en el registro y los documentos de identidad. Los principios guía son los de: no patologización, no discriminación arbitraria, confidencialidad, dignidad en el trato, interés superior del niño y autonomía progresiva.

La ley establece dos procedimientos diferentes, uno para personas mayores de edad y otro para personas menores de 18 y mayores de 14 años. Sobre el segundo, el mismo se adelanta frente a un juez a solicitud del representante legal del menor. Una vez se expide sentencia definitiva, esto es, sin que esté recurso legal pendiente, se ordena al Servicio de Registro Civil e Identificación la rectificación de la partida de nacimiento, para el cambio de sexo y nombre según corresponda⁶⁴. Los menores de 14 años no están contemplados en la ley por lo que no pueden acceder al trámite de corrección.

En todo caso, para la realización del trámite, no es necesario ningún otro documento de naturaleza médica o psicológica que acredite a la persona que solicita la corrección. Basta con la manifestación del deseo de la persona de realizar la corrección que mejor se adecue a su autoidentificación. Sin embargo, es muy importante resaltar que en esta regulación, la población trans menor de 14 años sigue desprovista de un mecanismo que proteja sus derechos y, con estos, la adecuación de su registro y documentos de identidad, razón por la cual en ese país no se cumple el estándar recomendado para niños y niñas con identidades de género diversas.

3.4 Tendencia regional del reconocimiento de los derechos de la niñez trans en el marco de la Opinión Consultiva 24/17 expedida por la Corte IDH

En el marco de los derechos de los NNA trans, el derecho internacional ha desarrollado una serie de principios que deben tener en cuenta los Estados a la hora de expedir regulaciones en dicha materia. El primer elemento⁶⁵, tiene que ver con la autonomía progresiva de los menores, a ser escuchados y ser tenidos en cuenta, aún más, en decisiones que los afecta. La materialización de estos elementos se da, por ejemplo, cuando su voz es tomada en cuenta en el procedimiento administrativo establecido por el Estado en la construcción individual identitaria del género, como manifestación de su consentimiento que en todo caso debe ser libre e informado.

⁶² Iguales. Ley de identidad de género. Disponible en: <https://www.iguales.cl/incidencia-politica/ley-de-identidad-de-genero/>

⁶³ Ley de Identidad de Género de Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1126480>

⁶⁴ *Ibid*

⁶⁵ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 151. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

Un segundo⁶⁶ elemento se refiere a la naturaleza administrativa del trámite, a su rapidez, simpleza y tendencia a la gratuidad en el que no pueden existir requisitos patologizantes. Esto es, no es necesario allegar documentos de profesionales del área de la salud que corroboren o validen lo manifestado por las personas sobre su identidad de género. Así sucede en los procedimientos de Argentina y Costa Rica⁶⁷.

Un tercer elemento⁶⁸ indispensable es el respeto a la confidencialidad que debe revestir el acto por parte de las instituciones del Estado encargadas del mismo, así como de los funcionarios involucrados en el trámite. Sobre este punto en particular, los Estados que realizan reserva del registro primigenio son Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador y Panamá⁶⁹.

Finalmente, frente al vacío generado ante la omisión legislativa, ha sido el tribunal constitucional el encargado de detener la vulneración de derechos sufridos por las infancias trans en el reconocimiento de la identidad de género autopercibida; como lo es el caso de Colombia⁷⁰, en el cual la Corte Constitucional de ese país reconoce que el procedimiento existente es igualmente aplicable a menores de edad bajo el principio de autonomía progresiva en el proceso de autoidentificación identitario; pues de no hacerlo, se estaría perpetuando la desprotección a los derechos la niñez trans, máxime cuando estos son sujetos de especial protección constitucional e internacional en el que confluyen dos condiciones que revisten una protección especial: la de la niñez por un lado, y de población LGBT por el otro; como lo recuerda la CIDH⁷¹.

4. PETICIÓN

La modificación de los documentos de identificación para que estén acorde a la identidad de género autopercibida por los niños y niñas, es un asunto de relevancia constitucional para la real garantía de los derechos a la *igualdad y no discriminación ante la ley* (art. 11.4 CE), el

⁶⁶ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 154. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁶⁷ Organización de los Estados Americanos. Panorama del Reconocimiento Legal de la Identidad de Género en las Américas. 2020. Disponible en: <http://clarcienv.com/identidaddegenero/public/files/PANORAMA%20DEL%20RECONOCIMIENTO%20LEGAL%20DE%20LA%20IDENTIDAD%20DE%20GENERO%20EN%20LAS%20AMERICAS.pdf>

⁶⁸ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 135. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁶⁹ Organización de los Estados Americanos. Panorama del Reconocimiento Legal de la Identidad de Género en las Américas. 2020. Disponible en: <http://clarcienv.com/identidaddegenero/public/files/PANORAMA%20DEL%20RECONOCIMIENTO%20LEGAL%20DE%20LA%20IDENTIDAD%20DE%20GENERO%20EN%20LAS%20AMERICAS.pdf>

⁷⁰ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T 477 de 2019. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible en: https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/t-447-19.htm#_ftn68

⁷¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ante discriminación y vulneración de sus derechos, jóvenes LGBT e intersex necesitan reconocimiento y protección. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/049.asp>

“derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género” (art. 11.2, 66.4 CE), “el derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre la sexualidad, vida y orientación sexual” (art. 66.9 y 11.2 CE) , “a generar y garantizar las condiciones necesarias para el pleno reconocimiento y ejercicio de los derechos” (art. 83 CE). Así mismo, el derecho a desarrollar libremente su personalidad (art. 66.5 CE), el derecho a la identidad (66.28 CE), al desarrollo integral de niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos (art. 45 CE), al principio del interés superior del niño (art. 44) y el derecho a la identidad de género reconocidos en el ordenamiento jurídico de Ecuador. Pues define aspectos y actividades de la vida cotidiana de los NNA que les permite desarrollar su proyecto de vida de acuerdo a sus deseos, sueños y expectativas. En un contexto en el que existe una posición binaria respecto del sexo-género que asigna roles específicos de comportamiento y que castiga cuando una persona no se ciñe por estos⁷². Algunos ejemplos son los siguientes: el uso de los baños, la práctica del deporte dividida en categorías con base en el género, el ingreso y permanencia en un colegio exclusivo para un género en particular, el trato social expresado en palabras, actitudes y gestos que cambian entre los géneros; entre otros⁷³. Las anteriores, son situaciones cotidianas a las que todas las personas nos exponemos desde el momento del nacimiento, y que, por tanto, son decisivas en la construcción de la identidad de género, la personalidad, y el sano desarrollo de los individuos, en especial en la niñez y la adolescencia.

La posibilidad de elegir cómo actuar se configura en el ordenamiento jurídico constitucional de Ecuador a partir de los derechos la *igualdad y no discriminación ante la ley* (art. 11.4 CE), el “derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género” (art. 11.2, 66.4 CE), “el derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre la sexualidad, vida y orientación sexual” (art. 66.9 y 11.2 CE) , a generar y garantizar las condiciones necesarias para el pleno reconocimiento y ejercicio de los derechos (art. 83 CE), al desarrollo integral de niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos (art. 45 CE), el principio al interés superior del niño (art. 44 CE) y el derecho a la identidad de género como núcleo esencial de los derechos al libre desarrollo de la personalidad (art. 66.5 CE) y de la identidad (66.8 CE). Es amplia la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Ecuador que indica que estas garantías están en cabeza de las personas LGBT, en general, y también son varias las garantías del Sistema Interamericano que hacen parte del bloque de constitucionalidad de Ecuador y, que, señalan en específico, que los niños y niñas son titulares de estas garantías sin dejar de ser sujetos de la protección especial que los acoge.

En ese sentido, tanto Corte de IDH como el Comité sobre los Derechos del Niño ha establecido los estándares que deben seguir los Estados al adoptar las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de los derechos al libre desarrollo de la personalidad e identidad de la niñez trans, a través de la reivindicación legal de su identidad de género.

⁷² Ver, entre otros: Comisión Interamericana de Derechos Humanos(2015).Violencia contra las Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>; Butler Judith (2001). El género en disputa. Feminismo y la subversión de la identidad de género.

⁷³ Preciado, Paul. Un apartamento en urano. 2019.

Entre estos, se encuentran los siguientes⁷⁴: i) un procedimiento que permita la adecuación integral de la identidad de género, es decir cambiar la inscripción del nombre de pila, de ser el caso, adecuar la imagen fotográfica, rectificar el registro del género o sexo, tanto en los documentos de identidad como en los registros que correspondan y que sean relevantes para que los interesados ejerzan sus derechos subjetivos; ii) debe estar basados únicamente en el consentimiento libre e informado del solicitante, sin que se exijan requisitos como las certificaciones médicas y/o psicológicas u otros que puedan resultar irrazonables o patologizantes; iii) deben ser confidenciales y los documentos de identidad no deben reflejar los cambios de la identidad de género; iv) deben ser expeditos y tener gratuidad ;y, v) sin la exigencia de operaciones quirúrgicas y hormonales.

Sin embargo, el Estado de Ecuador no ha adoptado ningún procedimiento. Por esta razón los niños y niñas que expresen su consentimiento para cambiar los datos de su identificación para que reflejen su identidad autopercibida, pueden ver vulnerado su derecho a la identidad de género.

Lo anterior, pues la inexistencia se convierte en un límite al derecho que pone en el sujeto una carga desproporcionada que no tiene por qué soportar. Muchas veces deben adelantar un proceso tanto judicial como administrativo que no da respuesta a la solicitud, por un tiempo prolongado, durante el cual se mantiene el desconocimiento del derecho⁷⁵. Así mismo, las instituciones públicas como respuesta pueden exigir requisitos que la niñez trans que no tienen por qué cumplir y que, de hecho, están prohibidos.

Por lo anterior afirmamos que la Corte Constitucional de Ecuador está llamado a tomar las medidas adecuadas para que se hagan efectivos los derechos establecidos en el bloque de constitucionalidad ecuatoriano y proteja los derechos fundamentales de la niñez trans a gozar de un desarrollo libre de su personalidad, una identidad de género autopercibida y una vida digna libre de violencias. Para esto, la Corte Constitucional debe ordenar un procedimiento administrativo expedito que permita, conforme a la Opinión Consultiva 24 del 2017, el cambio de la identidad de género en los documentos de niños y niñas trans. Pues, la garantía de identidad de género depende de procedimientos que los hagan efectivos. Lo contrario, es un obstáculo para la protección de bienes jurídicos de sujetos de especial protección como son la niños y niñas trans.

⁷⁴ Corte IDH. Opinión Consultiva -24/17. Las obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo. Párr. 85 y siguientes. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

⁷⁵ Es el caso de varios países donde se hace necesario alentar ambos procesos. Chile es un ejemplo de ello, donde si bien existe una ley que regula el trámite ajustado parcialmente a el estándar señalado en la Opinión Consultiva 24 de 2017 para personas trans mayores de edad, no sucede en ese mismo sentido para menores entre los 14 a los 18 años, excluyendo de tajo a menores de 14 años.

Este tipo de medidas, tal como lo desarrollamos en el numeral 3 de este documento, han sido adoptada por vía constitucional. Para el caso en concreto, es importante resaltar el caso colombiano, en la medida que fue la Corte Constitucional de ese país la que permitió el acceso al trámite administrativo, que garantiza de manera efectiva el derecho a la identidad de la niñez trans, conforme a los establecido en la Opinión Consultiva 24/17 y la Constitución Política de Colombia.

5. NOTIFICACIONES

Recibimos notificaciones en:

- Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad - Dejusticia - en la Calle 35 No. 24-31, en la ciudad de Bogotá D.C. y a la dirección de correo electrónico notificaciones@dejusticia.org , mbarragan@dejusticia.org y sindy.castro@dejusticia.org.

Cordialmente,

**MAURICIO
CABALLERO**
Subdirector

ALBARRACIN

MARYLUZ BARRAGAN GONZALEZ
Coordinadora del área de litigio

NINA CHAPARRO GONZALEZ
Coordinadora de la línea de género

SANTIAGO CARVAJAL CASAS
Investigador de Género

SINDY CASTRO HERRERA
Investigadora de litigio