



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE SUPREMA

Oficio N° 158 -2016

INFORME PROYECTO DE LEY 46-2016

Antecedente: **Boletín N° 8.924-07.**

Santiago, 10 de noviembre de 2016.

Mediante oficio DH/131/16, de 20 de octubre de 2016, el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía del Senado, señor Alejandro Navarro Brain, remitió a esta Corte el proyecto de ley, iniciado por moción, que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género, correspondiente al Boletín N° 8.924-07, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 77 inciso segundo y siguientes de la Constitución de la República, y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día 4 de noviembre del actual, presidida por el suscrito y con la asistencia de los ministros señores Milton Juica Arancibia, Héctor Carreño Seaman y Guillermo Silva Gundelach, señora Rosa Egnem Saldías, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha y Ricardo Blanco Herrera, señoras Gloria Ana Chevesich Ruiz y Andrea Muñoz Sánchez y señores Carlos Cerda Fernández, Manuel Valderrama Rebolledo y Jorge Dahm Oyarzún, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

**AL SEÑOR PRESIDENTE
ALEJANDRO NAVARRO BRAIN
COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA
H. SENADO
VALPARAÍSO**





“Santiago, nueve de noviembre de dos mil dieciséis.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que por Oficio DH/131/16, de 20 de octubre de 2016, el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía del Senado, señor Alejandro Navarro Brain, remitió a esta Corte el proyecto de ley, iniciado por moción¹, que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género, correspondiente al Boletín N° 8.924-07, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 77 inciso segundo y siguientes de la Constitución de la República, y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Cabe señalar que esta iniciativa ya ha sido informada previamente por la Corte Suprema en dos oportunidades mediante los Oficios N° 79-2013, de 18 de junio de 2013, y N° 129-2015, de 23 de noviembre de 2015, en los que se hicieron observaciones al proyecto;

Segundo: Que la indicación actualmente en consulta contiene una modificación estructural importante en relación al texto anteriormente analizado por la Corte Suprema, en virtud de la cual se entrega el conocimiento de la solicitud de rectificación de sexo y de nombre al Servicio de Registro Civil e Identificación en todos aquellos casos en que el solicitante sea una persona mayor de edad sin vínculo matrimonial, mientras que la solicitud de rectificación de sexo y nombre de los menores de edad y de las personas con un vínculo matrimonial no disuelto se entrega al conocimiento de los tribunales con competencia en materia de familia.

De hecho, esta es precisamente la modificación que se somete al examen de esta Corte, por cuanto el inciso segundo del artículo 4° del proyecto de ley establece que “En el caso de solicitantes menores de edad, o con vínculo matrimonial no disuelto, será competente el tribunal con competencia en materias de familia del domicilio del o la requirente”;

Tercero: Que en concordancia con la modificación anterior, el proyecto de ley en estudio establece nuevos procedimientos para la rectificación del sexo y nombre, según si el solicitante es (i) una persona mayor de edad sin vínculo matrimonial (Art. 5), (ii) un niño o niña, es decir, una persona que no ha cumplido los catorce años de edad (Art. 6), (iii) un adolescente, es decir, una persona que

¹ De los Honorables Senadores señora Pérez San Martín y señores Lagos y Letelier, y de los ex Senadores señora Rincón y señor Escalona.



ha cumplido los catorce años pero que no ha alcanzado la mayoría de edad, o (iv) una persona con vínculo matrimonial no disuelto.

Atendido el impacto que tienen estas modificaciones para la organización y atribuciones de los tribunales del país y para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República, a continuación se efectúa un análisis de las disposiciones legales mencionadas;

Cuarto: Que respecto a la modificación al artículo 4° del proyecto de ley en estudio, en cuanto entrega el conocimiento de las solicitudes de rectificación de sexo y nombre efectuadas por personas mayores de edad sin vínculo matrimonial al Registro Civil y las efectuadas por menores de edad y/o por personas con vínculo matrimonial no disuelto a los tribunales de familia, cabe señalar que dicha reforma es consistente con lo que había señalado esta Corte Suprema en su informe de 23 de noviembre de 2015.

En dicho informe, enviado al Senado por Oficio N° 129-2015, se señalaba expresamente que *“el procedimiento puede quedar asignado a una gestión administrativa ante el Oficial de Registro Civil, con lo cual se resguarda en mayor medida la dignidad de las personas al no exponerla a un procedimiento judicial, reservando la sede judicial a los casos en que exista oposición de la autoridad administrativa o la solicitud esté referida a menores”*. Por otro lado, en dicho informe también se señaló que *“si la disolución del vínculo matrimonial es uno de los efectos que se ha querido que tenga la sentencia que acoge la solicitud de rectificación de nombre y/o sexo, parece acertado que la competencia para el conocimiento de estos procedimientos quede radicado en los tribunales de familia”*. Finalmente, en dicho informe también se señaló que *“parece razonable considerar que el tribunal competente para conocer de la rectificación del nombre y/o sexo en base al reconocimiento del derecho a la identidad de género, sea el tribunal con competencia en materias de familia, habida cuenta de que son estos los tribunales creados especialmente para el conocimiento y fallo de asuntos donde aparecen comprometidos los intereses de niños, niñas y adolescentes, y de aquellos donde se ventilan cuestiones relativas al estado civil de las personas y su modificación”*.

Teniendo en consideración lo anterior, se estima que la reforma propuesta resulta apropiada, al reservar el procedimiento judicial para obtener la rectificación de su sexo y nombre para atender a su verdadera identidad de género, cuando la solicitud sea efectuada por una persona casada o un menor



de edad, por cuanto en dichos casos los tribunales de familia resultan ser los órganos más adecuados para conocer de estas materias en atención a la serie de otros asuntos patrimoniales y jurídicos asociados que ya son de competencia de estos juzgados, así como lo relativo al deber de velar por el interés superior del niño y adoptar medidas de protección de sus derechos y al de regular las relaciones entre los cónyuges y para con sus hijos una vez disuelto el matrimonio (compensación económica, alimentos, cuidado personal y relación directa y regular, etc.);

Quinto: Que el inciso final del artículo 4° del proyecto de ley en estudio establece que *"No serán aplicables a la solicitud a que se refiere esta ley las normas sobre comparecencia en juicio establecidas en la Ley N° 18.120, pudiendo actuar personalmente el o la solicitante"*, lo que autorizaría a los solicitantes para actuar sin abogado ante los tribunales de familia.

Al respecto, cabe tener presente que el actual artículo 18 de la Ley N° 19.968 que crea los Tribunales de Familia establece que *"En los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes deberán comparecer patrocinadas por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión y representadas por persona legalmente habilitada para actuar en juicio, a menos que el juez en caso necesario las exceptúe expresamente, por motivos fundados en resolución que deberá dictar de inmediato"*. Sólo en el caso de los procedimientos establecidos en el Título IV de dicho cuerpo legal (procedimientos de medidas de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, los relativos a actos de violencia intrafamiliar, a actos judiciales no contenciosos y procedimiento contravencional) las partes están legalmente exentas de esta obligación, pudiendo comparecer y actuar sin necesidad de mandatario judicial ni de abogado patrocinante, salvo que el juez lo estime necesario (Art. 18 Ley N° 19.968);

Sexto: Que, como es posible apreciar, el actual articulado de la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, permite concurrir sin abogado en los casos de actos judiciales no contenciosos, lo que sería consistente con la regla propuesta por el inciso final del artículo 4° del proyecto de ley en estudio para la solicitud de rectificación de sexo y nombre, por cuanto ella no supone generar un conflicto.

No obstante, debe tenerse presente que en el caso que la solicitud de rectificación de sexo y nombre corresponda a menores de edad, se admite la



oposición, lo que haría que derive en contenciosa. Por otra parte, si bien no cabe oposición a la solicitud de rectificación de sexo y nombre de la persona mayor de edad con vínculo matrimonial no disuelto, cabe tener presente que dicha solicitud está encaminada a poner término al matrimonio, lo que da cabida a una serie de asuntos contenciosos que pueden surgir en torno al mismo, como los relativos a la compensación económica, régimen de bienes del matrimonio y alimentos, cuidado personal y relación directa y regular en relación a los hijos comunes.

Si no hay acuerdo entre las partes, todos estos asuntos adquieren el carácter de contenciosos, por lo que lo adecuado sería exigir clara y expresamente en estos casos que las partes comparecieran representadas por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión para ser consistentes con la regulación actual del artículo 18 de la Ley N° 19.968 y evitar los problemas que surgieron con la entrada en vigencia de esta ley, en cuanto permitió la comparecencia personal de las partes en toda causa contenciosa, lo que repercutió en una inadecuada defensa de sus derechos²;

Séptimo: Que el artículo 5° del proyecto de ley en estudio establece el procedimiento general de rectificación de sexo y nombre ante el Registro Civil para personas mayores de edad sin vínculo matrimonial vigente. Este artículo establece que el Servicio de Registro Civil e Identificación deberá limitarse a verificar la identidad del o la solicitante a través de su cédula de identidad o, en caso que fuere necesario, la huella dactilar o lo previsto en el artículo 92 del decreto con fuerza de ley N° 2.128, de 1930, sin que pueda requerir ningún antecedente adicional para acoger la solicitud a tramitación. Con esto, el proyecto de ley zanja la discusión suscitada en etapas previas de su tramitación, sobre la prohibición de solicitar pruebas, al aclarar que basta con la solicitud de rectificación para que sea procedente la misma en el caso de personas mayores de edad sin vínculo matrimonial vigente.

Así, la norma establece expresamente que *“en este procedimiento no existirá oposición ni se considerará interesado a alguien distinto al o la solicitante”* y regula específicamente las causales de inadmisibilidad y de

² Debe tenerse presente que en el caso de oposición a la solicitud de rectificación de sexo y nombre de niños, niñas y adolescentes, igualmente podría entenderse aplicable el actual artículo 18 de la Ley N° 19.968, en tanto se señala expresamente que se aplicarán supletoriamente las normas de los Títulos I, II y III de la Ley N° 19.968, los que incluyen la norma referida. No obstante, sería preferible contar con una norma aclaratoria que señale que en este caso primará la regla supletoria del art. 18 de la Ley N° 19.968 por sobre el artículo 4 del proyecto de ley en estudio en lo que se refiere a la comparecencia en juicio.



rechazo de la solicitud. Respecto de lo primero, la única causal por la que el Registro Civil puede declarar inadmisibile la solicitud, es que la formule un menor de edad y en cuanto a lo segundo, sólo procederá el rechazo si no se hubiere acreditado la identidad del o la solicitante, si existe un vínculo matrimonial no disuelto o se ha efectuado en forma previa la rectificación del sexo y nombre de la misma persona, salvo en el caso del mayor de edad que hubiere rectificado su sexo y nombre cuando era niño, niña o adolescente³;

Octavo: Que por último, el artículo 5° del proyecto de ley en estudio establece que *"en lo no contemplado en esta ley, la tramitación de la solicitud de rectificación de sexo y nombre, se regirá supletoriamente por la ley N° 19.880"*.

Si bien esta norma tiene la virtud de entregar la tramitación de la solicitud a las reglas generales de los procedimientos administrativos, haciendo precedente el recurso de reposición y el recurso jerárquico, tiene el problema de que entrega cualquier contencioso administrativo que pudiere generarse a las reglas generales, por lo que habría que concurrir ante los juzgados de letras. No obstante, la Corte Suprema ha señalado reiteradamente que los contenciosos administrativos deberían ser conocidos por las Cortes de Apelaciones respectivas conforme al procedimiento consagrado en los artículos 151 y siguientes de la Ley N° 18.965, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Por lo mismo, sería recomendable que el proyecto de ley en estudio pudiere establecer una regla especial dando lugar a un procedimiento contencioso administrativo de las características señaladas para reclamar de la inadmisibilidad o rechazo de la autoridad administrativa a la solicitud de rectificación de sexo y nombre.

Por otro lado, también sería adecuado diferenciar con mayor claridad entre las causales de inadmisibilidad y las causales de rechazo de la solicitud de rectificación de sexo y nombre, es decir, entre las causales que permiten promover una nueva solicitud una vez subsanado el impedimento o error y las que impiden volver a promover una solicitud de rectificación de sexo y nombre. Conforme al artículo 5°, el Oficial del Servicio de Registro Civil e Identificación debe declarar inadmisibile la solicitud cuando fuere formulada por un menor de edad, mientras que debe rechazar la misma cuando sea promovida por una

³ Además, la norma establece que en caso de inadmisibilidad de la solicitud por haberla formulado un menor y de rechazo por existir un vínculo matrimonial no disuelto, corresponde que el Registro Civil informe al solicitante de los procedimientos especiales que existen ante los tribunales de familia para solicitar la rectificación de sexo y nombre.



persona mayor de edad con un vínculo matrimonial no disuelto. Sin embargo, estos dos tipos de solicitudes deberían recibir un mismo tratamiento de inadmisibilidad, atendido a que tales atienden a vicios formales equivalentes, consistentes en la incompetencia del Registro Civil. En consecuencia, ambas solicitudes no deberían ser tramitadas por el Registro Civil, quedando a salvo la posibilidad de reiterar tales ante los Tribunales de Familia correspondientes. Misma resolución de inadmisibilidad debería adoptarse cuando el o la solicitante no ha acreditado su identidad, dándosele la oportunidad de subsanar dicha situación posteriormente ante el mismo Registro Civil. En cambio, debería mantenerse como única causal de rechazo de la solicitud el hecho de haberse efectuado ya en forma previa la rectificación del sexo y nombre de la misma persona, salvo la excepción prevista en el artículo 9° del proyecto de ley respecto de los niños, niñas y adolescentes;

Noveno: Que el artículo 6° del proyecto de ley establece el procedimiento a seguir ante la solicitud de rectificación de sexo y nombre presentada por un niño o niña, es decir, un menor de 14 años de edad, quien para promover esta solicitud debe necesariamente actuar representado por el padre, madre, representante legal o por quien lo tenga legalmente bajo su cuidado personal.

Para fundar la solicitud se pueden acompañar todos los antecedentes que se consideren pertinentes, y especialmente i) un informe de salud mental del niño o niña que descarte la presencia de trastornos de personalidad que le estén provocando una convicción errónea sobre su identidad de género; ii) un informe psicológico o psicosocial que descarte la influencia determinante de la voluntad del padre, madre, representante legal o cuidador que haya o hayan formulado la solicitud, sobre la voluntad expresada por el niño o niña en cuanto a su identidad de género; y iii) un informe que acredite que el niño o niña y su entorno familiar han recibido acompañamiento u orientación especialista por, al menos, un año previo a la solicitud. Si estos informes no se acompañan, el juez en todo caso ordenará su realización hasta antes de la dictación de la sentencia definitiva, asegurándose que las partes y el consejo técnico puedan formular las observaciones que les merezca esta prueba. Con todo, se establece que el juez no podrá decretar la realización de exámenes físicos al niño o niña. Sin perjuicio de lo anterior, el juez podrá pronunciarse respecto de la suficiencia de los informes acompañados y siempre podrá ordenar la realización o reiteración de éstos ante un profesional o institución idóneos.



El juez, apenas reciba los antecedentes, citará al niño (a) a una audiencia especial para oírlo;

Décimo: Que por otro lado, también se contempla la citación y comparecencia del padre, madre, representante legal o quien tenga legalmente el cuidado personal del niño o niña que no hubiere concurrido a la solicitud, quienes podrán oponerse fundadamente a la misma, transformando el procedimiento en contencioso.

Sin embargo, el proyecto de ley no precisa cuáles son los motivos que habilitan a un padre, madre, representante legal o cuidador a oponerse a la solicitud de rectificación de sexo y nombre, por lo que no resulta claro si es admisible invocar cualquier motivo de oposición o si se limita a las cuestiones que el juez debe verificar a través de los informes que se exige acompañar. De la lógica de la norma, se podría deducir que las causales de oposición se limitan a i) la existencia de un trastorno de personalidad que provoca una convicción errónea sobre la identidad de género del niño o niña, ii) la existencia de una voluntad determinante del padre, madre, representante legal o cuidador que ha formulado la solicitud, la que se está imponiendo por sobre la voluntad expresada por el niño o niña en cuanto a su identidad de género y iii) la ausencia de un acompañamiento u orientación especialista del niño o niña y el entorno familiar por una extensión de, a lo menos, un año previo a la solicitud. Sin embargo, lo aconsejable es que este aspecto tan fundamental no tuviera que deducirse, sino que se estableciera expresamente si la oposición a la solicitud de rectificación de sexo y nombre se limita a las causales señaladas o si puede fundarse en otras razones.

Por otra parte, al menos en los casos en que exista oposición de un padre, madre, representante legal o cuidador, a la solicitud de rectificación de sexo y nombre, sería conveniente que se pudiera solicitar, en adición a los informes requeridos, la comparecencia y declaración de los especialistas que confeccionaron los mismos, con el objeto de verificar adecuadamente su idoneidad y suficiencia. Por lo demás, se estima que la declaración de tales peritos habilita de mejor forma a las partes y al consejo técnico para formular adecuadamente las observaciones de sustancia que les merezca esta prueba, tal como contempla el proyecto de ley en estudio;

Undécimo: Que el artículo 7° del proyecto de ley establece el procedimiento para las solicitudes de rectificación de sexo y nombre presentadas



por adolescentes, es decir, personas mayores de catorce años que no han alcanzado aún la mayoría de edad, el cual se diferencia del procedimiento para las solicitudes de niños y niñas en que ésta la pueden efectuar los adolescentes de manera personal, acompañando todos los antecedentes que consideren pertinentes para fundarla y, que en caso de concurrir sin su padre, madre, representante legal o cuidador, se le nombrará un defensor. En lo demás, la tramitación de la solicitud se rige por las mismas reglas que el procedimiento de rectificación de sexo y nombre presentada por niños o niñas, por lo que nos remitimos a las observaciones que se hicieron en el acápite anterior.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener presente que, conforme al proyecto de ley, si la solicitud de rectificación de sexo y nombre del o la adolescente cuenta con el consentimiento tanto del padre como la madre, o en su defecto, de todos quienes lo representen legalmente o tengan legalmente su cuidado personal, según corresponda, la solicitud se tramitará conforme a las normas del procedimiento general de rectificación de sexo y nombre de personas mayores de edad, debiendo ser suscrita por todos ellos.

En relación a esta última disposición, cabe señalar que sería conveniente aclarar si la norma se refiere sólo al procedimiento aplicable o si también se refiere al órgano competente para pronunciarse sobre la solicitud, es decir, si la solicitud debe tramitarse ante el Registro Civil conforme a las normas del procedimiento general de rectificación de sexo y nombre de personas mayores de edad o si debe tramitarse ante los Tribunales de Familia siguiendo las mismas normas de procedimiento señaladas.

Además, y sin perjuicio de la opción que se adopte en cuanto al órgano que debe conocer de la solicitud, debe tenerse presente que en este caso no se requerirán informes de salud mental, psicológicos o psicosociales, por lo que no habrá forma de controlar que el adolescente no esté padeciendo de un trastorno de personalidad, ni que sean los padres quienes realmente estén imponiendo la decisión al adolescente.

Por otro lado, resulta necesario aclarar la disposición bajo análisis en relación a quienes deben consentir en la solicitud del adolescente para su tramitación de acuerdo a las reglas de las personas mayores de edad, atendido que la redacción de la norma podría dar a entender que basta con el consentimiento del padre y la madre aún cuando ninguno de ellos tenga el cuidado personal del adolescente (es decir, aún cuando no se haya obtenido el



consentimiento de quien tiene su cuidado personal). De la lectura y contexto de la norma, se infiere que el auténtico sentido de la misma es que basta contar con el consentimiento de ambos padres cuando es uno de ellos quien tiene el cuidado personal, mientras que en los casos en que ninguno de ellos lo tenga, se debe contar con el consentimiento de todos quienes lo representan legalmente o tienen su cuidado personal, por lo que sería aconsejable aclarar este aspecto.

Finalmente, debería señalarse expresamente como se resolverán los casos en que sea un adolescente con vínculo matrimonial no disuelto quien hace la solicitud de rectificación de sexo y nombre, por cuanto no existe claridad en cuanto a las reglas que deberían aplicarse en dicho caso⁴. Se podría inferir que deberán aplicarse las normas de ambos procedimientos, pero es preferible precisar la forma en que se aplicarán unas y otras;

Duodécimo: Que en el caso de solicitudes de rectificación de sexo y nombre formuladas por personas con un vínculo matrimonial no disuelto, se establece un procedimiento especial ante el juez con competencia en materias de familia del domicilio del o la solicitante.

La relevancia de este procedimiento es que por la aceptación de la solicitud de rectificación de sexo y nombre se genera la terminación del matrimonio, constituyendo una nueva causal de término del matrimonio. En concreto, el proyecto de ley en estudio propone incorporar un nuevo numeral 5° en el artículo 42 de la Ley N° 19.947, que Establece la Nueva Ley de Matrimonio Civil, del siguiente tenor: *"El matrimonio termina (...) 5° Por sentencia firme que acoge la solicitud de rectificación de sexo y nombre, de la partida de nacimiento y documentos de identificación por razón de identidad de género. A partir de ella, los ex cónyuges recuperan el estado civil que poseían antes de contraer el matrimonio que termina por esta causa"*;

Decimotercero: Que si bien el procedimiento a que se somete la rectificación de sexo y nombre de una persona con un vínculo matrimonial no disuelto no admite oposición alguna a esta petición, este proceso sí contempla la citación y comparecencia del cónyuge del solicitante en atención al efecto de terminación del matrimonio y la necesidad de regular los temas de compensación económica, régimen de bienes del matrimonio y los alimentos,

⁴ No debe olvidarse que, conforme al artículo 5 de la Ley de Matrimonio Civil, los adolescentes mayores de 16 años pueden casarse, por lo que podrían solicitar, antes de cumplir la mayoría de edad, la rectificación de su sexo y nombre.



cuidado personal y relación directa y regular de los hijos. Por lo mismo, en los hechos este procedimiento termina siendo muy parecido al procedimiento de divorcio o nulidad del matrimonio en cuanto a las materias contenciosas que pueden ventilarse en el mismo. Por esta razón, no se justifica establecer una norma de competencia relativa diversa a la que se dispone como regla general para los procedimientos contenciosos, según la cual es competente para conocer de estos asuntos el tribunal perteneciente al domicilio del demandado (en este caso, el o la cónyuge de quien lo solicita), ya que en caso de no existir acuerdo sobre estas materias anexas, será el juez quien resolverá. De lo contrario, en los hechos podría verse entorpecido el acceso a la justicia del otro cónyuge, en particular, sus posibilidades de defensa.

En este sentido, el artículo 87 de la Ley N° 19.947, que Establece la Nueva Ley de Matrimonio Civil, establece que: "*Será competente para conocer de las acciones de separación, nulidad o divorcio, el juzgado con competencia en materias de familia, del domicilio del demandado*", en el entendido que es el solicitante quien arrastra a los tribunales al otro cónyuge al término de su matrimonio. Sin embargo, en el proyecto de ley se establece la solución contraria, esto es, que para conocer del procedimiento de rectificación de sexo y nombre y de todo asunto relacionado con el matrimonio será competente el tribunal del domicilio del o la solicitante. Si bien esto podría justificarse cuando se trata de un mero asunto judicial no contencioso, no ocurre lo mismo cuando, de forma consecencial, produce efectos en una o más materias contenciosas, como ocurre con aquellas anexas a la disolución del matrimonio por rectificación del sexo y el nombre.

Por otra parte, se observa que el procedimiento analizado establece una regulación especial, que difiere del ordinario de que conocen los tribunales de familia, lo que impide la acumulación del mismo con otras acciones cruzadas de divorcio o nulidad del matrimonio que el otro cónyuge puede haber interpuesto antes, durante o después de la solicitud de rectificación de sexo y nombre. Atendido que el artículo 17 de la Ley N° 19.968 sólo admite la acumulación de los distintos asuntos que una o ambas partes someten al conocimiento de los tribunales de familia cuando se sustancien conforme al mismo procedimiento, la regulación de un procedimiento especial de rectificación de sexo y nombre que da lugar al término del matrimonio impide que sea acumulado con las acciones de divorcio y nulidad de matrimonio que se tramitan conforme al procedimiento



ordinario ante los tribunales de familia, lo que genera el riesgo de obtener sentencias contradictorias sobre la misma materia (especialmente en relación a la compensación económica que se deban los cónyuges entre sí y en relación a los alimentos, cuidado personal y relación directa y regular respecto de los hijos). Este problema podría solucionarse estableciendo, expresamente, que ambos procedimientos sí podrán ser acumulados a pesar de su distinta regulación, como admite para ciertos casos especiales la última parte del artículo 17 de la Ley N° 19.968. En este caso también sería conveniente que la ley aclarara la forma de integrar ambos procedimientos en caso de acumulación;

Decimocuarto: Que adicionalmente, otro asunto que se extraña es la posibilidad del tribunal de familia para verificar el requisito de procedencia de la solicitud de rectificación de sexo y nombre consistente en que el solicitante no la haya obtenido anteriormente, salvo en el caso de niños, niñas o adolescentes, quienes tienen el derecho a solicitar una nueva rectificación, por una sola vez, desde que hayan alcanzado la mayoría de edad. Por lo mismo, resultaría adecuado que en el procedimiento de rectificación de sexo y nombre de una persona mayor de edad con vínculo matrimonial vigente (así como en el procedimiento iniciado por menores de edad) se dispusiera como parte del procedimiento que el tribunal de familia oficiara al Registro Civil para verificar reservadamente si el solicitante ya ha sido sujeto de una rectificación de sexo y nombre y, en caso afirmativo, rechazar la solicitud, salvo en el caso que constituya la segunda solicitud de rectificación de sexo y nombre planteada por quien obtuvo dicha rectificación cuando era niño, niña o adolescente. Consistentemente, también debería expresamente obligarse al Registro Civil a verificar reservadamente el hecho de que el solicitante no haya sido sujeto previamente de una rectificación de sexo y nombre, por cuanto el artículo 5° del proyecto en estudio sólo le obliga a verificar la identidad del solicitante y si existe vínculo matrimonial vigente o no. Para dicho efecto, soluciones de interconexión e interoperabilidad entre los sistemas de tramitación de tribunales y del Servicio de Registro Civil, permitirían dar operatividad a comunicaciones de este tipo, cuestión que se ve reforzada con la Ley N° 20.886 sobre Tramitación Digital de los Procedimientos Judiciales, que permite la celebración de convenios entre el Poder Judicial y otras entidades para implementar soluciones con tecnologías de información y comunicación;



Decimoquinto: Que por último, cabe hacer presente que se echa en falta la norma que se contenía en versiones anteriores del proyecto de ley, la que establecía en el artículo 1792-27 del Código Civil una nueva causal de terminación del régimen de participación en los gananciales por la sentencia que declara la rectificación de sexo y nombre. Además, para generar una coherencia con la nueva causal de terminación del matrimonio establecida en el artículo 42 de la Ley N° 19.947 de Matrimonio Civil (de la que se deduce que el matrimonio termina de pleno derecho), sería adecuado ajustar el lenguaje utilizado en el inciso quinto del artículo 8° del proyecto de ley. En este sentido, en lugar de señalar que el juez *ordenará* la terminación del matrimonio y que *dispondrá* la liquidación de la sociedad conyugal (lo que da a entender que el matrimonio no terminaría de pleno derecho con la declaración del juez), sería adecuado señalar que, en caso de sancionar el juez favorablemente el acuerdo de las partes en relación a las materias del artículo 21 de la Ley N° 19.947, el juez procederá "*declarando* la terminación del matrimonio en virtud de la causal 5° del artículo 42 de la ley N° 19.947 y, si existiere, *procederá* la liquidación de la sociedad conyugal de conformidad a las reglas generales". De esta manera, podría ajustarse el lenguaje utilizado en el artículo 8° del proyecto de ley con lo que pretende establecer como nueva causal de terminación del matrimonio en el artículo 42 de la Ley N° 19.947 de Matrimonio Civil.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar en **los términos precedentemente expresados** el proyecto de ley que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género.

Se previene que los Ministros señores **Carreño, Silva**, señora **Egnem** y señor **Fuentes** sólo estuvieron por formular las siguientes observaciones y precisiones en relación al Proyecto en examen:

1°) En su concepto, sólo corresponde informar en relación al inciso segundo del artículo 4° consultado y demás materias estrictamente de atribución de competencias y procedimientos determinados en relación con los Tribunales de Familia, esto es, además del texto ya mencionado, corresponde referirse a lo procedimental previsto en el título III del Proyecto que versa sobre los procedimientos excepcionales de rectificación consagrados en los artículos 6°, 7° y 8°, ya que por expresa disposición del artículo 4° inciso 2° las solicitudes



respectivas de rectificación deben presentarse ante el Tribunal de Familia del domicilio de la requirente.

2º) Por incidir directamente en el procedimiento y sustanciación de las peticiones rectificatorias de que se trata, es necesario hacer constar que no se divisa razón para no hacer aplicable en las situaciones reguladas en los artículos 6º, 7º y 8º ya citados la normativa sobre comparecencia en juicio prevista por la Ley N° 18.120, fundamentalmente considerando los problemas que se constataron con una modalidad como la propuesta en los inicios de la reforma de familia, lo que motivó una modificación legal que hizo exigible en definitiva la comparecencia en la forma dispuesta en el cuerpo normativo citado.

3º) En cuanto al artículo 6º del Proyecto es necesario precisar en el inciso primero que la solicitud allí referida es la rectificatoria a que alude el artículo 2º de la presente ley.

En este artículo, que regula la solicitud rectificatoria relativa al nombre y sexo de la niña o niño menor de 14 años, sería conveniente hacer constar en su inciso segundo que para fundar la solicitud, además de aparejar los antecedentes que se considere convenientes, debería exigirse acompañar los antecedentes que a continuación se detallan en las letras a), b) y c) del nuevo texto. Consideran indispensable además que se precise en la letra c) recién aludida que el acompañamiento u orientación allí referido debe considerar un médico especialista, que al igual que los demás otorgantes de los informes pueda ser llamado a prestar declaración ante el juez, si éste así lo considera procedente y necesario.

Respecto de este mismo artículo no se concuerda con la prohibición impuesta al juez en cuanto a decretar exámenes físicos a la niña o niño y/o de laboratorio, cercenando así las facultades jurisdiccionales que expresamente le acuerda el artículo 76 de la Constitución Política de la República, máxime cuando se le exige la dictación de sentencias motivadas según se extrae del artículo 8º de la misma Carta Fundamental. Podría resultar más aconsejable reglar que el juzgador procurará evitar, en cuanto sea posible, disponer exámenes físicos al niño o niña.

4º) En lo que concierne al artículo 7º que normó lo relativo a la solicitud rectificatoria de nombre y sexo de una persona que cumplió 14 años, pero es menor de 18, no se divisa suficiente razón para establecer diferencia alguna en la exigencia de los requisitos relativos a la comparecencia, fundamentos de la



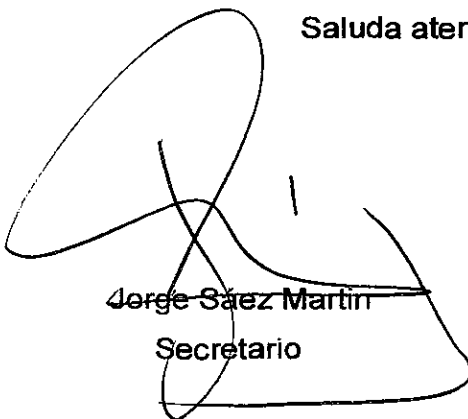
solicitud y sustanciación íntegra de la misma, con aquella del artículo 6° sobre los menores de 14 años, más aún si se considera que, indiscutidamente, la adolescencia es una etapa compleja en el desarrollo del individuo, caracterizada por grandes transformaciones tanto físicas como psicológicas que lo tornan vulnerable, siéndole del todo necesario el apoyo y guía en la toma de decisiones importantes. Este argumento es sin perjuicio de considerar además el gran incremento en la carga de trabajo que representaría a los Tribunales de Familia el acoger a tramitación solicitudes formuladas personalmente por los adolescentes acompañando "los antecedentes que considera pertinentes", lo que se traducirá en que el juez de oficio tendrá de disponer lo pertinente para allegar los elementos de convicción que resultaren eficientes para la decisión del caso.

5°) Finalmente, en lo que se relaciona con el procedimiento previsto por el artículo 8° del Proyecto respecto de la solicitud rectificatoria de la persona mayor de edad con vínculo matrimonial no disuelto, se considera que partiendo de la base de los efectos relevantes que provoca la rectificación impetrada, con incidencia en el estado civil de las personas, como el término del matrimonio y otros de similar entidad que tocarán derechos de terceros (verbigracia los hijos) y/o puramente patrimoniales, correspondía hacer plenamente aplicable el procedimiento contencioso ordinario previsto por la Ley N° 19.968, sobre Tribunales de Familia, con las particularidades que establece la Ley N° 19.947 que contiene la nueva Ley sobre Matrimonio Civil, en lo que resultara ser compatible con esta materia y procedimiento, en el que el otro cónyuge asumiría el rol de sujeto pasivo de la acción rectificatoria intentada, obviándose así los problemas que podría acarrear la pretensión de modificar el tribunal competente y mantener el que rige de acuerdo a las reglas generales de la Ley N° 19.968, posibilitando la acumulación de causas, cuando ello fuere procedente.


Oficiese.

PL 46-2016".

Saluda atentamente a V.S.



Jorge Sáez Martín
Secretario



Hugo Dolmestch Urra
Presidente