Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Consulta de la Sala acerca de la declaración de inadmisibilidad de la moción que establece la paridad de género en los directorios de las Empresas Públicas y S.A.
Boletín S2.005-10

Origen del proyecto	Moción Senadores Elizalde, Provoste, Ordenes y Latorre (2010)
Trámite legislativo	Consulta sobre admisibilidad
Informe	Comisión Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.
Quórum	Simple
Forma de discusión	En Sala, discusión Única

El Proyecto.

La Moción busca establecer criterios de paridad de género, exigiendo que tanto las empresas del Estado, tales como CODELCO, ENAP, Banco Estado, Correos de Chile, Ferrocarriles del Estado, FAMAE, etc., como las S.A. (sean abiertas o cerradas) reguladas por la ley N° 18.046, tengan directorios en que ninguno de los sexos supere el 60% del total de los miembros de éste.

La Discusión.

En la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tuvo lugar la discusión en torno a la admisibilidad de la Moción, por la existir la posibilidad de que esta recayese en una materia de iniciativa exclusiva del Presidente. Finalmente, luego de que la mayoría de sus miembros considerase inadmisible el proyecto de ley en cuestión, se informó la consulta para que esta determinación pasara a la Sala del Senado.

Argumentos en favor de la inadmisibilidad:

1. El artículo 65 de la CPR es claro al señalar:

   "*Corresponderá, asimismo, al Presidente de la República la iniciativa exclusiva para*: 2º.- ***Crear*** *nuevos servicios públicos o empleos rentados, sean fiscales, semifiscales, autónomos o de las empresas del Estado; suprimirlos y* ***determinar*** *sus funciones o atribuciones."*

   Esta norma está vinculada con uno de los elementos centrales de nuestro sistema político actual, que dice relación con que el hecho de que es el Presidente de la República el principal responsable del gobierno y la administración del Estado. Como consecuencia de lo anterior es que nuestra Carta Fundamental le asigna esta prerrogativa según la cual sólo él puede dar inicio a un proyecto de ley que busque crear, suprimir o determinar las funciones y atribuciones de un órgano público; así como también en general todas las materias que dicen relación con la creación de nuevos gastos para el erario fiscal. (Art. 65 nº1, 3 y 4)
   Al Congreso por su parte, en estas materias, solo le cabe "*aceptar, disminuir o rechazar los servicios empleos, (…) gastos y demás iniciativas sobre la materia que proponga el Presidente de la República*" tal como señala el mismo artículo 65 en su inciso final.

Lo que hay detrás de esta norma, es la convicción por parte del constituyente de que el Presidente, a diferencia de los parlamentarios, es menos propenso a caer en actitudes irresponsable o demagógicas, precisamente por ser él el principal responsable de las finanzas públicas y por contar con una visión mas global de la conducción política de la Nación de la que puede tener un diputado o senador.

2. Al abordar el tenor literal del Art. 65 de la CPR los verbos utilizados son dos: (i) crear, que según la Real Academia Española consiste en *"establecer, fundar, introducir por vez primera algo"* y (ii) determinar, que significa *"establecer o fijar algo"*.
   Ambos vocablos son conceptos amplios, y que deben interpretarse en ese sentido. Así, cuando se habla de "*determinar las funciones y atribuciones*", esto comprende todo aquello que dice relación con la estructura interna de los diversos órganos y servicios públicos. De esta forma, una norma que busque regular como deben configurarse los directorios de las diversas empresas del Estado, cabría sin lugar a dudas dentro de la hipótesis del art. 65.

3. Por último hay quienes agregan que el art. 65 debe leerse en consonancia con los otros artículos de la Constitución, tales como el art. 24 y 32 que le asignan las atribuciones generales y especiales del Presidente, que ponen al Presidente a la cabeza de la administración del Estado, a la vez que le permiten nombrar y remover discrecionalmente a los funcionarios de exclusiva confianza suya. Por su parte, existen diversas leyes de que la otorgan al Presidente la función de designar discrecionalmente a los directores de empresas del Estado.
   Por todo lo anterior, considerar que un proyecto de ley como este no se encuentra comprendido dentro de las materias de iniciativa exclusiva del Presidente, sería caer en una verdadera inconsecuencia jurídica con el resto de las normas de nuestro sistema político.

Argumentos por la admisibilidad:

1. La regla general consagrada por nuestra CPR es que las leyes pueden iniciarse por medio de una moción parlamentaria o a través de un mensaje presidencial (Art. 65 inciso 1). Por esto es que debe tenerse en mente que las llamadas "*materias de iniciativa exclusiva del Presidente*" son excepciones a la regla general, y que por lo mismo, deben interpretarse restrictivamente.
   Para quienes sustentan esta postura, la Moción presentada por los Senadores no modifica las "atribuciones o funciones" de las diversas empresas del Estado, ni tampoco crea o suprime un organismo o servicio en particular. Al contrario, el proyecto de ley se limita a establecer un requisito que deben cumplir los integrante de lo directorios de esas empresas, pero no toca ni altera su estructura interna.
   Interpretarlo de otra manera sería darle una interpretación mas extensa del verdadero sentido y alcance que tiene el Art. 65.

2. Por otra parte, se señala que en general, todos los asuntos de iniciativa exclusiva del Presidente tienen como elemento en común que se tratan de materias que generarían nuevos gastos fiscales o incrementarían los ya existentes. A diferencia de esos casos, en esta ocasión la Moción en cuestión no comprometería, bajo ningún respecto, más recursos del Estado en caso de aprobarse. Simplemente se limitaría a exigir la presencia

de más directoras mujeres en las distintas empresas del Estado, por lo que no tendría mayor lógica considerarla como de iniciativa exclusiva presidencial.

Conclusiones.

Si bien existen muy buenos argumentos de lado y lado, pareciera prevalecer la opinión que está por declarar inadmisible la Moción sobre la cual recae la discusión. Lo anterior debido a que esta busca alterar la misma conformación y configuración de los directorios de la empresas del Estado, cuestión no menor para el funcionamiento y la estructura interna de dichos organismos.

Esta postura fue la sustentada por la mayoría de los Senadores de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, en particular por los Senadores Allamand, Huenchumilla y Perez. Esto no obstante tener serios y fundados cuestionamientos realizados por la postura contraria.

A su vez, cabe resaltar que si bien en esta materia existen precedentes en ambas direcciones, debe tenerse en cuenta que estos no son en ningún caso vinculantes, y que no constituyen derecho al momento de tener que discutir esta materia.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

IMPRESCRIPCIÓN DE LOS DELITOS SEXUALES CONTRA MENORES

Boletín Nº 6.956-07

Origen del proyecto	Moción (senadores Quintana; Órdenes, Provoste; Rincón y Rossi) (2010)
Trámite legislativo	Senado, Primer Tramite Constitucional
Urgencia	Suma Urgencia
Informe	• Comisión especial encargada de tramitar proyectos de ley relacionados con los niños, niñas y adolecentes. • Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.
Forma de discusión	En general y particular a la vez.

I. Modificación presentada por el Presidente:

Número 1: Incorporar el Art. 94 bis. No prescribirá la acción penal de los crímenes y simples delitos descritos y sancionados en los artículos 141 inciso final y 142 inciso final, ambos en relación a la violación; 361; 362; 363; 365 bis; 366; 366 bis; 366 quáter; 366 quinquies; 367; 367 ter; 372 bis; 374 bis y 433 N° 1 en relación a la violación cuando al momento de la perpetración del hecho la víctima fuere menor de edad."

- Comprende la imprescriptibilidad para los delitos de:

1. Secuestro con violación (art. 141 inciso final),
2. Sustracción de menores con violación (art. 142 inciso final),
3. violación (art. 361), violación de persona menor de 14 años (art. 362) y estupro (art. 363)
4. Abuso sexual agravado (art. 365 bis), abuso sexual (art. 366), abuso sexual de persona menor de 14 años (art. 366 bis),
5. Corrupción de menores (art. 366 quáter),
6. Producción de material pornográfico infantil (art. 366 quinquies),
7. Promoción o facilitación de la prostitución infantil (art. 367) y obtención de servicios sexuales de menores de edad (art. 367 ter),
8. Violación con homicidio (art. 372 bis),
9. Comercialización, importación, exportación, distribución, difusión, exhibición, almacenamiento o adquisición maliciosa de material pornográfico infantil (art. 374 bis)
10. Robo con violación (art. 433 N°1);

Número 2: Este número propone derogar el artículo 369 quáter del Código Penal.

Artículo Transitorio: Este precepto dispone que la regla de imprescriptibilidad de la acción penal contenida en el artículo único sólo regirá respecto de los delitos cometidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, quedando vigente el artículo 369 quater los delitos anteriores.

II. Indicaciones parlamentarias propuestas

Al Artículo 94 bis propuesto

1.- Del **Senador Allamand**, para sustituirlo por:

"***Art. 94 bis***.- *No prescribirá la acción penal respecto de los crímenes y simples delitos descritos y sancionados en los artículos 142 inciso final, en relación a la violación; 361; 362; 363; 365 bis; 366; 366 bis; 366 quáter; 366 quinquies; 367; 367 ter; 372 bis y 433 N°1 en relación a la violación, cuando al momento de la perpetración del hecho la víctima fuere menor de edad*."

- Replica el mismo artículo, pero excluye los delito de secuestro con violación 141 inciso final) y los delitos asociados a comercialización y almacenamiento de pornografía infantil (374 bis). Esta modificación es acertada por cuanto en el primer delito la víctima no es un menor de edad (en ese caso el delito sería el de sustracción de menores con violación que si está contemplado). A su vez, la figura de almacenamiento de pornografía infantil es un delito de carácter permanente, es decir, no obstante haberse consumado en un momento determinado, se crea un estado delictivo que se dilata y extiende en el tiempo, de manera que el delito se sigue cometiendo en cuanto no se ponga término a este estado creado, teniendo la posibilidad de hacerlo.
- Junto con estos delitos, se debiese eliminar también el delito de violación con homicidio (372 bis) ya, que si el fundamentos de la imprescriptibilidad es que se busca esperar que se generen las condiciones para que la víctima pueda darse cuenta de los delitos que ha sufrido y denunciarlos, en este caso no se cumplen ya que la víctima está muerta. (Se eliminó finalente este delito por unanimidad al 372 bis).

2.- De la **Senadora Goic**, para agregar dos incisos, nuevos, del tenor que se señala:

"*La acción civil indemnizatoria por los daños que pudieran derivarse como consecuencia de los hechos punibles descritos en el inciso anterior, tanto respecto del imputado como del tercero civilmente responsable, será también imprescriptible.*
La regla descrita en el inciso segundo de este artículo será de aplicación retroactiva.".

- Consagra la imprescriptibilidad de la acción civil, y le da efecto retroactivo a dicha imprescriptibilidad. (Se analiza posteriormente)

3.- De la **Senadora Rincón**, para consultar como artículo 2, el siguiente:

"***Artículo 2***.- *La acción penal para perseguir los delitos a que se refiere esta ley son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido*." (Se quiso modificar esta redacción)

- Busca consagrar la irretroactividad de la acción penal para estos delitos.
- Norma es contradictoria con el Art. 19 nº3 inciso 8 de la CPR. (Se analizará posteriomente)

Al Artículo Transitorio

4.- De la **Senadora Rincón**, para suprimirlo.

5.- De la **Senadora Goic**, para reemplazarlo por el siguiente:

"***Artículo Transitorio***.- *La acción penal derivada de los delitos señalados en el artículo único, cuyo plazo de prescripción se encontrare suspendido conforme al actual artículo 369 quáter, corriendo a la fecha de la entrada en vigencia de esta ley, o cumplido pero no declarado judicialmente a dicha fecha, será considerada imprescriptible conforme al artículo único precedente*."

- El artículo transitorio también consagra la irretroactividad de la imprescriptibilidad de la acción penal para aquellos casos en que el plazo de prescripción se encuentre *corriendo, suspendido o cumplido pero no declarado judicialmente*.

III. Comentarios sobre la Retroactividad:

1. **La irretroactvidiad en materia penal**.

El principio de irretroactivilidad en materia penal no solo tiene una consagración constitucional en nuestro ordenamiento jurídico (Art 19 nº3 inciso 7), sino que además es un principio fundamental del Estado de Derecho compartido por los diferentes países que se encuentran en la órbita de occidente. Así la Constitución Española en su artículo 9.3 establece que "la Constitución garantiza (…) la irretroactivibilidad de las disposiciones sancionatorias no favorables o restrctivibas de los derechos individuales". De la misma forma encontramos dispoisciones semejantes en la Constitución Nacional de Paraguay (Art. 14: Ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea mas favorable al encausado o al condenado), la Constitución Política de Perú en su artículo 103, Argentina, entre muchos otros.

El principio es una manifestación del principio de legalidad, que en términos simples señala que "no hay pena, no hay crimen, sin una ley penal previa". La única excepción en esta materia se da cuando la ley penal resulta ser favorable al acusado.

En el fondo, el principio de legalidad y el de irretroactivibilidad buscan dar certeza y seguridad júridica a todos los ciudadanos, de tal manera que todos podamos saber cuales son los actos y los hechos que son sancionados como delitos, y cual es la pena tienen asociado a partir de lo que establecen las leyes vigentes. De alguna manera, la irretroactividad en materia penal busca poner un límite a poder punitivo del Estado, buscando que los hechos que cualquier de nosotros hemos cometido en el pasado, no puedan ser sancionados de manera más gravosa por una ley futura.

Se trata de un reconocimiento a la libertad y responsabilidad de los ciudadanos, por cuanto todo individuo debe saber de antemano cuales son las posibles consecuencias de sus actos. Y por lo mismo, la Constitución busca asegurar los derechos de todas las personas frente a los imprevisibles o arbitrarios cambios legislativos que puedan ser susceptibles de ser aplicados retroactivamente. Es decir, en esta materia, cuando se establezca un tratamiento más perjudiciales o más gravoso para los imputados, la ley solo puede regir para los hechos cometidos con posterioridad a su publicación.

Sin embargo, la pregunta en que se centra la discusión es la siguiente: **¿cabe hacer extender el principio de irretroactivilidad a la declaración de imprescriptibilidad?** Es decir ¿se debe

extender la imposibilidad de aplicar retroactivamente la ley penal, también a la modificación de los plazos de prescripción de la acción?

- Una postura minoritaria de la doctrinia jurídica señala que **no**, y que hacerlo sería extender el principio de irretroactividad penal más allá de su sentido natural. Según ellos el artículo 19 nº3 inciso 8 de nuestra CPR es claro en restringuir la irretroactibilidad únicamente a los delitos y a las penas al señalar que:

  "Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado".

  Según esta postura, no habría problema en modificar retroactivamente los plazos de prescripción, o incluso declarar la imprescriptibilidad, de delitos ya tipificados en la ley. Esto ya que, tanto el delito sancionado como la pena que se les aplicaría, habrían estado consagrados en la ley al momento en que se perpetró el hecho.

- Sin embargo, la mayoría de la doctrina nacional y extranjera no comparte esta postura, y considera que la prohiciión de irretractividad también debe aplicarse al tratarse de la imprescritbilidad. Lo anterior fundado en que:

  a. El principios de irretroactividad en mateira penal debe interpretarse de manera amplia por tratarse de una garantía que restringue el poder sancionador del Estado.

  b. Los duración de los plazos de prescripción suele estar asociada a la mayor o menor gravedad de los delitos, por lo que declarar su imprescriptibilidad retroactivamente, equivaldría a endurecer a posteriori la consideración que se tiene de un delito cometido en el pasado. Por lo mismo, los plazos de prescripción no serían simplemente una cuestión procesal, sino que de derecho sustantivo. Así, no solamente se encuentra reconocido en el artículo 11 del Código Procesal Penal, sino también en el 18 del Código Penal.
    - **Art. 11 del CPC**: *Las leyes procesales penales serán aplicables a los procedimientos ya iniciados, salvo cuando a juicio del tribunal, la ley anterior contuviera disposicones mas favorable al imputado*.
    - **Art. 18 del CP**: *Niguna delito se castigará con otra pena que le señale una ley promulagada con anterioridad a su perpetración*.

  c. Si bien es cierto que la irretroactividad de las reglas prescripción no se encuentra consagrada expresamente en nuestra CPR, si lo está en término implícitos en el art. 19 nº3 inciso 6 y 8. Esto al igual de una serie de instituciones jurídicas que son ampliamente reconocidas en nuestra vida jurídica (Ej: el principio de proprocionalidad)

2. La irretroactividad en materia de la ley civil.

Ahora bien, distinto es el tratamiento que tiene la irretroactividad de ley en materia civil. Si bien el artículo 9 del Código Civil establece que "la Ley puede solo disponer para lo futuro y no tendrá jamás efecto retroactivo", debemos tener presente que esta norma, a diferencia de la que encontramos en materia penal, solo tiene rango legal y no constitucional. Por lo mismo, la norma del artículo 9 recién citado no obliga al legislador, sino que sólo a los jueces que deben aplicar la ley. Por esto se ha entendido que no habría una prohibición general a nivel

constituional para que el legislador establezca una norma que aplique retroactivamente contrariando lo que señala el Código Civil. De ocurrir, estaríamos simplemente frente a la derogación tácita de una norma de rango legal anterior por otra posterior.

Sin embargo, en este caso, cabe cuestionar la constitucionalidad de la retroactividad de la imprescriptibilidad de la acción civil por otros dos motivos:

- Por **afectar las sentencias firmes y ejecutoriadas** que existan en esta materia.
- Por **vulnerar el derecho de propiedad**.

a. En primer lugar, la retroactividad propuesta por la Senadora Goic (en los dos incisos que agrega al Art. 94 bis) no excepciona a aquellos casos en que una sentencia firme y ejecutoriada haya declarado prescrita la responsabilidad civil por haberse transcurrido el plazo de prescripción establecido. La víctima cuya demanda fue desechada podría, de aprobarse esta indicación, pretender abrir un nuevo proceso para discutir nuevamente el asunto. Por esto, la indicación propuesta contradeciría el artículo 76 de nuestra CPR que prohíbe al Presidente de la República y al Congreso hacer revivir procesos fenecidos y vulnerar el principio de cosa juzgada.

   Es sorprendente que la misma Senadora Goic, al proponer la retroactividad de la imprescriptibilidad de la acción penal, si exceptúe los casos en que esta se encuentre prescrita y esto haya sido declarado judicialmente; y que no haga lo mismo al tratarse de la acción civil.

b. Sin embargo, también se puede cuestionar la constitucionalidad de la retroactividad propuesta, por vulnerar el derecho de propiedad. Esto ya que lo que se estaría haciendo sería hacer revivir una deuda u obligación de indemnizar que ya se había extinguido por la prescripción. Cabe recordar que en nuestro ordenamiento jurídicos somos "dueños" de los derechos que nos corresponden, por lo que en este caso el derecho del responsable de alegar la prescripción ya se había incorporado a su patrimonio. Por esto, de aprobarse esta indicación, se le estaría privando de su propiedad sin expropiación y por lo mismo se estaría violando una garantía constitucional.

V. Comentarios sobre la Imprescriptibilidad:

Más allá de las cuestiones de inconstitucionalidad recientemente expuestas que genera la retroactivilidad, cabe mencionar algunos aspectos relativos la inconveniencia de consagrar la imprescriptiblidad de estos delitos.

1. **En materia penal**: Cabe resaltar que el funamento por el cual, por lo general, todos los delitos prescriben se debe a una expresión del principio de humanidad. Esto ya que lo que se busca es evitar mantener a alguien de forma indefinida en la incertidumbre de ser objeto de una pena o sanción. En esta línea, los plazos de prescipción de los distintos delitos suele ir asociado a la gravedad de estos.

   Por esto la declaración de imprescriptibilidad de los delitos sexuales contra menores genera una distorción intrasistémica en nuestra legislación penal, ya que existirían delitos

de mayor gravedad (ej. El delito de homicidio calificado) que si prescriben; mientras que estos no lo harían. Esto produce un mensaje errático por parte de la ley penal a los ciudadanos, transmitiéndoles que considera menos grave que los victimarios asesinen a sus víctimas a que abusen de ellas.

Por lo mismo, existen otras alternativas más adecuadas para hacerse cargo de las particularidades que tienen estos delitos por la situación en particular de sus víctimas. Así por ejemplo, la opción tomada por la legislación alemana establece que el plazo de prescripción recién empiece a computarse cuando la víctima cumpla 30 años de edad. Una alternativa de esta tipo cumpliría el proposito de resguardar a las víctimas, y al mismo tiempo lograría una mayor armonía dentro de nuestro ordenamiento penal.

2. **En materia civil**: al igual que en materia penal, la regla general es que las acciones civiles prescriben, siendo muy excepcionales los casos en que opera la imprescriptibilidad. Por esto, nuevamente acá la imprescriptibilidad genera un problema de igualdad ante la ley. Así, por ejemplo, si un niño fue vícitima de una mala praxis médica que lo dejó con secuelas para toda su vida, la acción para exigir la indemnización de perjuicios si prescribirá después de 4 años contados desde que cumple 18 (hoy se suspende en favor menores de edad según el Código Civil). Esto a diferenncia del menor que fue vícitma de un abuso sexual que, en caso de aprobarse esta indiciación, no estará sujeto a la misma limitación.

   Por esto es que hay quienes abogan por otras soluciones en esta materia, tales como establecer que el plazo no se empiece a computar sino desde que se manifiesta el daño para la vícitma (y no desde que se perpetra el hecho) o aumentar la suspensión del plazo ya contemplado para los menores edad que hoy tiene un límite máximo de 10 años.

Conclusiones:

El analisis jurídico del proyecto de ley y de las indicaciones presentadas nos lleva a concluir que se debe rechazar las retroactividad de la imprescriptibilidad por ser contraria con ciertos principios funamentales de nuestro ordanmiento jurídico. Y que, a su vez, existen mejor alternativas jurídicas a la impresciptibilidad para no dejar en la indefesión a las víctimas y que son más armónicas con el resto del ordenamiento jurídico.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Ley de Etiquetado de Productos Lácteos.
Boletín 11.986 - 01

Origen del proyecto	Moción, Senadora Carmen Gloria Aravena y Senador Manuel José Ossandón (2018)
Trámite legislativo	Senado, Primer Tramite Constitucional
Urgencia	No
Quórum	No
Forma de discusión	En general

Objetivo del Proyecto.

Establecer la obligación legal de etiquetar en los envases o botellas de leche o productos lácteos, el origen y tipo de leche que se va a consumir. Para ello, define qué se entiende por leche y la clasifica en natural, reconstituida y recombinada, utilizando la misma nomenclatura establecida en el Reglamento Sanitario de los Alimentos. Lo anterior con miras a entregar mayor información y transparencia a la población respecto a la información básica del producto.

El Proyecto.

El proyecto consta de un artículo único, que busca incorporar 3 artículos al Código Sanitario (105 bis, 105 ter y 105 quáter). El primero de estos artículos, el 105 bis, incorpora en este cuerpo legal la **definición de leche**, distinguiendo entre aquellas que provienen de vacas ordeñadas de aquellas que provienen de otras especies animales; y a su vez distinguiéndola de aquellos productos que no provienen de especia animal, los cuales no pueden ser calificados como “leche”. A su vez, el mismo distingue entre la leche natural, reconstituida y recombinada.

El artículo 105 ter define lo que se entenderá por **producto lácteo** aquel obtenido mediante cualquier elaboración de la leche.

Por su parte, el artículo 105 quáter establece la obligación de que las botellas o envases de leche líquida que se vendan al público **deban contener una etiqueta** o rotulado que señale **(i)** el tipo de leche, y **(ii)** el origen de la leche, entendiendo por tal el país en donde ser ordeñó. A su vez, en caso que la leche sea una **(iii)** mezcla de distintos tipos de leches deberá indicar cuales la componen indicando el porcentaje que trae cada uno. Asimismo los envases de los productos que califiquen como “productos lácteos” deberán tener una etiqueta que lo señale.

Por último se establece **la prohibición de catalogar como leche** un producto que no sea de origen animal y que no cumpla con la definiición dada en el ar´tículo 105 bis. Estableciendo que cualquier infracción será sancionada según el libro X del Código Sanitario.

Comentarios:

1. Respecto de la normativa chilena vigente en esta materia, encontramos el Reglamento Sanitario de los Alimentos y en el Reglamento de Rotulacion de Productos Alimenticios Envasados. Estos reglamentos son actos jurídicos de naturaleza administrativa, y dado que establecen ciertas sanciones en las materias reguladas, resulta conveniente que estas materias **sean establecidas por ley y no por reglamento**. Esto debido a que al ser el derecho administrativo sancionador una expresión del ejercicio del ius puniendi del Estado, se deben aplicar los principios del derecho penal de manera atenuada. De esta forma, elvando a rango legal estas normas se cumple con el principio de legalidad según el cual "no hay delito, no hay pena, sin ley". Este es un aspecto del proyecto a todas luces reconocido transversalmente.

2. Por su parte, el proyecto de ley asume, con algunas diferencias las definiciones de "leche" y de "productos lácteos" del *Codex Alimentarius* de la Organización Mundial de la Salud. Frente a esto hay voces que señalan que dicho Codex es constantemente actualizado por los acances de los proceso innovatiso, por lo que incluir en el proyecto de ley dichas definicions podría rigidizar el sistema productivo nacional.

3. Se han generado críticas a la obligación que establece el proyecto de que los productos señalen los **porcentajes de cada tipo de leche** en caso de una mezcla de los diferentes tipos. Esto debido a que los porcentajes varían dada la estacionalidad de la producción lechera. Esta fue la postura esgrimida por el Presidente de la Federación de Productores, quien planteó que sería mejor informar solamente de los orígenes de la leche. Misma postura asumió el asesor del Ministerio de Agricultura, quien propuso buscar una formula que no exija los porcentajes de leche dado que esta varía según el transcurso del año.

4. Por su parte, la representante de NESTLÉ Chile S.A. criticó la exigencia de que se señale la **denominación de origen de la leche**, por cuanto podría provocar graves dificultades en su implementación ya que los empresarios tendrían que disponer de varias etiquetas según la estacionalidad de la leche. Por ello, propuso que se simplifique esta obligación y solo exigir que se señale si la leche o producto lácteo es de origen nacional o importado, sin identificar los países de ordeña. Todo esto dada la complejidad que podría presentar el sistema de etiquetado en los términos actuales del proyecto.

Conclusiones.

En general el proyecto de ley ha sido aprecidado positivamente por parte de los diversos sectores, por cuanto contribuye a dar más información a los consumidores sobre los diversos productos lácteos. Misma postura a manifestado el ejecutivo, más allá de ciertas prevenciones o salvedades que se han manifestado en ciertos aspectos.

Por su parte, la experiencia comparada que se ha tenido en otros países sobre esta materia ha sido positiva. Países como Francia, España e Italia han aprobado normas de etiquetado semejantes teniendo, en general, muy buena recepción por parte de los consumidores. (Con aprobaciones de alrededor del 80% de la población según la presentación hecha por Tatiana Silva subgerente de COLÚN).

Por todo lo anterior se aconseja aprobar en general el proyecto de ley, para permitir que se pueden corregir en particular los puntos a mejorar del mismo.

Prevención en la votación:

Si bien este proyecto resulta ser un avance en varios aspectos para dar mayor y mejor información a los consumidores de los productos lácteos y de leche. Sin embargo cabe hacer algunas prevenciones:

1. Este proyecto define de "leche" como *el producto de la ordeña completa e ininterrumpida de vacas sanas, bien alimentadas y en reposa, exenta de calostr*o. Cabe hacer una advertencia por cuanto esta ley emplea el vocablo "sanas", cuestión que se puede prestar para grandes complicaciones para la industria lechera de nuestro país. Esto ya que existen muchas veces enfermadades menores que no afectan en nada el proceso de producción de la leche, y que según esta definición no podría considerarse leche propiamente tal. Se abre acá un espacio para muítiples interpretaciones que solo contribuirían a dar incertidumbre a los productores nacionales. Por todo esto, son múltiples las voces de nuestra industria que apelan a corregir esta definición.

2. Por otro lado, si bien la finalidad del proyecto es loable, contando con varios elementos positivos, como la distinción que hace entre los distintos tipos de lecha, la obligación de etiquetado entre otros, cabe prevenir cuando el proyecto en su ideas matrices señala que tiene por objeto la transparencia a la población respecto de **la calidad** y contenido de la leche.

3. Hacemos la prevención porque existen otros proyectos en tramitación que con la excusa de regular la calidad han entrado a determinar como deben ser los productos lácteos en nuestro país. Esto es problemático por cuando puede llevar a una sobrerregulación que signifique una carga para nuestra industria lechera. Hago una prevención en que entrar a regular la "calidad" de los productos lácteos puede generar una serie de aristas en esta materia. Así hay quienes, por ejemplo, señalan que los quesos deben ser exclusivamente de leche fresca, en condiciones que hoy los quesos en el mundo no cumplen casi en ninguna circunstancia con estos requisistos.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Ley de Modernización Bancaria.
Boletín 11.260 - 05

Origen del proyecto	Mensaje Gobierno Michelle Bachelet (2010)
Trámite legislativo	Senado, Segundo Tramite Constitucional (Aprobado en la Cámara con 99 votos a favor, 3 en contra y 3 abstenciones)
Urgencia	Simple
Quorum	• Quórum de LOC y de Quórum Calificado
Forma de discusión	En particular.

Finalidad del proyecto:

Perfeccionar el sistema bancario chileno y dotarlo de una institucionalidad moderna. Para ello, se propone el traspaso de todas las competencias de la actual Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras a la Comisión para el Mercado Financiero; y se modifica la ley general de bancos con miras a velar por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado financiero, así como cuidar que las personas o entidades fiscalizadoras cumplan con las leyes, reglamentos, estatutos y otras disposiciones que las rijan.

Contenido:

El proyecto busca modificar la Unidad de Análisis Financiero (UAF), por no considerar que hoy cumpla con los estándares requeridos para poder impedir y prever el lavado de activos y el financiamiento contra el terrorismo. Para esto busca darle facultades a la Comisión para el Mercado Financiero (CMF) para obtener la información y detectar distintos tipos de irregularidades. Junto con lo anterior, le asigna a la Comisión la obligación de informar a la UAF cualquier acción u omisión que implique conductas de lavado de dinero o financiamiento del terrorismo y a entregar los antecedentes correspondientes.

Cabe eso si mencionar las prevenciones hechas por la Corte Suprema entorno a las facultades otorgadas a la UAF y al SII relativas al secreto o reserva bancario. El proyecto establece dos mecanismos extraordinarios para acceder a la información sujeta a esta reserva:

(i) El primero para acceder a dicha información sin notificación alguna al titular, para lo cual el SII debe contar con la autorización del Tribunal Tributario Aduanero, el cual la otorgará cuando exista riesgo de que dicha comunicación pueda "*entorpecer el curso de la investigación*" o la información revista la "*naturaleza de urgente*".

La Corte Suprema considera que dichos requisitos son proporcionales y razonables para la afectación de la privacidad que conlleva la medida.

Sin embargo hace la prevención en cuanto a la vaguedad del la expresión "*naturaleza urgente*" de la información requerida, y que podría prestarse

para abusos. Esto podría fácilmente solucionarse con una modificación de la redacción del precepto legal en cuestión.

(ii) El segundo mecanismos para acceder extraordinariamente a la información aplica para aquellas operaciones que excedan los US$10.000. Este mecanismo no requiere autorización judicial previa.

Frente a esto, la Corte Suprema manifiesta la inconveniencia de sustraer esta medida del control judicial atendiendo a su carácter intrusivo, sobretodo si ella ha de ser dispuesta sin notificación al afectado.

Cabe hacer presente que la reserva y secreto bancario son instituciones que obligan principalmente al Banco y a sus agentes, y cuya infracción conlleva serias sanciones (incluso con privación de libertad en algunos casos).

Por lo mismo, la Corte Suprema señala que sería conveniente que un proyecto como este estipulase (ojalá expresamente) la inaplicabilidad de las normas que sancionan la violación a la reserva y secreto bancario en estos caso. Así se tendría una armonía, y no se pondría a las instituciones bancarias en una situación imposible por estar obligados por una ley en un sentido, pero a su vez por otra en el sentido contrario.

Conclusión.

En general parece ser transversal la evaluación positiva de este proyecto de ley y su carácter oportuno para enfrentar los desafíos que se propone. Sin embargo son más que pertinentes las prevenciones realizadas por la Corte Suprema en su último oficio, y que merecen ser atendidas y, en lo posible solucionadas mediante alguna corrección del texto propuesto.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Modificación la Ley General de Educación para propiciar la participación de mujeres en igualdad de derechos en las comunidades educativas.

Boletín Nº 11.850-04

Origen del proyecto	Moción (senadores Quintana; Walker, Patricio; Rincón y Latorre) (2018)
Trámite legislativo	Senado, Primer Tramite Constitucional, estudio Comisión Educación y Cultura
Urgencia	No posee
Quórum	LOC: 4/7 de diputados y senadores en ejercicios
Forma de discusión	En general

1. **El Proyecto**.

El proyecto busca lograr la igualdad entre hombres y mujeres en las comunidades educativas escolar, para lo cual considera indispensable en avanzar en promover la existencia de colegios mixtos. Lo anterior debido a que considera la existencia de colegios exclusivamente de hombres y de mujeres constituye un "*obstáculo carente de justificación en el mundo de hoy, como es una comunidad educativa sexista y estudiantes segregados por género, y que impiden la plena integración en nuestra sociedad y su opción por el proyecto educativo que deseen*".

2. **Contenido**.

El proyecto busca agregar un inciso final al artículo 9 de la Ley General de Educación el siguiente texto:

"*La comunidad educativa debe velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y por la provisión de una educación no sexista.*

Los establecimientos educacionales de carácter monogenérico realizarán, al interior de su comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante, debiendo el respectivo Consejo Escolar decidir si mantienen su condición o se transforman a establecimientos educacionales mixtos.

Tratándose de aquellos establecimientos que no se encuentran legalmente obligados a constituir dicho organismo, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del proceso señalado en el inciso anterior".

Por su parte agrega también un artículo transitorio que le da un plazo de 2 años para que los establecimientos educacionales "monogenéricos" actualmente existentes que realicen un "proceso informado, participativo y vinculamente" para decidir si se transforman o no en establecimientos mixtos.

3. **Comentarios**.

Más allá del loable propósito que tiene el proyecto de alcanzar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, decidir forzar a los establecimientos educacionales "monogenéricos" a decidir en el plazo de 2 años si deciden o no adquirir la calidad de colegios mixtos, resulta un medio cuestionable por diversas motivos:

a. Por una parte, la medida propuesta constituye una fuerte restricción a la libertad de enseñanza y de libertad de asociación que nuestra Constitución reconoce a los distintos proyectos educativos,

forzándolos a llevar un proceso de decisión respecto de una modalidad de enseñanza que debiesen poder tomar libremente. Si uno suscribe a una visión de una sociedad pluralista, es fundamental compremeterse con la idea de que cada comunidad educativa pueda llevar libre y voluntariamente cualquier proceso de reflexión y modificación de su proyecto educativo, y no por la vía de una imposición legislativa.

b. Junto con lo anterior, resulta cuestionable la misma premisa en la que se funda esa restricción, al considerar la existencia de colegios de hombres o de mujeres como un "obstáculo carente de justificación" constituyendo "comunidades educativas sexistas". En esa línea, sorprende la liviandad de afirmaciones en las que se basa sin darles sustento alguno en datos empirícos. Así, por ejemplo, se cita a un sociólogo de la U. Alberto Hurtado que señala que "*los hombres egresados de estos colegios (varones) tienen una conducta con carga denigrante hacia las mujeres y a la diversidad sexual*"[1], sin presentar evidencia alguna que la sustente. Afirmaciones como estas, no solo resultan sorprendentes por su falta de fudamentos, sino que menosprecian a toda una tradición educativa desarrollada durante siglos en distintos colegios y por miles de profesores que han forjado a generaciones de ciudadanos al servicio de Chile.

   En este punto, el proyecto deja ver un evidente sesgo en contra de los establecimientos educacionales no mixtos que contradice mucha literarura existente sobre la materia. Así estudios como el desarrollado desarrolla Lee y Bryk (1986), quienes estudiando una muestra de 1.800 alumnos en 75 colegios católicos en Estados Unidos, llegaron a concluir que la educación para las niñas promueve un mejor logro académico entre ellas que en colegios mixtos. En la misma línea, un estudio más reciente llevado a cabo en Suecia el año 2015 señala que luego de estudiar durante 4 años una muestra de estudiantes mujeres, pudo observar que aquellas niñas que van en colegios solo de mujeres tienen mejor rendimiento en matemáticas que sus pares en colegios mixtos. (Eisenkopf et al., 2015).

c. Por otra parte, entrando en aspectos de carácter más práctico, el proyecto de ley pasa por alto los enormes costos y gastos que conllevaría un proceso como el que se le estaría exigiendo a los establecimientos educaciones y la eventual decisión de transformarse en colegios mixtos. Así, no solo se requerirían recursos para adaptar su infraestructura en materia de baños, camarines, etc., sino que además sería indispensable realizar un proceso de capacitación y preparación del personal vigente en dichos colegios, el cual por muchos años se ha acostumbrado a tratar exclusivamente con alumnos de un mismo sexo. Basta simplemente pensar en la realidad de muchos internados que existen a lo largo de nuestro país ¿con que recursos podrían ellos llevar a cabo el proceso exigido y la eventual transformación de sus establecimientos internados mixtos?

d. Por último, yendo a aspectos de forma del proyecto de ley, resulta problemático ver el nivel de vagedad de muchos de los conceptos utilizados, los cuales generan fuertes dudas en torno a su eventual aplicación y denotan una pobre técnica legislativa. ¿Cómo interpretar conceptos como tan amplios como "un proceso informado, participativo y vinculante" o el de un "organismo con similares carecteristias a un Consejo Escolar" a los que se refiere el articulado propuesto?

4. **Conclusiones**.

Por los motivos dados anteriormente se aconseja rechazar el proyecto de ley propuesto, y buscar otros mecanismos alternativos para lograr alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres en las distintas etapas de los procesos educativos.

---

[1] Boletín N° 11.850-04, Pablo Gómez, Sociólogo Universidad Alberto Hurtado, http://www.comunidadmujer.cl/2016/09/el-fin-de-los-colegios-solo-para-hombres-o-mujeres

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

No se trata de oponerse a que las distintas comunidades educativas puedan decidir libremente si quieren o no transformarse en proyectos educativos mixtos. De lo que se trata es que, si se da dicho proceso deliberativo, este surja a partir de una decisión voluntaria, y en el momento y oportunidad que estimen conveniente los distintos establecimientos y no a partir de una imposición legal.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Nuevo Proyecto de Financiamiento Educación Superior
Boletín - 11.822-04

Origen del proyecto	Mensaje (2018)
Trámite legislativo	Senado, Primer Tramite Constitucional,
Urgencia	Simple
Comisión	Educación y Cultura
Forma de discusión	En general

I. Antecedentes: Mecanismos de Financiamiento vigentes.

a. CAE
- Para todas las instituciones acreditadas
- 2% de interés real anual (antes era de 6%)
- Cubre solo el arancel referencial
- Suspensión de pago en caso de cesantía
- Posibilidad de rebaja de la cuota mensual al 10% del ingreso del beneficiado

- Deudores CAE morosos: 151.752 (a diciembre de 2017) – Estar en mora les impide acogerse a la suspensión de pago y a la rebaja de la cuota mensual.
- Proyecto actual les otorga la posibilidad de reprogramar su deuda.
- Participación de la banca hace que no tenga componente solidario: el pago que hagan los beneficiarios no está relacionado con la posibilidad de financiamiento a nuevos estudiantes.

b. Fondo Solidario (FSCU)
- Solo para instituciones del CRUCH y para alumnos de los primeros 8 deciles.
- 2% de interés real anual

- A 2016 presentaba una morosidad de 500.000 millones en recuperaciones (Ha tenido que ser cubierto por el Estado)
- En teoría si iba a tener un componente solidario, pero por problemas de diseño no lo tuvo.

II. El Proyecto: Resumen de Sistema de Financiamiento Solidario (SIFS).

a. Características del Crédito:

- Componente solidario: pago oportuno de los beneficiarios financiará nuevos créditos.
- Entidad administradora del crédito: S.A. del Estado llamada "*Intermediadora Financiera S.A*." (Boletín 11.554-05; se le hicieron indicaciones). Realizará las actividades de financiamiento crediticio. (Busca asegurar la no intervención de la Banca)
- Crédito cubre: *Total de arancel regulado + Porcentaje variable de la brecha que exista con el arancel real* (depende del nivel socioeconómico del beneficiario y del nivel de acreditación de la institución – Ver tabla). – Crédito total no podrá ser más de 1,5 veces el valor del arancel regulado o el valor del arancel real si este fuera menor.
- Interés del 2% anual.
- Se otorgará anualmente y se podrá pedir su renovación durante la duración nominal de la carrera hasta 3, 2 o 1 semestre más (carreras conducentes a grado de licenciado, título profesional y título técnico respectivamente).

b. <u>Requisitos del estudiante beneficiario del SIFS</u>:

1. Tener residencia definitiva en Chile.
2. Ser de los primeros 9 deciles
3. Ingresar a institución demostrando mérito académico suficiente y mantener rendimiento satisfactorio de acuerdo al reglamento dictado por el Mineduc.
4. Institución adscrita al crédito.
   *Limitaciones para acceder al crédito en art. 11 (Deserción o cambio de carrera más de una vez, o cuenten con un grado de licenciado o título profesional anterior, o dos o más títulos técnicos anteriores, etc.)

c. <u>Requisitos de la institución</u>:

1. Estar reconocida oficialmente
2. Estar acreditada institucionalmente.
3. Seleccionar alumnos con criterios objetivos y transparentes.
4. Otorgar las garantías que señala la ley (Art. 13 y 14).
   * Garantizar los **riesgos de deserción y de no pago** (90, 70 o 60% del total del crédito en caso de deserción en 1er, 2do o 3er año respectivamente; y 50% del no pago de los egresados en lo que exceda el arancel regulado, y luego podrán repetir contra deudor moroso)

- Instituciones deberán asegurar que los *alumnos de los primeros 6 deciles no paguen mientras estudian* (deberán cubrir con créditos o becas propias la brecha del arancel real que no cubra el crédito estatal – créditos propios deben tener la misma tasa y plazo que el estatal, y solo podrán exigirse cuando el deudor haya pagado la mitad del primero).
- Superintendencia de educación superior fiscalizará el cumplimiento de estas obligaciones.

d. <u>Condiciones exigibilidad y pago</u>:

- El crédito será exigible una vez transcurrido **18 meses desde el egreso** del beneficiario, o desde su deserción.
- Se propone que se pague **hasta en 180 cuotas mensuales** sucesivas. (Cantidad de cuotas las determina la Administradora según el monto)
- Beneficiario puede pre pagar en todo o parte el crédito sin que por lo mismo quede afecto a cobros o comisiones.

<u>Clausula de Contingencia (Art. 28)</u>:

- Beneficiario puede pedir que se ajuste cuota para que no pase del 10% de su renta mensual.
- Se suspende cobro si recibe renta mensual inferior al sueldo mínimo.
- Estos beneficios no se traducirán en mayor nº de cuotas ni en extensión del plazo de pago, pero si conllevara un recalculo de sus cuotas para efectos que se extinga la deuda en el plazo original. (?)

<u>Interrupción del pago por estudios de magister o doctorado (Art. 26 y 27)</u>:
En estos caso, si además la renta mensual es menor a 8 UTM, se interrumpirá el pago y se extenderá el plazo original por lo que dure la interrupción. (Con un máximo de 2 y 5 años respectivamente)

<u>Condonación (Art. 29)</u>:

- Una vez pagada la cuota final, a los beneficiarios que no registren cuotas vencidas y no pagadas, se les extinguirá la deuda respecto de cualquier saldo que se mantenga (ya sea por capital o por intereses).

Extensión plazo de pago (Art 30):

- Beneficiarios del crédito que no paguen sus cuotas sin haber invocado alguna causal establecida en la ley, su salgo impago se reprogramará en hasta 60 cuotas adicionales.

- Trabajadores dependientes deberán informar a sus empleadores que son beneficiarios y los pagos mensuales les serán deducidos de sus remuneraciones y retenidos por su empleador.
- Tesorería retendrá la devolución de cualquier impuesto o entrega de cualquier beneficio fiscal cuando se adeude el Crédito para compensar el saldo en mora.

III. Comentarios:

a. El nuevo sistema busca dar a los estudiantes de educación superior una vía de financiamiento que no les implique una carga de endeudamiento insostenible, y que a su vez sea sustentable en el tiempo para las arcas fiscales. Para esto se propone un nuevo sistema de cobro contingente al ingreso, y se incorporan una serie de ventajas para los beneficiario del crédito. Así, el crédito se hace exigible solamente una vez que han transcurrido 18 meses desde el egreso y hasta un máximo de 15 años desde esa fecha. Esto junto con darle la posibilidad de solicitar que se ajuste la cuota hasta un máximo de 10% de la renta mensual, o que se suspenda el cobro si no tiene renta mayor al sueldo mínimo.

b. Por otra parte, se busca dar una solución a la alza de aranceles que se ve en nuestro sistema de educación superior sin caer en la inflexible fijación estatal que algunos han propuesto. Por esto se le da a las universidades la posibilidad determinar libremente sus aranceles, pero estableciendo incentivos para su responsable determinación. Así el crédito cubre el arancel regulado y un porcentaje de la brecha entre este y el arancel real, obligando a las instituciones a que aseguren, mediante becas o créditos, que los alumnos de los primeros 6 deciles, no deban pagar el monto no cubierto mientras estudian.

   A su vez, se establecen incentivos para que las instituciones de educación superior mejoren su calidad y eviten la deserción de sus alumnos, obligándolas a pagar el 50% del no pago de su egresados en lo que exceda el arancel regulado, y entre 90, 70 o 60% del total del crédito en caso de deserción. Y en la misma línea, otro incentivo a la calidad se encuentra en la cobertura del crédito, la cual aumenta mientras mayor sea el nivel de acreditación de la institución.

c. Como punto a revisar se encuentra la posibilidad de renovación del crédito que se contempla más allá de la carrera nominal, la cual solo puede pedirse por 3, 2 o 1 semestres adicional según si se trata de una carrera conducente a un grado de licenciado, a un título profesional o a un título técnico respectivamente. Esto resulta problemático por cuanto la duración real de las carreras en nuestro país suele ser superior en promedio a la nominal por mucho más que 3 semestres.

   Esto a la vez que los plazos de ampliación debiesen aumentar según la duración de la carrera y no según el título al cual conduzcan. Esto debido a que existen, por ejemplo, casos de carreras que conllevan a un título profesional y que duran más que las que otorgan un grado de licenciado. Por esto, hay voces que señalan que se debiese dar un mayor plazo de ampliación para aquellas carreras que, por tener una mayor duración, tengan un mayor riesgo de extenderse por más tiempo en su duración real por sobre la nominal.

d. Por último se ha llamado la atención sobre las complicaciones que podrían generarse con los créditos que se verían obligadas a otorgar las instituciones para cubrir la brecha no cubierta por el crédito a los alumnos de los primeros 6 deciles. Esto por cuanto las universidades no se desempeñan, ni tienen experiencia alguna, en ejercer labores financieras ni de cobranza. Por lo anterior es que se ha señalado que, en la práctica, no les quedaría mayor alternativa que la de otorgar becas para cubrir ese segmento. Por esto es que se ha sugerido la necesidad de buscar una solución distinta para financiar esa parte del arancel no cubierto por el crédito estatal.

Tabla de porcentaje de la brecha (entre arancel real y regulado) cubierto por crédito estatal:

Decil	Acreditación de excelencia	Acreditación avanzada	Acreditación básica
I	90% de la brecha.	80% de la brecha.	70% de la brecha.
II	90% de la brecha.	80% de la brecha.	70% de la brecha.
III	90% de la brecha.	80% de la brecha.	70% de la brecha.
IV	90% de la brecha.	80% de la brecha.	70% de la brecha.
V	70% de la brecha.	60% de la brecha.	50% de la brecha.
VI	70% de la brecha.	60% de la brecha.	50% de la brecha.
VII	60% de la brecha.	50% de la brecha.	40% de la brecha.
VIII	60% de la brecha.	50% de la brecha.	40% de la brecha.
IX	50% de la brecha.	40% de la brecha.	30% de la brecha.

Proyecto de Ley que reconoce y da protección a la Identidad de Género.

Boletín Nº 8.924-07

Origen del proyecto	Moción (senadores Ricardo Lagos, Ximena Rincón, Juan Pablo Letellier, y ex senadores Lily Perez y Camilo Escalona) (2013)
Trámite legislativo	Senado, Discusión Informe Comisión Mixta por rechazo de indicaciones C. Revisora
Urgencia	Simple
Quórum	Quórum Calificado y de LOC
Forma de discusión	Votación en general y en particular

I. ¿Cómo se va a votar el Proyecto?

1. Primera Votación:

- Se establecen un **(i)** procedimiento administrativo para las personas mayores de 18 años sin vínculo matrimonial vigente y **(ii)** un procedimiento judicial ante los tribunales de familia, para las personas mayores de 14 años y menores de 18 años y para las personas adultas con vínculo matrimonial vigente.
- Se establece que las personas menores de edad cuya identidad de género no coincida con su sexo y nombre registral podrán acceder a mecanismos de orientación profesional.

* Se votará conjuntamenten todo el artículado, a pesar de la solicitud realizada a la Comisión Mixta de que se votara separadamente la situación de los mayores de edad y la de los mayores de 14 años, impidiendo que cada legislador pueda analizar y votar cada una de esas materias según sus convicciones.

2. Segunda Votación:

- Si no se tiene autorización del representante legal, al mayor de 14 y menor de 18 años se le dará la posibilidad de solicitar la intervención del juez , el cual deberá oír al solicitante y citar al representante y decidir respecto a la solicitud.

3. Tercera Votación:

- La posibilidad de que personas menores de 14 años puedan pedir rectificación de sexo y de nombre ante el tribunal de familia, siempre que cuente con la autorización expresa de sus representantes legales o de alguno de ellos si tuviera más de uno.
- De todas formas, una vez alcanzada la mayoría de edad podrán requerir una nueva rectificación conforme al procedimiento que corresponda.

II. Comentarios.

1. El proyecto de manera problemáticamente incorpora a los menores de edad dentro de su artículado, permitiendo a cualquier menor de 18 años, sin límite de edad, solicitar el cambio de sexo registral. Esta decisión de la Comisión Mixta pasa por alto lo que ha sido ampliamente reconocido por la comunidad científica, que señala que los aspectos

relativos a la idenditdad sexual de toda persona, se completan y adquieren un carácter definitivo únicamente después de finalizada la etapa de la pubertad.

2. Lo anterior se manifiesta también en que según estudios internacionales, cerca del 85% de los menores que se identifican con el género opuesto durante su infancia, una vez adquirida la mayoría de edad dejan de sostener dicha convicción, identificándose con su sexo biológico.[1]

3. Por su parte, también resulta altamente cuestionable la posibilidad que el proyecto de ley le otorga a los mayores 14 y menores de 17 años de poder solicitar el cambio de sexo registral aún sin la autorización de sus padres. Esto resulta contradictorio con las normas bases de nuestro ordenamiento jurídico relativas a la capacidad de las personas para actuar en el mundo del derecho.
   Asi nuestro sistema se asienta en la noción de que la plena capacidad de discernimiento y de advertencia de una persona se adquiere con la mayoría de edad. Por esto, resulta contradictorio entonces que un menor de 18 años no pueda beber alcohol, conducir un automovil o contraer matrimonio libremente, pero que si pueda hacer algo tan delicado y sensible como solicitar el cambio de sexo registral.

4. Por último, cabe criticar una serie de aspectos relativos a los procedimientos consagrados en el proyecto:
   - El procedimiento judicial no proponde a la reflexión informada y razonada del juez, ya que este no puede ir más allá de la información presentada por las partes, las cuales pueden facultativamente presentar o no informes psicolóigcos y psicosociales pertinentes, tan necesarios para una correcto discernimiento del asunto.
   - La Comisión Mixta a su vez eliminó la obligatoriedad del acompañamiento previo respecto de los menores de entre 14 y 17 años, pasando a ser facultativo optar o no por el acompañamiento.
   - Por último la Comisión Mixta estableció un procedimiento que concentra todas las diversas audiencias (tan comunes en los procedimientos de familia) en un solo acto complejo. Esta medida atenta contra la posibilidad de discernimiento que pueda tener el juez para velar por el interés superior del niño.

lll. **Conclusiones**.

Por todo lo anterior, respecto a las votaciones se aconseja::

1. **Primera Votación**: Rechazar por la inclusión de los menores mayores de 14 años y por las distintas falencias que se puede detectar en los procedimientos.

[1] Cifras de la OMS en CIE-10; y de la World Professional Organisation for Transgender Health

2. **Segunda Votación**: Rechazar por autorizar el cambio de sexo registrar de menos de entre 14 y 17 años sin la autorización de sus padres, contrariando toda las lógicas propias en torno a la capacidad de los sujetos en nuestro sistema jurídico.
3. **Tercera Votación**: Rechazar por permitir el cambio de sexo registral a menor sin limitación de edad alguna.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Proyecto sobre Derechos Morales y Patrimoniales de Intérpretes de las Ejecuciones Artísticas en formato audiovisual.
Boletín 11.927 – 24

Origen del proyecto	Moción diputados Díaz, Alarcón, Baltolu, Bernales, Calisto, Cruz Coke, Pinto, Rey, Trisotti, Santibañez (2018)
Trámite legislativo	Senado, Segundo Tramite Constitucional, Comisión Educación y Cultura
Urgencia	No
Quórum	Simple
Forma de discusión	En general

Finalidad del Proyecto.

La finalidad del proyecto es que el pago de los derechos de los directores, guionistas, intérpretes y ejecutantes de las obras cinematográficas, tanto nacionales como extranjeras que se transmita en las salas de cine, deba ser efectuado por el exhibido y sea de cargo exclusivo suyo. (Actualmente la norma hace una remisión a las reglas de la Ley de Propiedad Intelectual, donde el exhibidor actúa como retenedor).

.

Antecedentes:

En octubre del año 2016 se publicó la Ley 20.959 (Ley Ricardo Larraín) que establece nuevos derechos para los autores de obras audiovisuales, permitiendo que directores y guionistas reciban una remuneración por la comunicación de sus trabajos audiovisuales, en los mismos términos que hoy lo hacen los artistas e intérpretes (En el fondo se extienden los efectos de la ley 20.243 de 2008)

.

Así esta **ley 20.959** señala en su **artículo 2º:**

"*En el caso de la comunicación al público de las obras cinematográficas extranjeras que se realice en las salas de cine, el pago de la remuneración que corresponde realizar, respectivamente, a directores y guionistas, y a los artistas intérpretes y ejecutantes, se realizará conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 29 de la ley N°17.336 (Ley de Propiedad Intelectual), actuando el exhibidor como retenedor*."

La norma actualmente hace referencia al incuso segundo del artículo 29 de la **Ley de Propiedad Intelectual**, que señala:

"*En los contratos de arrendamiento de películas cinematográficas extranjeras se entenderá siempre que la renta pactada comprende el valor de todos los derechos de autor y conexos a que dé origen la respectiva obra cinematográfica, los que serán de cargo exclusivo del distribuidor*".

Es decir que, actualmente, tratándose del arrendamiento de las películas extranjeras es la distribuidora la que tiene que hacer el pago de la renta pacta, la cual incluye el valor de todos los derechos de autor. Mientras que por su parte la **Ley Raimundo Larraín** señala que, tratándose de la comunicación al publico de estas películas, el pago de los derechos de directores, intérpretes, guionistas y ejecutantes se hará con el mismo mecanismo (es decir estos derechos estarán incluidos en la renta pactada), pero sería el exhibidor quien haga la retención.

Ahora bien, según Chile Actores, habría sido la misma CAEM (Cámara de exhibidores cinematográficos) quien argumentó a favor de redactar la norma en estos términos, señalando que facilitaría el pago completo y oportuno de los derechos de los intérpretes, directores y guionistas. Sin embargo, lo que se señala por parte del Informe de la Comisión del Congreso, es que este mecanismo de retención ha provocado el efecto contrario, es decir ha generado el incumplimiento de las obligaciones de pago.

Proyecto de Ley:

El proyecto de ley, busca hacer dos modificaciones al Artículo 2 de la Ley 20.959 (Ley Ricardo Larraín):

A.- Busca que el artículo aplique no sólo para las obras cinematográficas extranjeras, sino también para la obras nacionales. Agréguese la expresión "nacionales o" a continuación de la expresión "En el caso de la comunicación al público de las obras cinematográficas" y antes del vocablo "extranjeras".

B.- A su vez se busca que el pago ya no se haga conforme artículo 29 de la ley de Propiedad Intelectual "actuando el exhibidor como retenedor", sino que el pago pase a ser de cargo exclusivo del exhibidor.

C.- Por último, el ejecutivo en la sesión del 24 septiembre, le propuso a la comisión que se estableciera una multa de 50 UTM para las salas de cine que no cumpliesen su obligación de pagar los derechos correspondientes. Sin embargo, no se consideró suficiente esta propuesta, por lo que se aumentó la multa estipulando que debiese ascender al "doble de lo adeudado".

En sesión del lunes 1 de octubre se señaló que la multa debiese ser no solo para las salas de cine, sino que para cualquier tipo de exhibidores que no realicen el pago adeudado. Sin embargo, plantearlo en estos términos escapaba de las finales del proyecto que buscaba "asegurar el pago de los derechos por parte de las salas de cine". Por esto se decidió dejar fuera de este proyecto la multa a las salas de cine, con el compromiso de presentar a futuro un proyecto de ley que la contemple para todos los diferentes tipos de exhibidores en caso de incumplimiento.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Proyecto crea el Servicio Nacional Forestal y modifica la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

Boletín **11175-01**

Origen del proyecto	Mensaje (2017)
Trámite legislativo	Senado, Segundo Tramite Constitucional, Informe Comisión de Agricultura.
Urgencia	Suma Urgencia
Quórum	Calificado
Forma de discusión	En general

I. Antecedentes.

Ya desde el 2008, durante la tramitación de la ley 20.283 sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal, el Tribunal Constitucional advirtió al Congreso Nacional de la necesidad de regularizar la naturaleza jurídica de la Corporación Nacional Forestal (CONAF), en cuanto a este se le estaba encomendando el ejercicio de potestades públicas, a pesar de tratarse de una institución de derecho privado. Esta anomalía generaba una situación de inconstitucionalidad que debía ser resuelta, y que este proyecto de ley viene a subsanar.

Por otra parte, la realidad nacional ha demostrado la urgente necesidad de contar con una institucionalidad que cuente con los recursos humanos, tecnológicos y financieros para enfrentar la amenaza de los incendios forestales en nuestro país.

Por último el proyecto busca responder a los desafíos que el sector forestal presenta actualmente, otorgándole un organismos que facilite el manejo racional y sustentable de los bosques, y que se valore la contribución que hacen a la mitigación y adaptación al cambio climático y la lucha contra la desertificación.

II. El Proyecto.

Crear el Servicio Nacional Forestal como servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Agricultura. Este tendrá por objeto la conservación, protección, preservación, creación, restauración, desarrollo, manejo y uso sustentable de las formaciones vegetacionales del país; a la vez que buscará mejorar el sistema de protección contra los incendios forestales con una normativa especial.

III. Focos de la discusión:

1. **Competencias del nuevo servicio sobre las áreas protegidas:** Inicialmente el proyecto buscaba mantener temporalmente las atribuciones del Servicio Nacional Forestal en materia de conservación de la biodiversidad de las Áreas Silvestres Protegidas. Esto hasta que entrara en funcionamiento el Servicios de Biodiversidad y Áreas Protegidas, dependiente del Ministerio del Medio Ambiente, y cuya creación está aún pendiente desde la dictación de la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente que ordena su creación en su Art. 34.

Así, con la creación del Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas estas atribuciones pasarían a formar parte de su competencia, constituyendo el último eslabón que faltaría para concretar la reforma a la institucionalidad medioambiental. El proyecto de ley que buscaba crear este Servicio de Biodiversidad establecía un Sistema Nacional de Áreas Silvestre Protegidas que quedaba bajo su cargo. En palabras de **Alejandra Figueroa**, quien era Jefa de la División de Recursos Naturales y Biodiversidad del Ministerio del Medio Ambiente, de esta forma "se dejaba en claro la línea divisoria entre las atribuciones del Servicio Nacional Forestal y el Servicio Nacional de Biodiversidad y Áreas Protegidas, dejando todas las acciones de conservación a cargo de este último, salvo aquellas referidas al combate de incendios forestales".

Sin embargo, en la Cámara de Diputados se rechazó el artículo 7 transitorio que buscaba regular el traspaso de facultades entre ambos Servicios, sustituyéndose por el artículo 9 transitorio actual, que ocupando un criterio de temporalidad establece que el nuevo Servicio Nacional Forestal "continuará administrando y supervigilando el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado", dejando al Servicio de Biodiversidad exclusivamente la administración de las áreas silvestres protegidas que sean creadas con posterioridad a su entrada en vigencia. A juicio de Alejandra Figueroa la redacción de esta norma es una inconsistencia con la creación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas a cargo del Servicio de Biodiversidad, lo que implicará "la desmembración del sistema aprobado por la Comisión de Medio Ambiente del Senado".

Ahora bien, este nuevo artículo 9 transitorio también ha sido cuestionado pero desde la postura contraria, manifestada principalmente por los distintos representantes de los trabajadores de la CONAF. Ellos han manifestado en reiteradas ocasiones la necesidad de que toda la administración de las áreas protegidas se mantenga a cargo del Servicio Nacional Forestal, dependiente del Ministerio de Agricultura. Tal ha sido el peso de esta postura, que los Senadores Navarro y Guillier han presentado una indicación que busca que CONAF (o SERNAFOR en el futuro) tenga bajo su tuición la administración y gestión exclusiva del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas existente a la fecha y las nuevas áreas protegidas públicas y privadas que se creen a futuro.

Apropósito del bosque nativo:

Por último, cabe resaltar que según la **Ley de Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal** (20.283), todo los bosques que integren el Sistema Nacional de Áreas Protección Silvestre se considerará "bosque nativo de preservación", así como aquellas superficies que constituyan un hábitat de especies vegetales legalmente protegidas o incluidas en las de categorías de en "peligro de extinción", "vulnerables", "raras", "insuficientemente conocidas" o "fuera de peligro" (Art. 2 numeral 4).

A su vez, el artículo 19 de esta ley establece la prohibición de cortar o eliminar las especies vegetales nativas clasificadas en dichas categoría por la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (Ley 19.300), y que formen parte de un bosque nativo, sin contar con una autorización especial otorgada por CORFO.

Esto a diferencia cel simple bosque nativo (entendiéndose por aquel el formado por especias autóctonas por generación o regeneración natural) que no se encuentra en las categorías señaladas anteriormente, el cual puede ser cortado siempre que exista previamente un plan de manejo aprobado por la Corporación (Art.5 de Ley de Recuperación de Bosque Nativo).

Ninguna de estas definiciones se debiesen alterar con la creación de este nuevo Servicio, ya que tal como lo señala el proyecto de ley en su Art. 3 inciso final: "en todo lo que no contradiga su objeto, el Servicio aplicará las definiciones contempladas en las leyes N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, y N° 20.283, sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal".

2. **Situación laboral de los trabajadores de CONAF:** El último intento por crear el Servicio Nacional Forestal fracasó, dentro de otros motivos, debido a la oposición que surgió de los trabajadores de la Corporación Nacional Forestal a dicha iniciativa. Hoy dicha oposición vuelve a ser un tema de álgido debate.

   En este punto el proyecto contempla un **régimen laboral mixto**. Teniendo algunos artículos clave:

   a. El **artículo 8** señala que el personal del Servicio se regirá por las normas del Código del Trabajo (situación deseada por los grupos sindicales), y a su vez por la Escala Única de Sueldos del Sector Público (Decreto ley 249 de 1974), junto con las asignaciones de modernización que se les conceden a los personales de planta y a contrata de los artículos 1 a 8 de la Ley 19.553 . Esto además de las normas especiales contenidas en el propio proyecto de ley.
   b. Por su parte el **artículo 10** les hace extensible las normas de probidad y los deberes y prohibiciones establecidos en la Ley de Probidad en la Función Publica y Prevención de Conflictos de Interés, sujetándolos a su vez a la responsabilidad administrativa por los actos que cometan en el ejercicio de sus funciones.
   c. El **artículo 11** exige que la contratación de funcionarios del Servicio a tiempo indefinido se realice mediante un concurso público, mientras que el **artículo 12** establece un sistema de evaluación de desempeño que se regirá por un reglamento elaborado por el Ministerio de Agricultura.
   d. Como complemento de lo anterior, el **artículos 17** establece las sanciones que conllevan las infracciones a los deberes y prohibiciones establecidos en la ley de Bases Generales de la Administración del Estado, pudiendo llegar removerse al funcionario que infrinja gravemente el principio de probidad o que incurra en alguna de las causales de despido sin indemnización del artículo 160 del Código del Trabajo.
   e. Por último, el **artículo 18** contempla la posibilidad de poner término a la relación laboral por de evaluación deficiente de su desempeño según el artículo 12 mencionado anteriormente; así como también le otorga al Director Nacional la posibilidad de invocar la causal de "necesidades de la empresa" del artículo 161 del Código del Trabajo.

   Estos artículos constituyen los elementos más resistidos por varios de los diversos dirigentes sindicales que han ido exponer a la Comisión de Agricultura. En general estos señalan que, si bien se valora que se sigan rigiendo por el Código del Trabajo, manifiestan su disconformidad con que se les extienda el régimen del Estatuto Administrativo agregándoles nuevas causales de despido. En esta línea, señalan que estas causales atentan contra la estabilidad laboral y discriminan a los trabajadores del Servicio. Por estas consideraciones es que los Senadores Navarro y Guillier han presentado indicaciones eliminando del proyecto de ley los artículos 8, 10, 11, 12, 17 y 18.

   Por otra parte, hay quienes critican que el **artículo 15** establezca que el Director Nacional dictará en el futuro un reglamento que determinará los casos y condiciones en que el personal tendrá derecho a afiliarse a un Servicio de Bienestar. Esto debido a que, a su juicio, se desconoce el reglamento actualmente existente por el cual se rigen actualmente los funcionarios de la Corporación. Por esto, el Senador Navarro y Guillier proponen modificar este artículo y que se mantenga el reglamento del Servicio de Bienestar actual.

   Por último, se han generado fuerte cuestionamientos al **artículo 2 transitorio** que trata del traspaso del personal de la actual CONAF al futuro Servicio Nacional Forestal, Si bien hay quienes han destacado que el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados mejoró sustantivamente al recoger un Protocolo de Acuerdo firmado entre el Gobierno y ciertas organizaciones sindicales en esta

materia, y que se dispongan de 2.531 millones de pesos para fortalecer la carrera funcionaria, hay voces sindicales criticas de la solución propuesta.

Esto ya que el mencionado artículo 2 transitorio en su numeral tercero faculta al Presidente de la República para que, mediante uno o más decretos con fuerza de ley, establezca las normas necesarias para disponer el traspaso del personal de la CORFO al Servicio Nacional Forestal. Para esto podrá fijar el número de personal a traspasar y el plazo en que se llevará a cabo. Frente a esto, varios dirigentes sindicales han cuestionado que no se asegure el traspaso de todo el personal, señalando que se debiese aplicar el mismo mecanismo previsto para los bienes de la Corporación, los cuales se traspasan por el solo ministerio de la ley. Atendiendo a las críticas señaladas, el Senador Ossandón presentó una indicación para modificar este artículo transitorio por uno que traspase a todo el personal al nuevo servicio.

IV. Conclusiones.

Si bien el proyecto de ley es celebrado por los distintos sectores políticos, y que a su vez pareciera tener mayores probabilidades de éxito que el anterior proyecto presentado en 2011, aún existen importantes trabas y discusiones que debe solventar para poder tener un desenlace exitoso. Estará por verse si se logra un proceso de negociación que llegue a buen puerto en dichas materias, sin que se termine por desvirtuar completamente el proyecto de como estuvo pensado inicialmente.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Proyecto de Ley que faculta al Estado para crear plantas desalinizadoras.
Boletín 9.862-33

Origen del proyecto	Moción ex diputada Cicardini y diputados Lemus Aracena y Christian Urízar Muñoz. (2015)
Trámite legislativo	Segundo Tramite Constitucional, Informe Comisión Especial sobre Recursos Hídricos, Desertificación y Sequía.
Urgencia	No
Quórum	Calificado
Forma de discusión	En general

El proyecto.

El proyecto busca establecer la facultad del Estado para llevar a cabo actividades empresariales con el objeto de fomentar y desarrollar la creación y explotación de plantas desalinizadoras. El motivo por el cual se busca otorgar esta facultad se debe a que en los últimos años, en nuestro país, se ha percibido en forma creciente y sostenida un escenario de sequía y escasez hídrica, particularmente en la zona norte y centro, toda vez que diversas cuencas se encuentran hoy sobre utilizadas y agotadas, llegándose a la carencia de agua para el consumo y riego.

En ese sentido, el proyecto busca atender al problema que existe con la distribución de los recursos hídricos en Chile, ya que al analizar la geografía del país es posible apreciar que en el sur existe abundancia de agua, mientras que, en el centro y norte del país, la sequía se transforma en uno de los principales síntomas de la escasez del recurso hídrico.

Por esto se busca cumplir con el requisito establecido en el numeral **21 del artículo 19 de nuestra Constitución**, que establece que el Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quórum calificado los autoriza.

Por último, el proyecto de ley hace aplicable el artículo 2 del DFL 850 que fija el texto refundido de Ley Nº 15.840 que faculta a que los distintos "*Ministerios que por ley tengan facultad para construir obras, instituciones o empresas del Estado (…) podrán encomendar al MOP el estudio proyección, construcción, ampliación y reparación de obras"*. De esta forma, el proyecto opta por dar la posibilidad de delegar en el MOP las distintas obras que tengan relación con la creación de las plantas desalinizadoras.

Comentarios.

1. Si bien el proyecto busca atender a una problemática real en nuestro país, como lo es la sequía en la zona norte y centro, cabe preguntarse si no existen mecanismos menos intrusivos por parte del Estado para lograr la misma finalidad. Así podría pensarse en mecanismos de licitación o de concesiones que cumplan el objetivo propuesto, sin

imponerle al Estado el peso de tener que crear directamente estas plantas desalinizadoras.

En esta línea, el mismo Jefe de Innovación de la Dirección de Obras Hidráulicas, Cristián Sobarzo del gobierno anterior, explicó a la comisión que la utilización del procedimiento de concesiones puede ser un mecanismo utilizable en vista a los estudios que dicho organismo había realizado.

2. Defender una visión de un Estado subsidiario y solidario, que fomente la participación de la sociedad civil en las tareas públicas, exige explorar otras alternativas a la estatal, antes de recurrir directamente a ella. Así, optar inmediatamente por soluciones como estas, contribuye a la larga a crear Estado que termina por asfixiar la creatividad y la iniciativa privada en el ámbito de los desafíos públicos.

3. Cabe hace además una serie de comentarios en cuanto a la técnica legislativa utilizada por el proyecto. Esto debido a que el proyecto contiene una autorización genérica, puesto que solamente autoriza al Estado a llevar a cabo un determinada actividad, pero no crea ni establece una empresa u órgano que pueda llevar a cabo. Es decir, la autorización carece de sujeto. Por este motivo, es que la asesora al Ministerio de Obras Públicas del gobierno anterior, la señora Magaly Espinosa Sarria, advirtió que la autorización contemplada en el proyecto carece de especificidad en cuanto al organismo receptor de la autorización contenida en el mismo.

Conclusiones.

Por todo lo anterior, se aconseja rechazar este proyecto de ley, que si bien busca solucionar una problemática real, lo hace por una vía poco idónea.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Proyecto de Ley que mejora el ingreso de los docentes al Sistema de Desarrollo Profesional Docente.
Boletín N° 11621-04

Origen del proyecto	Mensaje (2018) Gobierno Bachelet (7 de marzo)
Trámite legislativo	Senado, Segundo Tramite Constitucional
Urgencia	Simple
Comisión	Educación y Cultura, Hacienda
Forma de discusión	En general
Quórum	QC y de LOC

Elementos del Proyecto

El proyecto viene a ser una iniciativa que tiene por misión solucionar problemas urgentes de leyes recientes que, por diversos motivos, no han podido implementarse bien. Así la ley tiene numeros objetivos que buscan lograr mediante la modificación de diversas leyes:

A. Modificaciones a la Ley de Desarrollo Profesional Docente **(Artículo 1)**:

1. **Horas Lectivas/No Lectivas**: En nuestro sistema gradulamente se han ido aumentando el porcentaje de horas no lectivas. Sin embargo, en distintos colegios esto puede generar altas complejidas, por lo que se busca eximirlas del cumplimiento del porcentaje de horas lectivas y no lectivas, por razones fundadas, presumiéndose que existen razones fundadas en el caso de establecimientos uni, bi y tri docente.

   No obstante, a su vez, se establece una cota superior de 75% de horas lectivas para todos los casos (33 horas de docencia en el aula semanal; para una jornada laboral de 44 horas, o en la proporción semejante).

2. **Directores**:

   - Asimila a los directores de las Corporaciones Municipales al tramo avanzado buscando subsanar una omisión que existía en ley original.
   - A su vez, se les permite postular a concursos y nombramientos de cargos directivos a docentes que hayan desempeñado o desempeñen funciones de este tipo y que se encuentren en el tramo de acceso o no hubiesen sido asignados a tramo alguno por no haber sido evaluados atendida la función desempeñada.
   - Incluye referencia a directores o jefes de educación de las Corporaciones Municipales para efectos de establecer el tramo de desarrollo profesional que corresponda en caso de cese de funciones directivas.

3. **Derecho a renunciar a carrera docente**: La ley actualmente le da el derecho a renunciar a la carrera docente a aquellos profesores a quienes les faltaban 10 o menos años años para jubilar, pero no a quienes ya habían cumplido la edad de jubilicación. Por esto el proyecto de ley le extiende este derecho a estos últimos.

4. **Adelanto de prueba ECEP:** Permite a docentes calificados en nivel destacado y competente el año 2015 adelantar su Evaluación de Conocimientos Específicos y Pedagógicos para el año 2018.

B. Modificaciones a la Ley de Aseguramiento de la Calidad **(Artículo 3)**:

1. **Ordenación de las Escuelas**: Establece que las escuelas pequeñas deben contar con una metodología de evaluación especial para hacer su ordenación. Esto ya que se trata de establecimientos que, por contar con un número insuficiente de alumnos que rindan las mediciones, el mecanismo contemplado por esta ley no es adecuado para ellos.

2. **Administrador Provisional**:

- Se entrega mayor certeza respecto de en qué situaciones se puede nombrar un Administrador Provisional, señalando que este podrá ser nombrado cuando exista riesgo de que se afecte la continuidad del año escolar (antes se nombraba solo para "asegurar el adecuado funcionamiento").

- Se modifican atribuciones, funciones y responsabilidades del sostenedor y el AP con el objeto de ampliar la autonomía del Administrador Provisional para hacer su trabajo, generar procesos de traspaso más expeditos y establecer mecanismos de rendición de cuentas más transparentes. A la vez que se le sujeta a un régimen especial de fiscalización y rendición de cuentas que será establecido por resolución fundada del Superintendente.

- Por su parte, cabe cuestionarse si es jurídicamente idóneo que se le otorgue al AP la facultad de recurrir directamente a la fuerza pública, sin tener que contar con autorización judicial, en caso que el sostenedor no entregue o cierre los inmuebles del establecimiento ().

- Señala que será el sostenedor el responsable por las obligaciones y por los procesos sancionatorios originados en hechos anteriores al nombramiento del administrador, inhabilitándolo para que sigue administrando o recibiendo la subvención.

- Se establece que los honorarios de los Administradores serán pagados con cargo al presupuesto de la Superintendencia de Educación (gobierno intentó infructuosamente que estos fuesen con cargo a la subvención, pero dicha indicación no prosperó).

- Posterga la entrada en vigencia de la exigencia de contar con reconocimiento oficial a los establecimientos de educación parvularia que reciben aportes del Estado, al 31 de diciembre del año 2022.

C. Modificación de Estatuo Docente **(Artículo 2)**: Exime a docentes en tramos experto I y II de evaluarse. Esta modificación es cuestionable por cuanto la evaluación docente busca tener un propósito formativo, el cual puede ser un beneficio aún para los docentes de dichos tramos.

D. Modificación a la Ley de Subvenciones **(Artículo 4)**: Establece una subvención mínima para escuelas cárcel, aulas hospitalarias y escuelas dependientes del SENAME. Estas escuelas presentan la particularidad de que son establecimientos pensados para que los alumnos estén solo de manera temporal en ellos, por lo que el financiamiento no debe estar asignado mediante una subvención por alumno, ya que se generaría un incentivo en el sentido contrario a su finalidad. Por esto se plantea que es necesaria esta subvención mínima.

E. Modificación a la Ley de Reajuste del Sector Público **(Artículo 5)**: Extiende pago de beneficios de la ley de Reajuste del Sector Público a trabajadores de los Servicios Locales de Educación, omitidos en dicha ley.

F. Modificación Bonificación de Retiro Voluntario **(Artículo 6)**: Se hacen expresamente aplicables las normas de la ley Nº20.822 respecto de la prórroga al Plan de Retiro Voluntario para Docentes establecida por la ley Nº20.976.

G. Modificación Ley de Nueva Educación Pública **(Artículo 7)**:

- Establece que sólo le afectarán a los Servicios Locales de Educación, las condiciones pactadas con anterioridad de un año contado desde la fecha en que se haga efectivo el traspaso del personal y se faculta al Presidente de la República para modificar dicho plazo, pudiendo establecer uno menor. Esto debido a que, dado que por ley los SLE debían respetarle a los trabajadores traspasados las condiciones que tenían con anterioridad a su traspaso; en algunos lugares se estaba aprovechando esta disposición mejorándoles sus condiciones justo antes de ser traspasados, generándole una excesiva carga económica a los SLE.
- Fija una proporción comunal entre los Asistentes de la Educación y matrícula de la comuna con el objeto de generar incentivos que permitan controlar el crecimiento de AAEE en sostenedores municipales al crecimiento de la matrícula municipal de la comuna, previo al traspaso de servicio educativo a los servicios locales de educación. De lo contrario, durante 5 años desde el traspaso, la municipalidad deberá financiar las remuneraciones de los AAEE que excedan dicha proporción.

H. Modificación Ley de Inclusión **(Artículo 8)**: Da continuidad a los contratos firmados con la personalidad jurídica anterior a la conversión en sin fines de lucro. Para ello se pretende considerar la solicitud de traspaso a la personalidad jurídica exigida por la ley, aun cuando no se encuentre totalmente tramitada, y no un plazo específico.

Conclusiones:

Si bien hay una serie de aspectos que podrían perfeccionarse dentro del proyecto de ley, se sugiere que se apruebe en general. Esto por cuanto viene a subsanar una serie de deficiencias prácticas que está teniendo el sistema hoy en día, por defectos de la legislación vigente que se vienen a subsanar.

Juan Carlos Gazmuri
Asesor Legislativo
Senadora E. Von Baer

Proyecto de ley que modifica normas de incorporación de trabajadores independientes a regímenes de protección social.

Boletín **12.002-13**

Origen del proyecto	Mensaje (2018)
Trámite legislativo	Primer Tramite Constitucional, Informe Comisión Trabajo y Previsión Social.
Urgencia	No
Quórum	Calificado
Forma de discusión	En general

Objetivos del Proyecto.

Proyecto busca instaurar la obligatoriedad de cotizar por parte de los trabajadores independientes para tener acceso a las prestaciones de seguridad social, la que se materializará en la declaración anual de impuestos de abril de cada año, a partir del 2019, aumentándose gradualmente la retención del 10% por los honorarios hasta llegar al 17%, sobre una base imponible del 80% de la renta bruta anual.

De esta forma se busca incorporar de manera efectiva a estos a trabajadores a los sistemas de protección social en materia de salud y pensión, pero contemplando una etapa transitoria para suavizar el impacto de la obligación de cotizar sobre las rentas líquidas.

El Proyecto.

En síntesis, el proyecto de ley propone establecer la obligación de cotizar para todos los regímenes de seguridad social a los trabajadores independientes que emiten boletas de honorarios por cinco o más ingresos mínimos mensuales en el año calendario (aproximadamente la suma de $1,3 millones) y que tengan menos de 55 años los hombres, y menos de 50 años las mujeres, al 1 de enero de 2012 (62 y 57 años de edad a la fecha, respectivamente).

La propuesta contempla que la base imponible será el 80% de su renta bruta anual, la cual irá aumentando progresivamente la retención del 10% que afecta a las boletas de honorarios, partiendo en 2019 con un alza de 0,75% anual, hasta alcanzar al 16% en 2026, y de un 1% al noveno año, hasta llegar a 17%.

En lo relativo a la obligación de cotizar, se establece una obligación anual que se va a materializar en la declaración anual de impuestos de abril de cada año, con cargo a los ingresos del año anterior, con la finalidad de asegurar cobertura en todas las prestaciones pagadas, generando una obligación que se iniciará en la declaración anual de impuestos del año 2019, por las rentas del año 2018. De este modo, el pago anual de las cotizaciones en abril de cada año otorgará cobertura a todos los regímenes previsionales, entre julio del año del pago de las cotizaciones y julio del año siguiente.

Cabe señalar, que la retención del 10% permitirá pagar las cotizaciones previsionales en un nuevo orden de prelación: seguro de invalidez y sobrevivencia, seguros de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, prestaciones de la ley SANNA (licencia médica y subsidios en caso de enfermedad de un hijo) y de salud en abril del 2019, prestaciones médicas de salud y accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Asimismo, la cotización para pensiones se irá incrementando gradualmente y se calculará como la diferencia entre la retención y el pago realizado a los diferentes regímenes previsionales mencionados, de modo que, en el año 2019, solo se cotizará un 3% de la renta imponible anual para pensión, cotización que subirá al mismo ritmo que el alza de la retención, alcanzando en el décimo año el 10% más la comisión correspondiente a la AFP. De esta forma, se busca que estos trabajadores, luego de destinar la retención del 10% a las cotizaciones de seguridad social, queden cubiertos en un 100% desde el primer año, mientras que el ahorro para pensiones aumenta gradualmente.

Comentarios.

El proyecto es un gran acierto en cuanto se hace cargo de una realidad postergada en materia de seguridad social de un grupo importante de trabajadores. No obstante lo anterior, cabe hacer ciertas prevenciones que se deben tener en cuenta.

Así, por ejemplo, desde la Dirección del Servicio de Impuestos Internos se señaló que la iniciativa debiese considerar un plazo de vacancia legal, toda vez que los cambios propuestos requerirían que se lleve a cabo la redacción de los respectivos reglamentos, al igual que harán necesaria la implementación de un plataforma tecnológica. Desde la misma institución se advirtió también, que se deben considerar los costos asociados a los cambios informáticos que deberán efectuar desde SII y atender los gastos relativos para las labores de difusión y capacitación.

A su vez, se existen voces que han señalado, que a pesar de que en general en la mayoría de los casos la mayor retención se traducirá en una mayor devolución de impuestos de la renta, es probable que los contribuyentes perciban la medida como un aumento de impuestos, lo que puede desincentivar la emisión de los documentos tributarios. Por esto se ha señalado la necesidad de promover planes de difusión e información sobre los reales efectos de la iniciativa.

Conclusión.

Se sugiere aprobar la iniciativa de ley presentada por el gobierno, por cuanto constituye un verdadero avance en materia previsional y de seguridad social, sobretodo teniendo en cuenta que hoy existen cerca de dos millones de trabajadores que emiten boleta de honorarios. ¡

Proyecto Sobre Acoso Sexual en el Ámbito Académico.

Boletín Nº 11.750-04

Origen del proyecto	Moción (senadores Órdenes, Allende, Provoste, Von Baer y Montes) (2018)
Trámite legislativo	Senado, Primer Tramite Constitucional, estudio Comisión Educación y Cultura
Urgencia	No posee
Forma de discusión	En general

Contenido del Proyecto

La propuesta legislativa busca combatir el acoso sexual en el ámbito académico, para lo cual se busca regularlo como una figura vulneradora de la libertad y dignidad de la persona humana (Art. 2), junto con exigir a las distintas instituciones de Educación Superior contar con un "modelo de prevención y de sanción de acoso sexual en el ámbito académico construido con la participación de todos los estamentos con conformación paritaria" (Art. 3).

Este modelo de prevención debe contar, dentro de otras cosas, con un procedimiento de denuncia, mecanismos de acompañamiento a la víctima, sanciones administrativas internas, etc. Por su parte, deberá ser construido participativamente entre los distintos estamentos e implementarse dentro del plazo de 180 días desde publicada la ley. Por último, las instituciones educacionales señaladas en esta ley que no tengan un modelo de prevención no podrán acceder u obtener la acreditación institucional.

Comentarios.

1. El proyecto cuenta con diversos aspectos positivos que lo hacen valorable: **(i)** Busca hacerse cargo de una falencia real en nuestra legislación, en cuanto efectivamente el acoso sexual no se encuentra regulado en el ámbito académico, y **(ii)** les exige a las diversas instituciones de educación superior un modelo de prevención y de sanción del acoso sexual que hoy se hace más que necesario, atendiendo a que muchas de ellas carecen de la institucionalidad suficiente para abordar esta temática.

2. Sin embargo, cabe llamar la atención respecto a la exigencia que se realiza de que dicho "modelo" sea necesariamente "*construido con la participación de todos los estamentos con conformación paritaria*" (Art. 3). Esta exigencia resulta cuestionable ya que implica imponer a las diversas instituciones una determinada forma de proceder multiestamental en la elaboración de los diversos protocolos, la cual no se justifica en los fines que este proyecto de ley dice tener.

   Los diversos modelos de prevención y sanción se deben valorar por su capacidad para resolver la problemática del acoso sexual, y no por el proceso a partir del cual se construyeron. Así, si la verdadera finalidad de esta ley es combatir las situaciones de injusticia y abuso que sufren las mujeres en el mundo académico, los distintos protocolos deberían jugarse según si logran o no dicho propósito, y no por su origen o por la forma en que se gestaron.

De esta forma una exigencia de este características propugna con la libertad de los distintos proyectos educativos para administrarse y gestionarse autónomamente, sin otorgar una verdadera razón que justifique dicha restricción.

3. Por último cabe preguntarse si es prudente conceder a las instituciones de educación superior un plazo de tan sólo 6 meses para desarrollar e implementar todas las medidas exigidas por el proyecto de ley; sobretodo teniendo en cuenta que, en caso de no cumplirlas, arriesgarían no poder obtener ningún tipo de acreditación institucional.

Conclusiones.

Por todo lo anterior, si bien resulta ser un proyecto de ley bien intencionado y que se hace cargo de una falencia y de una problemática urgente de solucionar, aconsejamos corregir los aspectos señalados antes de aprobarlo en su totalidad.

Modificación Ley de Menores en materia de revisión periódica de la medida de internación en residencias.

Boletín N° 11.844-07

Origen del proyecto	Moción (senadores Letelier, Allende, Rincón, Elizalde y Quintana) (2018)
Trámite legislativo	Senado, en Sala, Primer Tramite Constitucional.
Urgencia	No posee
Forma de discusión	En general
Quórum	LOC

El Proyecto.

El diagnóstico en que se funda el proyecto es claro en señalar que hoy los tiempos de internación de menores en nuestro sistema son excesivamente largos. Esto teniendo en cuenta que esta medida debiese ser una situación excepcional y que debiese adoptarse solo cuando resulta ser absolutamente indispensable, ya que implica una limitación severa del menor a vivir con su familia.

Por lo anterior es que se busca que las medidas de internación sean revisadas periódicamente por el tribunal de familia en una audiencia especial. Así se busca evitar que el juez sólo conozca de la situación de los niños a través de los informes semestrales, que muchas veces terminan siendo un mero trámite rutinario con el cual debe cumplirse, sin que implique una verdadera toma de conocimiento del juez en la situación del menor.

Por otro lado se busca establecer la obligación para el tribunal de oír a los niños en residencias en los distintos procesos de internación en los que intervengan, sin que este derecho de los menores quede sujeto a la solicitud que ellos deban hacer. Por último se busca que la designación de un curador ad litem, en estos casos, sea obligatoria y no facultativa para el juez como lo es en la actualidad.

Comentarios Informe de la Corte Suprema.

1. Un punto en que la Corte llama la atención dice relación con la designación de los curadores ad litem. Esto debido a que si bien se valora la finalidad que tiene la medida, se hace notar que esta debe acompañarse de una una *"oferta programática que haga de esta una medida no solo posible, sino también eficaz".* Esto debido al gran deficit que hoy existiría en términos de oritencación y representación legal en el ejercicio de los niños, niñas y adolescentes de su derecho a acceso a la justicia.
2. Ahora bien, tratandose de la obligación (y no facultad) que se le establece al juez de oír personalmente al niño, la Corte hace una prenvensión, en cuanto a que "*el niño, niña o adolescente tiene derecho a no ejercer ese derecho. Para el niño, expresar sus opiniones es una opción, no una obligación".*

   De esta forma, se deben tener presente ciertas posibles consecuencias negativas de una práctica poco ordenada de esta obligación que se le

impondría a los tribunales. Por lo mismo, no solo debe garantizarse que el niño sea escuchado en un entorno en que se sienta seguro y que pueda expresar libremente sus opiniones, sino que también debe asegurarse que no sea entrevistado con más frecuencia de la necesaria, en particular cuando se investigan de ciertos acontecimientos que puedan resultar traumáticos.

Por lo anterior, se sugiere que pude ser más adecuado entregarle al niño la posibilidad de ser escuchado en cualquier momento (tal como ocurre ahora), pero a su vez, exigiendole a los jueces que expliciten en qué medida se ha tomado en consideraron sus opiniones.

3. Por último la Corte Suprema señala que el Poder Judicial en su momento impulsó el establecimiento del formulario único respecto de cada niño, niña o adolescente, que llevó a la suscripción de distintos convenios con la Administración, especialmente con SENAME, para disponer de una plataforma única e interconectada que permita mantener al día los distintos reportes.

   Para complementar lo anterior, la Corte sugiere que se consagra legislativamente la obligación de las instituciones que intervienen en los distintos programas, de incorporar en el formulario individual de cada niño los infomren que emitan respecto de su situación y de los avances que se vayan teniendo en el cumplimiento de las medidas dictadas por el juez.

4. Por último hay una serie deficiencias menores en cuanto a la técnica legislativa que presenta el proyecto que la Corte hace notar. En general todas son de fácil solución, bastando solo algunas pequeñas modificaciones de redacción. Sin embargo, una de estas deficiencias se da cuando la Moción establece que en el inciso cuarto del artículo 30 de la ley de Menores se reemplazará por:

   "(…) se citará trimestralmente al director de la residencia respectiva, o a su representante, a la audiencia del artículo 76 de la ley N° 19.968 (Ley de Tribunales de Familia)".

   Sin embargo, el Artículo 76 de dicha ley no menciona nada sobre alguna audiencia, sino que se limita a establecer la obligación de informar del director del centro de información.

   Esto no es menor, ya que en caso de establecerse la realización de una nueva audiencia que no está contemplada en la legislación actual, l Moción estaría proponiendo una iniciativa que generaría un nuevo gasto para las arcas fiscales, pasando a ser un materia que uno podría argumentar que es de iniciativa exclusiva del Presidente.