



FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

***Proyecto de ley que modifica y fortalece
la Ley N° 20.609, que establece medidas
contra la discriminación***

Boletín N° 12.748-18

***Comisión de Derechos Humanos
1 de junio de 2020***

Tramitación del proyecto

- Moción de los senadores Moción de los Senadores Insulza, Muñoz, Elizalde, Guillier y Latorre
- Ingresada el día 3 de julio del año 2019
- Se encuentra en Primer Trámite Constitucional

Contenido del proyecto

- Artículo único que introduce una serie de modificaciones a la Ley N° 20.609 que establece medidas contra la discriminación.
- Modifica el propósito de la ley
- Modifica la definición de discriminación arbitraria y la referencia a las categorías sospechosas

Contenido del proyecto

- Suprime la excepción de no discriminación
- Invierte la carga de la prueba
- Aumenta el monto máximo de las multas que puede imponer el juez
- Establece la obligación del juez de ordenar una indemnización de perjuicios
- Suprime la sanción contra el recurrente vencido

Análisis del principio de igualdad y no discriminación

- Reconocido en el Art. 19 N° 2 de la Constitución
- Reconocido en instrumentos internacionales
 - Declaración Universal de Derechos Humanos
 - Convención Americana de Derechos Humanos
 - PIDCP
 - PIDESC

Análisis del principio de igualdad y no discriminación

- La doctrina y la jurisprudencia han dado conceptos de discriminación arbitraria
 - *“El acto o proceder contrario a la justicia o a la razón, infundado o desproporcionado en relación con los fines perseguidos para la consecución de un objetivo lícito y determinado. El capricho, la inquina o el favoritismo es el móvil de tal conducta y, como tal, inconciliable con la lógica y la racionalidad que siempre han de caracterizar al Derecho”* – José Luis Cea Egaña

Análisis del principio de igualdad y no discriminación

- La doctrina y la jurisprudencia han dado conceptos de discriminación arbitraria
 - *“(...) por discriminación arbitraria ha de entenderse toda diferenciación o distinción realizada por el legislador o cualquier autoridad pública que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable, lo que equivale a decir que el legislador no puede, por ejemplo, dictar una ley que imponga distintos requisitos u obligaciones a personas distintas en iguales circunstancias”* – Corte Suprema

Comentarios al Proyecto de Ley

- Cambios en el propósito de la ley
 - Explicita la prevención de la discriminación como uno de sus objetivos
 - Especialmente relevante en relación a las políticas que deben llevar a cabo los órganos de la Administración del Estado
 - Le da prioridad a la prevención de la discriminación

Comentarios al Proyecto de Ley

- Cambios en la definición de discriminación arbitraria: incorporación del concepto “preferencia”
 - Término indeterminado, no asentado en la jurisprudencia nacional
 - Puede llevar a fallos contradictorios
 - Se entiende subsumido dentro del término “distinción”

Comentarios al Proyecto de Ley

- Cambios en la definición de discriminación arbitraria: cambio de la expresión “y” por “o”
 - Abre la aplicación de la ley a dos hipótesis
 - Hoy son requisitos copulativos para guardar la proporción de las sanciones
 - Podría generar problemas en su admisibilidad

Comentarios al Proyecto de Ley

- Cambios en la definición de discriminación arbitraria: cambio en las “categorías sospechosas”
 - Hoy el listado no es taxativo
 - Convertir el listado en uno meramente ejemplar debilita las categorías ya establecidas

Comentarios al Proyecto de Ley

- Eliminación del inciso tercero del Art. 2º
 - Permite distinguir cuándo hay discriminación arbitraria y cuándo una distinción justificada
 - Principio reconocido en la doctrina y en la jurisprudencia
 - La norma adopta los resguardos necesarios al hablar del “ejercicio legítimo” de los derechos que enumera

Comentarios al Proyecto de Ley

- Inversión de la carga de la prueba
 - La tendencia internacional avanza en esta línea
 - Al ser excepcional, requiere de requisitos estrictos
 - No puede dejar al recurrente en indefensión

Comentarios al Proyecto de Ley

- Inversión de la carga de la prueba
 - Oportunidad procesal
 - Al ser excepcional, debe ser explícito en la resolución que recibe la causa a prueba
 - En contra de esta resolución procede la reposición con apelación en subsidio, que se concede en el solo efecto devolutivo, el procedimiento sigue su curso
 - Demoras en la resolución de recursos sin preferencia por parte de las Cortes

Comentarios al Proyecto de Ley

- Inversión de la carga de la prueba
 - Oportunidad procesal
 - Sugerencia: conceder la apelación en ambos efectos y darle preferencia
 - Requisitos estrictos para que proceda
 - Hacerlo concordante con las normas procesales sobre presunciones: requisitos de gravedad y precisión

Comentarios al Proyecto de Ley

- Obligatoriedad de la indemnización de perjuicios
 - No está contemplada la oportunidad de solicitarla ni de acreditar los perjuicios
 - Podría configurarse una hipótesis de enriquecimiento sin causa
 - Determinación de su monto se debe analizar caso a caso, según los antecedentes aportados

Comentarios al Proyecto de Ley

- Obligatoriedad de la indemnización de perjuicios
 - Vicio de “*ultra petita*”
 - Sugerencia: permitir la interposición de ambas acciones conjuntamente, según las normas que rigen a cada una de ellas

Comentarios al Proyecto de Ley

- Eliminación de la sanción al recurrente vencido
 - Es un desincentivo a la acción
 - Se debe equilibrar el acceso a la jurisdicción con la disuación del litigante que no tiene fundamentos
 - Debería ajustarse a las normas relativas a las costas procesales

FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

Capullo 2240, Providencia, Santiago
+56 2 2 940 11 00

www.fjguzman.cl



[/FundaciónJaimeGuzman](https://www.facebook.com/FundaciónJaimeGuzman)



[@FundJaimeGuzman](https://twitter.com/FundJaimeGuzman)