



**Derechos de las personas
LGBTIQ+ consagrados
a nivel constitucional**

Max Planck Foundation for International Peace and the Rule of Law

Prof. Dr. Dr. h.c. Rüdiger Wolfrum
Scientific Expert

Mr. Johannes Krusemark-Camin
Managing Director

Phone + 49(0)6221 91404-37

+ 49(0)6221 91404-23

Fax + 49(0)6221 91404-44

+ 49(0)6221 91404-44

Email wolfrum@mpfpr.de

krusemark@mpfpr.de

Skype

[mpfpr.krusemark](https://www.mpfpr.krusemark)

Funded by the German Federal Foreign Office



Auswärtiges Amt

© Max Planck Foundation for International Peace and the Rule of Law. All rights reserved.

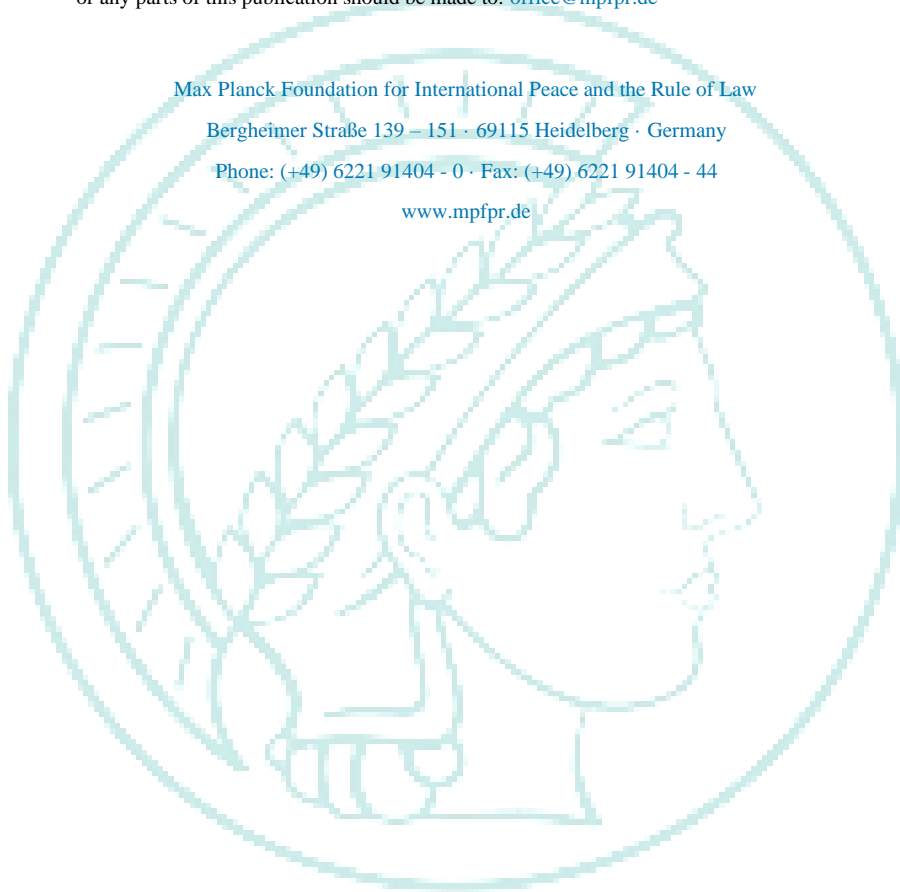
This Research Paper has been produced by the Max Planck Foundation through its staff members with generous support from the German Federal Foreign Office. It relies upon contributions by Dr. Ximena Soley. Applications for permission to reproduce or translate all or any parts of this publication should be made to: office@mpfpr.de

Max Planck Foundation for International Peace and the Rule of Law

Bergheimer Straße 139 – 151 · 69115 Heidelberg · Germany

Phone: (+49) 6221 91404 - 0 · Fax: (+49) 6221 91404 - 44

www.mpfpr.de

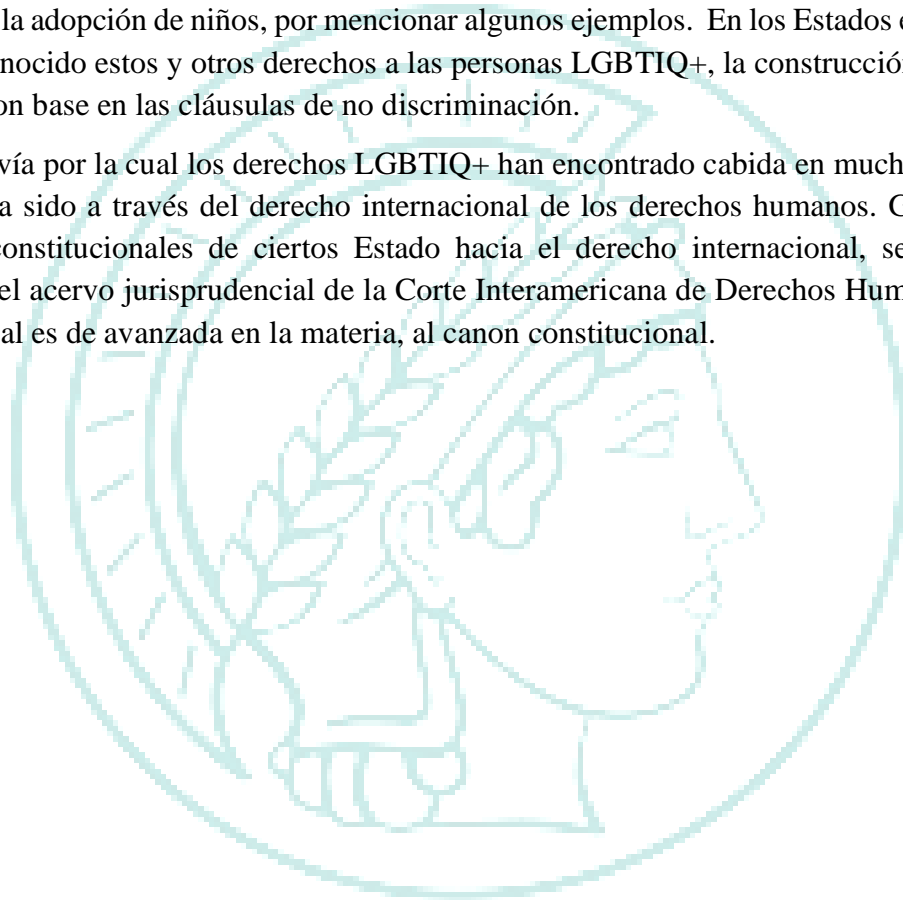


RESUMEN EJECUTIVO

La consulta planteada versa sobre los derechos LGBTIQ+ consagrados a nivel constitucional. Son pocas las instancias en donde se hace mención expresa a derechos LGBTIQ+ en el texto constitucional. De hecho, únicamente en diez Estados existe protección expresa de las personas LGBTIQ+ en el texto constitucional, a saber: Bolivia, Fiyi, Ecuador, Malta, México, Nueva Zelanda, Portugal, Reino Unido, Sudáfrica, Suecia.

Casi sin excepción, las disposiciones constitucionales que protegen derechos LGBTIQ+ son formuladas como prohibición de discriminación. Es decir, no existe algo así como un catálogo de derechos LGBTIQ+ o menciones expresas a derechos tales como el de contraer matrimonio, poder auto-determinar el propio género, poder acceder a técnicas de reproducción asistida o a la adopción de niños, por mencionar algunos ejemplos. En los Estados en los cuales se han reconocido estos y otros derechos a las personas LGBTIQ+, la construcción jurídica se ha hecho con base en las cláusulas de no discriminación.

Otra vía por la cual los derechos LGBTIQ+ han encontrado cabida en muchos países de la región ha sido a través del derecho internacional de los derechos humanos. Gracias a las aperturas constitucionales de ciertos Estado hacia el derecho internacional, se ha podido incorporar el acervo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), el cual es de avanzada en la materia, al canon constitucional.



CONTENT

1. GLOSARIO5

1. LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE PROTEGEN EXPRESAMENTE DERECHOS LGBTIQ+7

 A. . CLÁUSULAS CONSTITUCIONALES – ORIENTACIÓN SEXUAL8

 B. 2. CLÁUSULAS CONSTITUCIONALES – ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO.....9

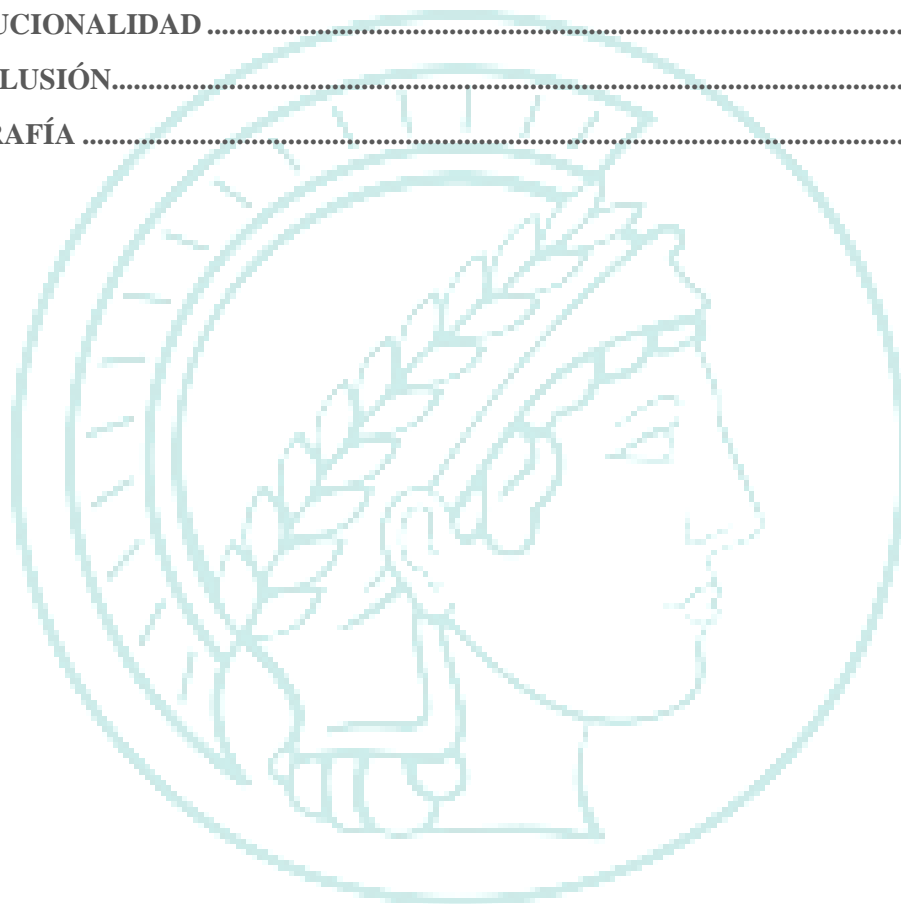
 C. CLÁUSULAS CONSTITUCIONALES – ORIENTACIÓN SEXUAL, IDENTIDAD DE GÉNERO Y EXPRESIÓN DE GÉNERO9

 D. CONSIDERACIONES SOBRE LA REDACCIÓN DE LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES10

2. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL BLOQUE CONSTITUCIONALIDAD11

3. CONCLUSIÓN.....13

BIBLIOGRAFÍA14



1. GLOSARIO

La opinión consultiva 24 solicitada por Costa Rica a la Corte IDH, la cual constituye un hito en la protección de los derechos LGBTIQ+ en la región, incluye un glosario que vale la pena reproducir en parte respecto de algunos términos esenciales para el correcto entendimiento de este informe.

LGBTIQ+: Lesbiana, Gay, Bisexual, Trans o Transgénero, Intersex, Queer. Estas siglas se utilizan para describir a los diversos grupos de personas que se encuentran fuera de la cisnormatividad y/o heteronormatividad. El signo “+” indica que la terminología alrededor de estos colectivos no es fija y está en constante evolución.

Cisnormatividad: “idea o expectativa de acuerdo a la cual, todas las personas son cisgénero, y que aquellas personas a las que se les asignó el sexo masculino al nacer siempre crecen para ser hombres y aquellas a las que se les asignó el sexo o femenino al nacer siempre crecen para ser mujeres.”¹

Heteronormatividad: “sesgo cultural a favor de las relaciones heterosexuales, las cuales son consideradas normales, naturales e ideales y son preferidas por sobre relaciones del mismo sexo o del mismo género. Ese concepto apela a reglas jurídicas, religiosas, sociales, y culturales que obligan a las personas a actuar conforme a patrones heterosexuales dominantes e imperantes.”²

Identidad de Género: “La identidad de género es 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.”³

Orientación sexual: “Se refiere a la atracción emocional, afectiva y sexual por personas 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. La orientación sexual es un concepto amplio que crea espacio para la auto-identificación. Además, la orientación sexual puede variar a lo largo de un continuo, incluyendo la atracción exclusiva y no exclusiva al mismo sexo o al sexo

¹ Corte IDH, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. 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 (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A, párr. 32(t). En adelante “OC-24”.

² Corte IDH, OC-24, párr. 32(u).

³ Corte IDH, OC-24, párr. 32(f).

opuesto. Todas las personas tienen una orientación sexual, la cual es inherente a la identidad de la persona.”⁴

Expresión de género: “Se entiende como la manifestación externa del género de una persona, a través de su aspecto físico, la cual puede incluir el modo de vestir, el peinado o la utilización de artículos cosméticos, o a través de manierismos, de la forma de hablar, de patrones de comportamiento personal, de comportamiento o interacción social, de nombres o referencias personales, entre otros. La expresión de género de una persona puede o no corresponder con su identidad de género auto-percibida.”⁵



⁴ Corte IDH, OC-24, párr. 32(l).

⁵ Corte IDH, OC-24, párr. 32(g).

1. LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE PROTEGEN EXPRESAMENTE DERECHOS LGBTIQ+

Son pocos los países que reconocen expresamente en sus constituciones los derechos de las personas LGBTIQ+. Hasta ahora, los derechos LGBTIQ+ encuentran mención expresa en el texto constitucional de únicamente diez países. En todos estos, su mención es en la cláusula general de no discriminación. Es decir, en el mismo apartado que prohíbe la discriminación basada en elementos tales como la edad, el color, o la afiliación religiosa y política, sólo para mencionar algunos.⁶

Estas diez constituciones que protegen los derechos LGBTIQ+ lo hacen de distinta manera. Algunos *únicamente* reconocen la orientación sexual de una persona como un elemento que no puede dar lugar a tratos discriminatorios (México, Nueva Zelanda, Portugal, Suecia, Sudáfrica), mientras que otros países *además* mencionan la identidad de género como categoría protegida (Bolivia, Ecuador, Fiyi, Malta, Reino Unido). La expresión de género como categoría protegida en la cláusula de no discriminación únicamente ha sido reconocida en la constitución de Fiyi y por la Corte IDH.

Los diez países que hacen mención expresa de los derechos LGBTIQ+ han vivido procesos constitucionales (constituyentes o de reformas) recientes. En Bolivia (2009), Ecuador (2008), Fiyi (2013) y Sudáfrica (1996), la incorporación de derechos LGBTIQ+ sucedió gracias a asambleas constituyentes. En México (2011), Malta (2014), Portugal (2004) y Suecia (2011) el texto constitucional fue enmendado. Finalmente, en el Reino Unido (1998) y Nueva Zelanda (1993), debido a que dichos países no cuentan con constituciones escritas, estas protecciones derivan de leyes nacionales.

En los siguientes tres apartados se reproduce la parte relevante de las disposiciones constitucionales que protegen derechos LGBTIQ+. Es decir, aquellas que reconocen la orientación sexual, la identidad de género, y/o la expresión de género como características identitarias dignas de protección constitucional. En el apartado (4) expondré ciertas consideraciones sobre la redacción de estas distintas disposiciones, y señalaré aspectos positivos y problemáticos de algunas de ellas.

⁶ Cada país agrega las categorías que sean relevantes para su contexto.

A. . Cláusulas constitucionales – orientación sexual

México	Nueva Zelanda	Portugal
<p>Artículo 1º, párrafo final</p> <p>“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.</p>	<p>Human Rights Act (1993)</p> <p>“21. Causales prohibidas de discriminación</p> <p>(1) Para efectos de esta Ley, las causales prohibidas de discriminación son: (...)</p> <p>(m) orientación sexual, lo cual implica una orientación heterosexual, homosexual, lesbiana o bisexual.”</p>	<p>Artículo 13: Principio de igualdad</p> <p>“2. Nadie podrá ser privilegiado, beneficiado, perjudicado, privado de algún derecho o eximido de algún deber por razón de ascendencia, sexo, raza, lengua, territorio de origen, religión, convicciones políticas o ideológicas, educación, situación económica, circunstancias sociales u orientación sexual.”</p>

Suecia	Sudáfrica
<p>Capítulo 1: Principios básicos en la forma de gobierno, Artículo 2 :</p> <p>“[...] Las instituciones públicas combatirán la discriminación de personas en razón de su género, color, origen étnico o nacional, afiliación religiosa o lingüística, discapacidad, orientación sexual, edad u otras circunstancias que afecten al individuo.”</p>	<p>Artículo 9: Igualdad</p> <p>“3. El Estado no puede discriminar injustamente a una persona, directa o indirectamente, por una o más causas, incluyendo la raza, género, sexo, embarazo, estado matrimonial, origen étnico o social, color, orientación sexual, edad, invalidez, religión, conciencia, creencia, cultura, lengua y nacimiento.”</p>

B. 2. Cláusulas constitucionales – orientación sexual e identidad de género

Bolivia	Ecuador
<p>Artículo 14(II)</p> <p>“El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona.”</p>	<p>Artículo 2</p> <p>“[...] Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”</p>
Malta	Reino Unido
<p>Artículo 32: Derechos y libertades fundamentales del individuo</p> <p>“Toda persona en Malta es titular de los siguientes derechos y libertades fundamentales individuales, y podrá gozar de las mismas independientemente de su raza, lugar de origen, opiniones políticas, color, credo, sexo, orientación sexual o identidad de género, pero sujeto al respeto de los derechos y libertades de los demás, así como del interés público. [...]”.</p>	<p>Northern Ireland Act 1998, Sec. 75</p> <p>“(1) Las autoridades públicas deberán, en el ejercicio de sus funciones respecto de Irlanda del Norte, tener en debida cuenta la necesidad de promover la igualdad de oportunidad – (a) entre personas de distintos credos religiosos, opinión política, raza, edad, estado civil u orientación sexual [...]”.</p>

C. Cláusulas constitucionales – orientación sexual, identidad de género y expresión de género

Fiji
<p>Artículo 26: Derecho a la igualdad y a no ser discriminado</p> <p>“[...] (3) Una persona no debe discriminada injustamente, directa o indirectamente en razón de sus (a) características personales, reales o supuestas, incluyendo la raza, cultura, origen étnico o social, color, lugar de origen, sexo, género, orientación sexual, identidad y expresión de género, nacimiento, idioma primario, estatus económico, social o de salud, discapacidad, edad, religión, creencia, estado civil, estado de gravidez, [...]”.</p>

D. Consideraciones sobre la redacción de las disposiciones constitucionales

En cuanto a la redacción de las cláusulas constitucionales que protegen los derechos LGBTIQ+, se puede decir que son más duraderas y capaces de sostenerse a lo largo del tiempo, **aquellas cláusulas más generales y no aquellas que intentan fijar definiciones**. Por ejemplo, la disposición constitucional neozelandesa enuncia causales prohibidas de discriminación y al hablar de “orientación sexual” intenta definirla como “una orientación heterosexual, homosexual, lesbiana o bisexual.”⁷ Dicho enunciado era de avanzada cuando fue promulgado en 1993. Casi veinte años después, ha quedado superado ya que deja por fuera las orientaciones asexuales o pansexuales, por nombrar un ejemplo. En México, el problema de redacción es otro. No se habla de “orientación sexual” sino de “preferencia sexual”. La palabra “preferencia” presupone que un individuo puede escoger hacia qué género o géneros siente, o no siente, atracción. Por esta razón, la terminología utilizada más comúnmente es “orientación sexual”.⁸ La misma Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, reconoció en su Comentario 23 sobre el matrimonio igualitario, “que el término más ampliamente utilizado en el derecho internacional de los derechos humanos y preciso desde el punto de vista conceptual es ‘orientación’ sexual y no ‘preferencia’ sexual.”⁹

Otro aspecto que se puede resaltar es que **aquellas cláusulas que se limitan a la orientación sexual solo protegen de forma muy parcial a las personas LGBTIQ+**. La orientación sexual es únicamente un componente que caracteriza a las poblaciones LGBTIQ+. La identidad de género es el otro. Es decir, si bien estas cláusulas representan un avance en los derechos de las personas LGBTIQ+ (en comparación con el silencio constitucional), dejan por fuera a las personas trans (la T), las personas intersex (I), y todos aquellos que están por fuera de la cisnormatividad.

Las disposiciones constitucionales del Ecuador y de Fiji se destacan por razones distintas, pero ambas constituyen buenos ejemplos de protección constitucional de derechos LGBTIQ+. El texto constitucional ecuatoriano no se limita a prohibir la discriminación en razón de la orientación sexual e identidad de género, sino que también incluye un mandato para el Estado de adoptar medidas de discriminación positiva para que se produzca una igualdad real.¹⁰ El texto sueco no va tan lejos como el ecuatoriano pero sí interpela al Estado no únicamente a prohibir sino también a combatir la discriminación. Por su parte, el texto constitucional de Fiji es novedoso ya que prohíbe tanto a la discriminación por identidad de género como la discriminación por expresión de género.¹¹

⁷ Human Rights Act (1993), Artículo 21(1)(m). (Nueva Zelanda).

⁸ Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, Principios de Yogyakarta, marzo 2007.

⁹ CNDH (México), Comentario 23 sobre el matrimonio igualitario, 6 de noviembre de 2015, 3, nota al pie número 4.

¹⁰ Constitución de la República del Ecuador (2008), Artículo 2.

¹¹ Así como también por razón de orientación sexual, Constitución de la República de Fiji, Artículo 26(3)(a).

No siempre es fácil determinar si una persona está siendo discriminada en razón de su expresión de género, su identidad de género o su orientación sexual.¹² Esto debido a que la percepción que se tenga sobre la orientación sexual o identidad de género de una persona a menudo es producto de la expresión de género de esa persona (su modo de vestir, sus manierismos, el peinado o los nombres que usa, por nombrar unos ejemplos). La expresión de género de una persona puede que no corresponda con la identidad de género u orientación sexual auto-percibida. Por ejemplo, en un caso de la Corte IDH contra el Ecuador, el peticionario fue discriminado y dado de baja de las fuerzas armadas ya que se presumía que era gay – lo cual no correspondía con su auto-percepción como hombre cis heterosexual.¹³ Por esta razón, la inclusión de la expresión de género como categoría protegida amplía la protección de los derechos LGBTIQ+.

2. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL BLOQUE CONSTITUCIONALIDAD

A falta de mención constitucional expresa, gran parte de los avances en el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTIQ+ ha sido a través de interpretaciones judiciales. La manera más común de hacerlo es por medio de las cláusulas generales de no discriminación. La redacción de muchas de estas cláusulas, y en particular su redacción en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), abre la vía para interpretaciones evolutivas. Por ejemplo, el artículo primero de la CADH dispone “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.**” El artículo 14 CEDH está redactado de forma similar.¹⁴ Apoyadas en estas dos cláusulas generales de no discriminación, tanto la Corte IDH como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) han forjado una jurisprudencia en materia de derechos LGBTIQ+.¹⁵

En aquellos países en donde el derecho internacional de los derechos humanos se considera parte del “bloque de constitucionalidad”,¹⁶ estas interpretaciones de un tribunal

¹² En este sentido, Corte IDH. *Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020. Serie C No. 402, párr. 94.

¹³ Corte IDH, *Caso Flor Freire Vs. Ecuador*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315.

¹⁴ El artículo 14 del CEDH está redactado de forma similar: “El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento **o cualquier otra situación.**”

¹⁵ Citando casos centrales para la protección de los derechos LGBTIQ+ en el sistema europeo, Corte IDH, OC-24, párr. 77.

¹⁶ Para una descripción de su historia, funcionamiento y potencial, ver Manuel Góngora Mera, ‘La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del ius constitutionale commune latinoamericano’, en Armin von Bogdandy, Héctor Fix-Fierro, Mariela Morales

internacional constituyen parte del canon constitucional a nivel interno. Particularmente en América Latina, existe una tradición que data a la tercera ola de democratización (los procesos de democratización post-dictaduras), de otorgarle un rango privilegiado a la normativa internacional sobre derechos humanos en el orden constitucional interno.

Esto ha sucedido de distintas maneras. La constitución puede incorporar expresamente ciertos tratados de derecho internacional al orden interno, otorgándoles rango constitucional o supra-legal (Argentina, Art. 75(22); México, Art. 1; República Dominicana, Art. 74(3)). Otra manera de construir el bloque de constitucionalidad es a partir de cláusulas de interpretación. Por ejemplo, el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia (1991) dispone que “los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”. Bolivia cuenta con una disposición constitucional similar, el artículo 13(IV).

El principio pro persona o pro homine también puede ser utilizado para permitir la apertura del orden constitucional al derecho internacional. Por ejemplo, según este principio de interpretación, al individuo se le aplica la disposición más favorable, independientemente del rango de la norma o de si se trata de una disposición de derecho nacional o internacional (véase por ejemplo el artículo 424 Constitución de la República del Ecuador).¹⁷ En Chile, la posición respecto del principio pro homine y la aplicación del derecho internacional ha sido cambiante. La constitución vigente guarda silencio respecto de la jerarquía del derecho internacional y el Tribunal Constitucional ha vacilado en sus criterios.¹⁸

Así, para los países que reconocen la permeabilidad del orden interno al derecho internacional de los derechos humanos, la jurisprudencia del tribunal regional en la materia es de suma importancia. De hecho, varios Estados han adoptado leyes de matrimonio igualitario a raíz de la opinión consultiva 24 de la Corte IDH. La ley de matrimonio igualitario aprobada por la Asamblea Legislativa de Costa Rica es un producto directo de esa opinión consultiva. La Corte Constitucional del Ecuador también basó su decisión sobre el matrimonio igualitario reafirmando los criterios de la Corte IDH. Incluso, la aprobación reciente de la ley de matrimonio igualitario en Chile puede ser leída como una reacción – al menos en parte – a dicha opinión consultiva.

De igual manera, esta opinión consultiva ha desatado una ola de reformas a nivel legal y administrativo para facilitar la auto-determinación de género a través de procesos simples,

Antoniazzi (eds.) *Ius constitutionale commune en América Latina: Rasgos, potencialidades y desafíos* (Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2014), 301-327.

¹⁷ Constitución de la República del Ecuador (2008), artículo 424, “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”

¹⁸ Miriam Lorena Henríquez Viñas, ‘Jerarquía de los tratados de derechos humanos: análisis jurisprudencial desde el método de casos’ (2008) 6 *Estudios Constitucionales*, 73-119.

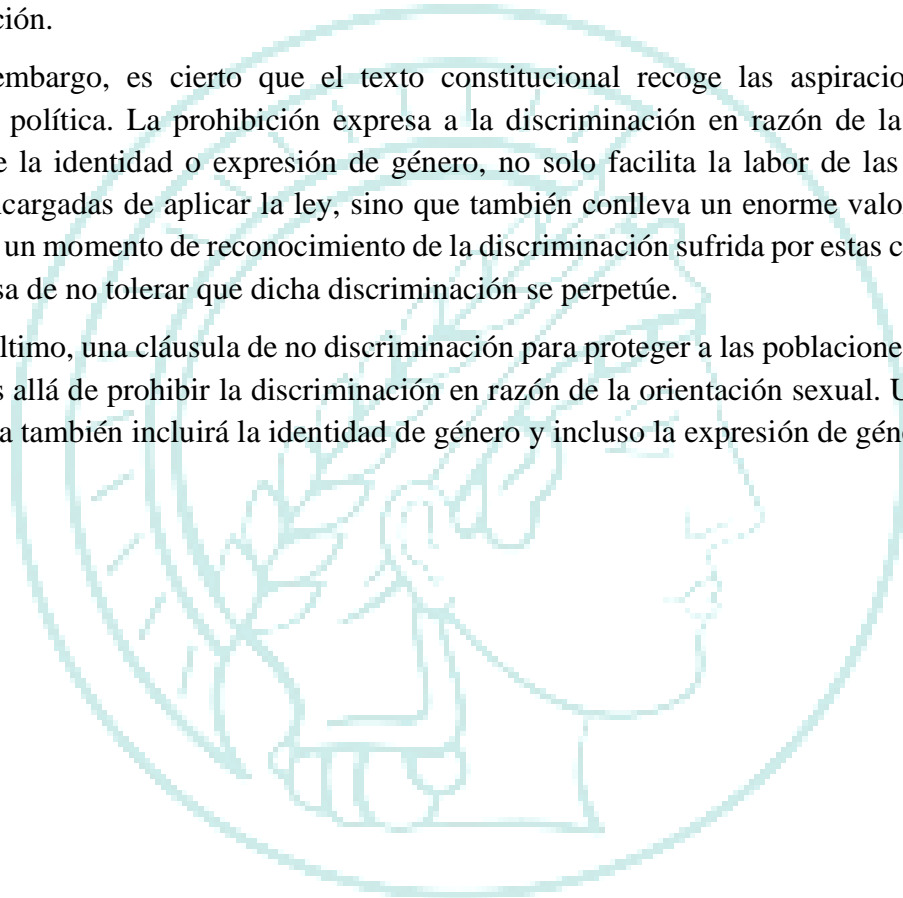
gratuitos y sin patologización. Se han hecho cambios para facilitar la auto-determinación de género en Argentina, Brasil, Argentina, Colombia, Costa Rica, México y Uruguay.

3. CONCLUSIÓN

Existen muy pocos ejemplos de países que hayan reconocido de forma expresa derechos LGBTIQ+ en sus textos constitucionales. Esto se debe en parte a la relativa “novedad” de estos derechos. Sin embargo, la falta de mención expresa en los textos constitucionales no ha sido obstáculo para reconocer la prohibición de discriminación en razón de la orientación sexual, la identidad de género y/o la expresión de género. Gracias a interpretaciones evolutivas, se ha ampliado el catálogo de categorías protegidas bajo las cláusulas generales de no discriminación.

Sin embargo, es cierto que el texto constitucional recoge las aspiraciones de una comunidad política. La prohibición expresa a la discriminación en razón de la orientación sexual o de la identidad o expresión de género, no solo facilita la labor de las autoridades públicas encargadas de aplicar la ley, sino que también conlleva un enorme valor simbólico. Representa un momento de reconocimiento de la discriminación sufrida por estas comunidades y la promesa de no tolerar que dicha discriminación se perpetúe.

Por último, una cláusula de no discriminación para proteger a las poblaciones LGBTIQ+ debe ir más allá de prohibir la discriminación en razón de la orientación sexual. Una cláusula de avanzada también incluirá la identidad de género y incluso la expresión de género.



BIBLIOGRAFÍA

1. Constituciones y tratados internacionales de derechos humanos

Constitución de la República del Ecuador (2008).

Constitución de la República de Fiyi (2013)

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

Convención Europea de Derechos Humanos (1950).

Human Rights Act (Nueva Zelanda) (1993).

2. Decisiones de la Corte IDH

Corte IDH. *Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020. Serie C No. 402.

Corte IDH, *Caso Flor Freire Vs. Ecuador*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315.

Corte IDH, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. 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 (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A

3. Documentos de expertos en derechos humanos

Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, Principios de Yogyakarta, marzo 2007.

Comisión Nacional de Derechos Humanos (México), Comentario 23 sobre el matrimonio igualitario, 6 de noviembre de 2015.

4. Artículos académicos

Manuel Góngora Mera, 'La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del ius constitutionale commune latinoamericano', en Armin von Bogdandy, Héctor Fix-Fierro, Mariela Morales Antoniazzi (eds.) *Ius constitutionale commune en América Latina: Rasgos, potencialidades y desafíos* (Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2014), 301-327.

Miriam Lorena Henríquez Viñas, 'Jerarquía de los tratados de derechos humanos: análisis jurisprudencial desde el método de casos' (2008) 6 *Estudios Constitucionales*, 73-119.