Santiago, dos de diciembre de dos mil veinticuatro.

Vistos

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus razonamientos séptimo a décimo sexto que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que doña Guísela Carolina Saldivia Herrera interpuso recurso de protección contra la Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación y su Rector don Carlos González Morales por la dictación de las Resoluciones Exentas N°026 de 17 de enero y N°86 de 7 de marzo ambas del año en curso, las que le impusieron y mantuvieron, respectivamente, la sanción de suspensión de su empleo por tres meses con goce del 70% del sueldo y la prohibición de participar en eventos académicos y extraacadémicos por incurrir en infracción al artículo 4 letras g y c del Protocolo de Género contenido en el Decreto Universitario N°924/2022, consistentes en haber incurrido en violencia de género y acoso discriminatorio en razón de identidad de género respecto de la persona del estudiante que se indica, trasgrediendo sus garantías fundamentales consagradas en los numerales 2, 3 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Solicita se deje sin efecto la sanción de la cual fue objeto.

Segundo: Que la Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación, solicitó el rechazo de la presente acción

XBXXREPCVK

constitucional. En lo pertinente, expuso que la actora ejerció correctamente su derecho de defensa, tal como se advierte del sumario seguido en su contra, habiéndose desvirtuado la prueba rendida por ella y argumentado correctamente su decisión.

Explica que, atendida la naturaleza de la materia en estudio, no es posible, como lo pretende la recurrente, dividir los cargos, en tres episodios aislados, sino que, aquellos constituyen una sumatoria de conductas que concatenadamente, le permitieron concluir que la actora incurrió en las conductas que se le imputaron, al no utilizar un lenguaje neutro para personas no binarias y demuestra su indiferencia en el trato de quien denuncia, así como de la normativa por la cual se la sanciona.

Tercero: Que son hechos no controvertidos por las partes los siguientes:

a.- Por Resolución Exenta N° 253 de 2023, suscrito por la Rectoría de la Universidad, se ordenó instruir sumario administrativo en contra de la actora, quien cumplía la función de Secretaria General de la Universidad, por hechos acontecidos en el mes de marzo de 2023, a propósito de la notificación y lectura que esta realizó de la Resolución Exenta N° 27 de 22 de marzo de 2023, suscrita por la Rectoría de la Universidad a Anggell Pérez Vergara, estudiante de Pedagogía en Inglés de ese establecimiento,

XBXXREPCVK

respecto de una denuncia que realizó en contra de otro alumno de la misma Universidad.

La resolución leída, refiere a Anggel Pérez Vergara con pronombres femeninos, sin perjuicio, que en su notificación se utilizó el uso binario que solicitó se usara al efecto.

b.- Se formularon en contra de la recurrente los siguientes cargos: "Por cuanto, el 22 de marzo de 2023, Guicela Saldivia Herrera, recibió en su oficina a Anggell Pérez Vergara, quien se presentó como una persona no binaria, expresándole que ese era su nombre social. Ante ello, la denunciada contrapuso su opinión, indicándole que la naturaleza de su nombre era registral. Con ello, expuso a Anggell Pérez Vergara a tener que darle explicaciones, en más de una oportunidad, sobre por qué mantuvo su segundo nombre cuando ejerció el derecho a uso de nombre social al interior de la universidad, ya que, a su juicio, se avenía con su identidad no binaria. Luego, la denunciada dirigió la conversación hacia el uso de los pronombres neutros respecto de las personas no binarias, planteándole sus dudas sobre el particular, no advirtiéndose la necesidad para efectos de la notificación. Anggell Pérez Vergara procedió a explicarle que, para facilitar el uso del lenguaje y evitar errores, debía usar palabras genéricas, colectivas, como "estudiante", en vez de "alumno" o "alumna", refiriéndose también al uso del pronombre "elle". Posterior a ello, Guicela Saldivia Herrera utilizó pronombres femeninos para referirse a Anggell

XBXXREPCVK

Pérez Vergara cuando le notificó la Resolución Exenta N°027/2023 de Rectoría, pues así figuraba en ésta, sin detenerse, ni corregirse, pese a lo solicitado por elle en el acto. Además, en este contexto, la denunciada llamó por teléfono, delante de Anggell Pérez Vergara, al fiscal José Luis Camps Zeller y, al saludarlo, dijo "hola colegue". Finalmente, en la constancia de notificación quedó individualizada Anggell Pérez Vergara con pronombres binarios".

c.- Mediante Resolución Exenta N° 26 de 2024 de Rectoría, se acogió la propuesta de la fiscal y se resolvió aplicar la sanción disciplinaria antes señalada y al respecto se expuso:

"Así las cosas, la indiferencia de la denunciada frente a la autoidentificación sexo-genérica que le expresó Anggell Pérez Vergara cuando hizo ingreso a su oficina como persona no binaria, la contraposición de su opinión a través de preguntas y contra preguntas, que le efectuó respecto a la naturaleza de su nombre, sus consultas inútiles sobre los pronombres neutros que utilizaban las personas no binarias el descuido injustificado para nombrarle con pronombres femeninos durante la lectura de la resolución y el inadecuado uso de la palabra "colegue".

"En este orden de cosas, este Rector comparte las calificaciones realizadas por la fiscal especializada en derechos humanos y perspectiva de género, tal como ha

XBXXREPCVK

constatado en el proceso disciplinario en comento, la inculpada cometió un acto de "violencia de género" y "acoso discriminatorio debido a identidad de género", en los términos de lo dispuesto en artículo 4 letras g) y c) del Decreto Exento N°924, de 2022 de Rectoría, respectivamente. Ello contravino el principio constitucional de igualdad, garantizado en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, y el principio constitucional que reconoce la dignidad de toda persona, consagrado en el número 1° de la Carta Fundamental. Por último, en virtud de lo prescrito en el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República, la sumariada vulneró, además, el derecho de Anggell Pérez Vergara a desempeñarse en espacios libres de violencia y de discriminación de género, según lo dispuesto en el inciso 2°, del artículo 1 de la Ley N° 21.369, en relación con lo previsto en el artículo 3° de la Convención de Belém do Pará".

d.- Resolución Exenta N° 0086 de 7 de marzo de 2024, suscrito por Rectora subrogante, se rechazó el recurso de reposición deducido por la denunciante.

Indica que, del análisis del procedimiento disciplinario, los requerimientos realizados por la actora fueron acogidos en su totalidad por la Fiscal, permitiéndole ejercer correctamente su derecho a defensa, sin perjuicio, que luego se desvirtuara dicha prueba por la instructora.

XBXXREPCVK

Reitera que, conforme lo expone latamente la Resolución Exenta N° 26/2024, si bien, el cargo formulado fue solo uno, está constituido por una sumatoria de conductas que, observadas integralmente con perspectiva de género y derechos humanos, permiten advertir el acto de discriminación por razón de género en que incurrió la denunciada, no siendo efectivo que carezca de motivación o que se haya alejado del cumplimiento del debido proceso, sancionándola por hechos no insertos en la conducta que se le imputa, así como tampoco que no se hayan realizado las diligencias pertinentes.

En cuanto al error administrativo contenido en la Resolución Exenta N° 27 de Rectoría, en lo relativo al uso de los pronombres, indica que éste no constituye en sí un acto atentatorio en contra de la persona del denunciante y que, en todo caso, el proceso disciplinario se instruye sobre la base de la conducta de la sumariada.

e.- Por Resolución N° 29 de 4 de octubre de 2022, de Contraloría Interna de la Universidad, se autorizó la utilización de nombre social: "Anggell Pérez Vergara", conforme a Decreto Exento N° 0478/2021 de Rectoría, la cual fue enviada a los distintos estamentos el día 20 del referido mes y año.

Cuarto: Que la Corte de Apelaciones de Valparaíso, acogió, con costas, la acción de protección entablada por la Sra. Saldivia, fundada esa decisión en que la recurrida, al tramitar el sumario administrativo, cometió una serie de

XBXXREPCVK

vicios procedimentales y de fondo, que transformarían en ilegal y arbitraria, la sanción que se habría impuesto a la recurrente.

En primer lugar, se aludió a una falta de imparcialidad y legitimación de la casa de estudios, porque la decisión impugnada fue suscrita por la Rectoría de la Universidad, no obstante que es ella misma, la que emitió la Resolución que leyó la actora y en la cual se individualizó a Pérez Vergara mediante pronombres femeninos, se añadió por los jueces de fondo, que no se ponderó toda la prueba rendida y que se efectuó una errónea calificación jurídica de los hechos, conforme a la normativa que reglamenta la materia.

Quinto: Que, en contra de esa decisión, la Universidad apeló. Argumentó la improcedencia de la acción constitucional para conocer la materia, sin perjuicio de lo anterior, expuso la efectividad de los hechos que se le imputaron a la recurrente, reiterando que la conducta por la cual se la sancionó, está compuesta por una serie de actos que exceden la sola lectura literal de la mentada resolución, precisando que no se reprocha a la actora el error contenido en dicho acto administrativo sino la conducta de la misma al no dar cumplimiento al Protocolo de Género de la Universidad respecto de Angell Pérez Vergara.

Así las cosas, desde una perspectiva de género, según consta en la Resolución Exenta N.° 26/2024, señala que se concluyó que la funcionaria mostró un actuar indiferente

XBXXREPCVK

frente a la autoidentificación sexo-genérica que le expresó Anggell Pérez Vergara, incurriendo en las conductas que se le imputan.

Sexto: Que para resolver la controversia en cometo, resulta pertinente precisar determinados conceptos sobre la materia en estudio y, en especial, como ésta ha ido evolucionando en nuestra sociedad con el fin de conocerla, incorporarla y entenderla como parte de un derecho de toda persona para definirse respecto de su género.

En ese sentido, cabe señalar que el Comité de Vigilancia de la Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer (CEDAW) estableció que el concepto "género" se refiere a "las identidades, los atributos y las funciones de las mujeres y los hombres construidos socialmente y el significado cultural impuesto por la sociedad a las diferencias biológicas, que se reproducen constantemente en los sistemas de justicia y sus instituciones" (ONU: CEDAW Agosto 2015. Recomendación General N° 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia).

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos definió este concepto como "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" y, asimismo, en lo pertinente al proceso en estudio, se delimitó el sistema binario como un modelo social y cultural dominante en la cultual occidental

XBXXREPCVK

que considera que el sexo y el género abarca solo dos categorías rígidas. Masculino/hombre y Femenino/mujer, excluyendo a quienes no se enmarcan en esas categorías" (Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Costa Rica: Identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Párrafo 32 y 31 respectivamente).

A su vez, se ha precisado que la "Igualdad de Género", tiene como finalidad que los diferentes comportamientos, aspiraciones y necesidades de mujeres y hombres se consideren, valoren y promuevan de igual forma, aplicando la perspectiva de género. Esto significa considerar las diferencias que se desprenden de las relaciones de género, para que los derechos, responsabilidades y oportunidades de mujeres y hombres no dependan de su sexo para ser reconocidos con igual valor y que "Perspectiva de Género" importa que "una cosa es la diferencia sexual y otra cosa son las atribuciones, ideas, representaciones y prescripciones sociales que se construyen tomando como referencia esa diferencia sexual" (Curso de Sensibilización de Género. Glosario. Secretaria Técnica Igualdad de Género y no Discriminación. Poder Judicial)

Séptimo: Que entendiendo que el género es una "construcción social y cultural de las diferencias sexuales o biológicas de las personas, se colige que las características que se atribuyen a mujeres y hombres corresponden a un hecho

XBXXREPCVK

social, es decir, están determinadas culturalmente, ergo las nociones y definiciones vinculadas a la identidad de género y a la orientación sexual de las personas, responden a una dinámica conceptual sumamente cambiante y en constante revisión. Por otra parte, asumir definiciones en esta materia es sumamente delicado, toda vez que fácilmente se puede incurrir en encasillamiento o clasificación de personas, lo que debe evitarse cuidadosamente" (Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Costa Rica: Identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Párrafo 31).

Octavo: Que, en ese orden ideas, cabe señalar que el artículo 19 N°1 de la Constitución Política de la República, asegura "El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, similar a lo contenido en el artículo 4.1 y de la CADH que establecen que toda persona tiene derecho a que se respete su vida y su integridad física, psíquica y moral, respectivamente.

En relación con este derecho, se ha declarado que "El deber de proteger el derecho a la vida exige que los Estados parte adopten medidas especiales de protección hacia las personas en situación de vulnerabilidad cuya vida se encuentra en una situación de riesgo particular debido a amenazas concretas o patrones de violencia preexistentes. Esto incluye […]-entre otros- "a las personas desplazadas, las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e

XBXXREPCVK

intersexuales (LGBTI). Los Estados parte deben responder de manera urgente y eficaz para proteger a las personas que se enfrentan a una amenaza concreta…”(Comité de Derechos Humanos de Las Naciones Unidas (2015): Observación general N°36 sobre el derecho a la vida (Artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) Párrafo 27)

Noveno: Que nuestra legislación, desde los años 1990, ha comenzado un paulatino avance en estas materias, siendo sus hitos más relevantes: la despenalizando de la sodomía, luego en el año 2012, la dictación de la Ley N° 20.609 que establece medidas contra la discriminación, se ha continuado con el matrimonio igualitario y adopción homoparental, asimismo, en el año 2019, la Ley de Identidad de Género N° 21.120 y en el 2015, en lo pertinente para estos autos, se aprobó la Ley de Inclusión Escolar que incorporó por primera vez la noción de “discriminaciones arbitrarias en el sistema escolar”, cuya aplicación reglamentaria se concretó el 2017 con la dictación de la Circular de la Superintendencia de Educación para la inclusión de estudiantes trans al sistema escolar y Orientaciones para la inclusión de personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno del Mineduc.

Décimo: Que lo anterior, permite colegir que la sociedad chilena ha ido paulatinamente avanzado en la identidad de género, entendiendo que debe tenerse en cuenta la sensibilidad de las personas que requieren de un

XBXXREPCVK

reconocimiento social y legal distinto del conocido hasta ahora, en el cual ciertamente hay que incorporar el trato social que mayor amplitud tenga y que deje a salvo cualquier aspecto que afecte a quienes requieren un trato diverso, por cuanto ello está relacionado con la identidad de tales personas.

Undécimo: Que abordando esta temática la Universidad ha incorporado un Protocolo para prevenir, investigar, sancionar reparar el acoso, discriminación, hostigamiento, violencia de género y contra diversidades sexo genéricas, en cuyos principios, se consagran, el Respeto y garantía de derechos de las personas intervinientes, Perspectiva de género y de derechos humanos e interseccionalidad, así como también se obligan a implementar mecanismos de promoción y prevención, declarando expresamente, en su artículo 52, que "la educación es la principal estrategia para construir una cultura del cuidado, del respeto y protección efectiva de los derechos humanos, de la equidad de género e igualdad".

Duodécimo: Que los hechos establecidos en la investigación de la Universidad de Playa Ancha se refieren a un cumulo de conductas que desplegó la actora en su interacción con Anggell Pérez Vergara, el 22 de marzo de 2023, de las que se destaca la lectura de la Resolución N°27/2023, de 20 de enero de 2023, dictada por el Rector de la Universidad de Playa Ancha, en el que se le identifica como "doña Anggell Pérez" (numeral 3° de lo resolutivo); Las

XBXXREPCVK

preguntas y las dudas manifestadas por la recurrente a quien notifica acerca de su "nombre social" (Anggell), el que coincidía parcialmente con el "nombre registral" (Anggell); la utilización por parte de la recurrente de la palabra "colegue" al realizar un llamado al Sr. Fiscal de la Universidad, para aclarar la utilización del "nombre social" en relación al "nombre registral" de quien notificaba.

Décimo tercero: Que, tales hechos, develan la necesidad de capacitación de la comunidad universitaria en su conjunto en esta área, puesto que, refieren a cambios de conductas en el trato social lo cual, conforme hemos analizado, no importan una transformación inmediata, sino que requiere de una aceptación progresiva de los intervinientes, lo cual se logra, especialmente, a través de la educación y capacitación de todos los involucrados, porque el comportamiento humano entendido, para este caso, como la manera de conducirse de las personas en su relación con el otro, se estructura sobre la base del ambiente físico o social que le rodea y al cual aquella debe adaptarse, con el fin de mantener y sobrellevar la vida en comunidad, cuestión que consigue mediante la educación y el establecimiento de reglas, parámetros y pautas de conductas.

Así, para el caso en concreto, dicho comportamiento se traduce en no menoscabar o afectar a las personas a quienes se reconoce el derecho a la identidad de género, lo cual, se consigue con el entendimiento y aceptación de dichos

XBXXREPCVK

conceptos por una comunidad instruida sobre el tema, de manera tal que le permita ir reflexionado y con ello, adecuando paulatinamente su conducta, porque es evidente que una ley, puede ayudar pero no logra el cambio que se pretende obtener como sociedad, puesto que, siempre llegara en forma posterior a los acontecimientos, de allí la imperiosa necesidad de prevenir a través de la educación en la materia.

Décimo cuarto: Que, siguiendo ese análisis, tal como lo plasmo la recurrida en su Reglamento, la educación constituye uno de los mejores y más efectivos instrumentos para lograr la progresividad en los cambios que se pretende, como el de la especie, lo cual importa que las autoridades, docentes y funcionarios de la comunidad universitaria deben ser instruidas y educadas al igual que los alumnos, en relación al trato y respeto que deben tener cada uno de los integrante de la misma en lo relativo a la diversidad sexual y de género que existan respecto a algún integrante.

Décimo quinto: Que, por tanto, en este contexto fáctico y normativo, no es posible sino, hacer una aplicación de la reglamentación en comento, con mayor amplitud de miras con el fin de persuadir y acompañar la vigencia del Protocolo y lograr las transformaciones culturales al interior de la comunidad universitaria.

En tales términos, la sanción impuesta podría tener la falta de proporcionalidad que es exigible a todo acto disciplinario, puesto que, como lo ha sostenido esta Corte,

XBXXREPCVK

la proporcionalidad "apunta a la congruencia entre la entidad del daño provocado por la infracción y el castigo a imponer" (Roles N°s 5830-2009, 18729-2019, 1353-2020, 832-2022, entre otros) y en la especie, las infracciones atribuidas a la actora, si bien, ameritan su corrección disciplinaria, no es menos cierto, que es la propia resolución que se lee por ella, emitida por la Rectoría de la Universidad, la que tampoco utilizó el lenguaje neutro, que conforme a su Reglamento era procedente y que, sin embargo, se sanciona a la recurrente por su "conducta" indebida en la lectura de la misma y cuestiona su no uso para con quien notificaba.

Décimo sexto: Que, en mérito de lo expuesto, se resolverá confirmar la sentencia en estudio, exclusivamente, sobre la base de los términos que se vienen razonando y que se expresarán.

En este contexto, la desproporción anotada, constituye una vulneración al debido proceso, transformándose la recurrida en una comisión especial, desde que sancionó a la actora, desconociendo sus propios actos, pero, además, porque la materia en análisis, conforme se viene reflexionando, requiere de un cambio de conducta, lo cual requiere de educación, concientización y, por lo mismo de un tiempo de ajustes de parte de la comunidad universitaria en su conjunto, que le permita reflexionar, comprender y adherir a dichos temas, porque se debe recordar que, solo en estos últimos años, es que la humanidad ha ido abordando y

XBXXREPCVK

legislando sobre la identidad de género, con el fin de resguardar los derechos de las personas que en ella se indican, para construir una sociedad más integrativa.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de dos de julio de dos mil veinticuatro dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, **con declaración** que la Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación, en cumplimiento del Protocolo de Género de dicha casa de estudio, dará curso a los mecanismos de promoción y prevención, especialmente, los contenidos en sus artículos 54 y 56, procurando que todas las autoridades, docentes funcionarios y alumnos de la comunidad universitaria participen con el fin de alcanzar su vigencia progresiva en la mayor medida que sea posible en resguardo de los derechos de las personas a quienes está dirigido amparar.

Cada parte pagara sus costas.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Carroza.

Rol N° 28.275-2024.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E., y la Abogada Integrante Sra. María Angélica Benavides C. No firman los Ministros Sr. Muñoz y Sra. Vivanco, no obstante haber concurrido entrambos al acuerdo

XBXXREPCVK

del fallo, por haber cesado ambos en sus funciones. Santiago, dos de diciembre de dos mil veinticuatro.

ADELITA RAVANALES ARRIAGADA
MINISTRA
Fecha: 02/12/2024 14:15:01

MARIO ROLANDO CARROZA ESPINOSA
MINISTRO
Fecha: 02/12/2024 14:28:41

MARIA ANGELICA BENAVIDES CASALS
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 02/12/2024 14:15:03

XBXXREPCVK

En Santiago, a dos de diciembre de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

XBXXREPCVK