

INFORMATIVO N° 291

**LEY N° 20.609 “ESTABLECE MEDIDAS
CONTRA LA DISCRIMINACION”.**

Valparaíso, 24 de Julio de 2012
C-301

Estimado(s) Señor(es):

- 1.- En el Diario Oficial N° 40.319, de 24 de julio de 2012, aparece publicada la Ley N° 20.609, que “Establece Medidas Contra la Discriminación”.
- 2.- Si bien esta ley ha sido objeto de abundante información periodística, hemos estimado del caso enviar este breve informativo más bien desde un prisma laboral.
- 3.- Con todo, antes de hacerlo, la enunciación de los diversos títulos y artículos nos da una idea de su contenido:

“TITULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1°.- Propósito de la ley.

Artículo 2°.- Definición de discriminación arbitraria.

TÍTULO II

La acción de no discriminación arbitraria

Artículo 3°.- Acción de no discriminación arbitraria.

Artículo 4°.- Legitimación activa.

Artículo 5°.- Plazo y forma de interposición.

Artículo 6°.- Admisibilidad.

Artículo 7°.- Suspensión provisional del acto reclamado.

Artículo 8°.- Informes.

Artículo 9°.- Audiencias.

Artículo 10.- Prueba.

Artículo 11.- Medidas para mejor resolver.

Artículo 12.- Sentencia.

Artículo 13.- Apelación.

Artículo 14.- Reglas generales de procedimiento.

TÍTULO III

Reformas a otros cuerpos legales

Artículo 15.- Modificaciones al Estatuto Administrativo.

Artículo 16.- Modificación al Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.

Artículo 17.- Modificación al Código Penal.

Artículo 18.- Interpretación de esta ley.

4.- De su contenido, destacamos lo que sigue:

- Se define discriminación arbitraria como “toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad”.
- Se establece un procedimiento en que la acción la puede interponer cualquiera persona que se estime lesionada en su derecho a no ser objeto de discriminación arbitraria, por su representante legal o por quien de hecho tenga el cuidado personal o la educación del afectado, sin perjuicio que también puede interponerse por cualquiera persona a favor de quien ha sido objeto de discriminación arbitraria, cuando ésta se encuentre imposibilitada de ejercerla y carezca de representantes legales o de personas que la tengan bajo su cuidado o educación, o cuando, aun teniéndolos, éstos se encuentren también impedidos de deducirla.
- El plazo de interposición es de 90 días corridos desde la ocurrencia de la acción u omisión arbitraria.
- El tribunal ejerce un control de admisibilidad.
- Se puede solicitar la suspensión provisional del acto reclamado.
- Se pide informe a la persona denunciada y a quien se estime pertinente.

- El procedimiento contempla una audiencia cuyo propósito fundamental es tratar de obtener la conciliación y, si no se produce, en la misma audiencia se cita a otra cuyo propósito es recibir la prueba.
- Se admiten todos los medios de prueba obtenidos por medios lícitos que se hubieren ofrecido oportunamente y que sean aptos para producir fe.
- El tribunal puede decretar medidas para mejor resolver.
- El tribunal debe fallar dentro los 15 días hábiles siguientes a aquél en que la causa hubiere quedado en estado de sentencia.
- La sentencia definitiva es apelable para ante la respectiva Corte de Apelaciones.
- En lo no previsto en esta ley en cuanto a la acción de no discriminación arbitraria, se aplican supletoriamente las reglas de los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil, es decir, las disposiciones comunes a todo procedimiento y las relativas al juicio ordinario (de mayor cuantía).

5.- Ahora los anunciados comentarios desde un punto de vista laboral:

- a) Conforme al artículo 2 incisos 3° y siguientes del Código del Trabajo, son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, que el Código del Trabajo define como “las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tenga por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no son consideradas discriminaciones arbitrarias.

El Código agrega que son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que contemplen como requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas a propósito de lo que estima actos de discriminación.

Luego el Código del Trabajo establece que se no se puede condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, salvo las excepciones que indica.

- b) Vinculado con esta materia debemos tener presente el artículo 62 bis del Código del Trabajo, agregado por la Ley 20.348 de 19 de junio de 2009, en cuya virtud el empleador debe dar cumplimiento al principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo, no siendo consideradas arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden, entre otras razones, en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad, agregando el Código que se las denuncias que se realicen a este respecto quedan sujetas al procedimiento de tutela laboral, una vez concluido el procedimiento de reclamación que debe estar contemplado en el reglamento interno de la Empresa, según dispone el artículo 154 N° 13.
- c) También vinculado con esta materia podemos mencionar el artículo 194 inciso final del Código del Trabajo, en cuya virtud ningún empleador puede condicionar la contratación de trabajadoras, su permanencia o renovación de contrato, a la ausencia o existencia de embarazo.
- d) También en relación con esta materia creemos pertinente el artículo 289 letra f), en cuya virtud es práctica desleal o antisindical del empleador, que atenta contra la libertad sindical, ejercer discriminaciones indebidas entre trabajadores con el fin exclusivo de incentivar o desestimular la afiliación o desafiliación sindical, teniendo presente que el conocimiento y resolución de las infracciones por estas prácticas también queda hoy sujeto al procedimiento de tutela laboral.
- e) Por último, a propósito del procedimiento tutela laboral:
 - El artículo 485 inciso 2° señala que este procedimiento se aplica para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2 de este Código, con la excepción que el precepto menciona.
 - De acuerdo al artículo 489 inciso 4°, cuando el juez declara que el despido es discriminatorio por haberse infringido lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 2 (actos de discriminación), y además ello sea

calificado como grave mediante resolución fundada, el trabajador puede optar entre la reincorporación o las indemnizaciones que contempla el inciso anterior, es decir, la sustitutiva de aviso previo, la por tiempo servido con el correspondiente recargo y la adicional que debe fijar el juez de la causa, no inferior a 6 meses ni superior a 11 meses de la última remuneración mensual.

- 6.- Pues bien, conforme al artículo 6 de la ley objeto de este informativo, no se admite a tramitación la acción de no discriminación arbitraria que contempla su Título II cuando se haya requerido tutela en los términos de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, es decir, se haya iniciado un procedimiento de tutela laboral en los términos ya referidos, sin perjuicio que tampoco se admite a tramitación cuando se ha recurrido de protección o amparo.

En nuestro concepto, el trabajador tiene entonces una opción entre el procedimiento de tutela laboral y el que contempla la ley objeto de este informativo, pero obvio es decir que seguramente optará por el primero atendidos los beneficios que puede obtener, versus la multa que contempla la ley objeto de este informativo, pero teniendo presente que según el artículo 18 de esta la última ésta no puede ser interpretada como derogatoria o modificatoria de otras normas legales vigentes, salvo las que expresamente indica, de modo que también estaría abierta la puerta a una acción indemnizatoria conforme a las prescripciones del derecho común.

En fin, seguramente un trabajador recurrirá al procedimiento de tutela laboral, que le puede permitir alcanzar sustanciales beneficios económicos, siendo la conclusión final que esta ley no altera lo que hoy existe en la legislación laboral sobre no discriminación.

Le(s) saluda atentamente,

Leslie Tomasello Hart
TOMASELLO Y WEITZ