Boletín N° 13.443-17

Proyecto de ley, iniciado en moción del Honorable Senador señor Pugh, que establece como categoría de discriminación arbitraria el trabajo, profesión u oficio.

Antecedentes

I. Junto con la paralización de una infinidad de actividades normales de nuestra sociedad y la alteración de las vidas de millones de personas, la crisis sanitaria que nos afecta ha demandado esfuerzos encomiables en ciertos sectores productivos y de servicios. Entre ellos se cuentan, por ejemplo, los trabajadores de supermercados, de cadenas de suministro y transporte, personal de centros de atención al cliente en servicios de utilidad pública, trabajadores recolectores de basura y muchos otros más. Todos ellos han permitido mantener los grados necesarios de funcionalidad en nuestra sociedad a pesar de la emergencia que vivimos.

Sin embargo, es probable que los trabajadores sanitarios sean quienes estén viendo más estresadas sus condiciones laborales. Profesionales y técnicos médicos, administrativos y personal de labores de limpieza de centros sanitarios se han visto afectados por factores como la extensión de sus jornadas de trabajo, la mayor demanda de atenciones en los centros de salud, la inseguridad de trabajar exponiéndose a un alto riesgo de contagio, el contagio efectivo del virus, la aflicción de ver a colegas y compañeros de labores contraer el virus a causa de sus trabajos, la precariedad —en muchos casos— de sus condiciones laborales, el cumplimiento de funciones con equipos de protección personal insuficientes e, incluso, el distanciamiento o aislamiento voluntario preventivo con sus familias y seres queridos. Como resulta evidente, todas estas condiciones pueden provocar sobrecargas físicas, mentales y emocionales sobre las que debemos ser conscientes, para facilitar el importante rol que todos ellos cumplen.

Profesionales médicos e instituciones de salud chilenas ya han advertido esta situación elaborando un documento que tiene por objeto proteger la salud mental del personal sanitario frente a esta pandemia específica[1] (el cual ha sido adaptado al contexto nacional en base a recomendaciones de la Organización Panamericana

[1] Escuela de Salud Pública y el Departamento de Enfermería Facultad de Medicina de la Universidad de Chile: Decálogo para el personal de la Salud – Emergencia COVID 19 en Chile, 31 de marzo de 2020. Disponible en: www.saludpublica.uchile.cl/noticias/162242/decalogo-para-el-personal-de-la-salud

de Salud y la Fondazione Policlinico Universitario Agostino Gemelli de Roma, Italia).

II. El deber de la autoridad sanitaria, los responsables de los centros médicos, los pacientes y la sociedad en general no solo se circunscribe a reconocer el esfuerzo de todos quienes cumplen labores sanitarias en estos momentos de emergencia, sino que también a tener conciencia sobre ello desde una perspectiva solidaria y empática generando las condiciones que permitan aminorar los efectos que tales condiciones pueden provocar en los trabajadores de la salud.

Así, entonces, como sociedad no podemos admitir que los trabajadores sanitarios, además del estrés que sufren a diario en sus labores, se vean acosados, amedrentados y, en definitiva, discriminados arbitrariamente debido a su trabajo, profesión u oficio. Hemos conocido de estos casos a través de medios de comunicación[2] y redes sociales, en donde trabajadores sanitarios han denunciado ser víctimas de amedrentamiento, amenazas veladas, recomendaciones hostiles y discriminaciones arbitrarias en general tanto en espacios públicos como privados, incluso en sus lugares de domicilio. Todo ello, solo en razón de su trabajo.

Si bien el ordenamiento jurídico contempla ciertas acciones para reprochar actos de tal naturaleza, o al menos buscar "restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado", como es posible perseguir tanto a través del recurso de protección consagrado en nuestra Constitución Política, como por medio de acciones penales o ciertas acciones civiles, en muchos casos la sanción jurídica que pudiera caber frente a situaciones de este tipo —que no solo se observan en

---

[2]

i) Tele 13 Radio: Secretaria General del Colegio de Enfermeras hace un llamado a la población rechazando discriminaciones que han vivido funcionarios de la salud, 16 de abril de 2020. Disponible en: www.tele13radio.cl/podcast/fm/secretaria-general-del-colegio-de-enfermeras-hoy-nadie-usa-su-informe

ii) La Tercera: "Gobierno condena "actos de discriminación" contra funcionarios de la salud y anuncia que se interpondrán acciones legales", 15 de abril de 2020. Disponible en: www.latercera.com/nacional/noticia/gobierno-condena-actos-de-discriminacion-contra-funcionarios-de-la-salud-y-anuncia-que-se-interpondran-acciones-legales/WQDAZ52RTFHRJEDUXG4VZL4SHI/

iii) T13: "Discriminan y amenazan a trabajadores de salud en Puerto Varas", 15 de abril de 2020. Disponible en: www.youtube.com/watch?v=n9bwBboLeDQ&feature=youtu.be

iv) La Segunda: "Bullying a personal de la salud y agresión en las calles: el otro mal que trae la pandemia", 15 de abril de 2020, pp. 1 y 4. Disponible en: www.lasegunda.cl

Chile, sino que también en otros países, como Argentina[3] y España[4]— carece de un reproche que, directa y expresamente, dé cuenta de la manifiesta discriminación arbitraria que se denuncia. Por ello, estimamos que aún es posible incorporar en nuestra legislación figuras que prevengan o sancionen tanto las discriminaciones arbitrarias como las faltas, crímenes y delitos que tengan entre sus motivaciones el trabajo u ocupación de la víctima.

III. Junto con la fundamentación jurídica que da origen a este proyecto, existen, además, señales políticas de las que es preciso dar cuenta. Mientras por una parte, tal como se ha visto, no es tolerable que personas diagnosticadas o en periodo de cuarentena obligatoria en razón del coronavirus infrinjan las restricciones sanitarias impuestas por la autoridad, debiendo, por dicha razón, ser sancionadas, en otros casos tampoco es admisible el hostigamiento infundado al que han sido sometidos algunos funcionarios de la salud solo en razón de su trabajo, lo cual, en el actual contexto de emergencia sanitaria que vivimos, es una situación que no puede quedar ajena al reproche jurídico.

IV. La Ley Nº 20.609, que Establece medidas contra la discriminación, también denominada Ley Zamudio, es una herramienta jurídica que ha dado cuenta de discriminaciones arbitrarias que resultan social y jurídicamente inaceptables, y que por tanto deben ser conocidas y sancionadas judicialmente.

En específico, el artículo 2º de esta ley establece un catálogo de categorías constitutivas de motivación arbitraria, entre las que se incluye aquellas fundadas en "La situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la maternidad, la lactancia materna, el amamantamiento, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad".

---

[3]

i) Diario La Nación: "Coronavirus en Argentina. "¡No vuelvas más!": un director de la Cruz Roja denunció un escrache en su edificio". Disponible en: www.lanacion.com.ar/sociedad/coronavirus-argentina-no-vuelvas-mas-director-cruz-nid2352912

ii) Diario Página 12: "Coronavirus y acoso: violencia contra contagiados y profesionales de la salud", 6 de abril de 2020. Disponible en: www.pagina12.com.ar/257781-coronavirus-y-acoso-violencia-contra-contagiados-y-profesion

[4]

i) Diario El País: "Los "policías de balcón" que insultan a discapacitados y sanitarios por estar en la calle", 26 de marzo de 2020. Disponible en: https://elpais.com/sociedad/2020-03-26/los-policias-de-balcon-que-insultan-a-discapacitados-y-sanitarios-por-estar-en-la-calle.html

ii) Diario La Vanguardia: "La Policía avisa que enviar anónimos o acosar a sanitarios o cajeras es un "delito de odio perseguible", 15 de abril de 2020. Disponible en: www.lavanguardia.com/vida/20200415/48530349811/policia-mensajes-anonimos-sanitarios-cajeras-elito-odio.html

Sin embargo, este catálogo, aun cuando no es taxativo, no incluye al trabajo, profesión u oficio como categorías explícitas para demandar discriminaciones arbitrarias fundándose en dicha razón.

En relación al actual contexto, y sin perjuicio de que la Ley Nº 20.609 que Establece medidas contra la discriminación incorpora dentro del catálogo de discriminaciones aquellas fundadas en la enfermedad, los funcionarios de la salud y personal sanitario que se han visto discriminados de diversas formas no lo han sido en razón de encontrarse enfermos o contagiados, sino que, infundadamente, solo por el hecho de trabajar en recintos sanitarios. Mientras esta situación en algunos casos es evidente por su vestimenta, en otros se debe al conocimiento de quien discrimina respecto de la actividad laboral de quien es discriminado arbitrariamente.

Por estas razones, el proyecto propone permitir que cualquier persona lesionada en su derecho a no ser objeto de discriminación arbitraria en razón de su trabajo, profesión u oficio cuente con una acción de no discriminación arbitraria que pueda interponerse frente a situaciones como las ya descritas, según el procedimiento, plazos y requisitos que establece la referida Ley Nº 20.609. En estos términos, la acción de no discriminación arbitraria de esta ley otorga legitimación activa tanto a quienes sean directamente afectados por una acción u omisión que importe discriminación arbitraria, como también a su representante legal o "cualquier persona a favor de quien ha sido objeto de discriminación arbitraria, cuando este último se encuentre imposibilitado de ejercerla y carezca de representantes legales" (artículo 4 de la ley). Por otro lado, y en cuanto a las sanciones que esta ley contempla, el tribunal que conoce de la acción de discriminación arbitraria, en caso de acreditar la existencia del hecho, podrá aplicar "una multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales, a beneficio fiscal, a las personas directamente responsables del acto u omisión discriminatorio" (artículo 12 de la ley), lo que, por cierto, constituye una sanción concreta para el responsable de dicha discriminación.

V. En estrecha relación con lo anterior, creemos, además, pertinente discutir sobre la modificación del Código Penal. Desechando la creación de un tipo penal específico para la situación que se discute y espera sancionar, puede estimarse de mayor conveniencia modificar las circunstancias agravantes reguladas en el Código Penal con el objeto de incluir entre ellas la de Cometer el delito o participar en él motivado por el trabajo, profesión u oficio de la víctima.

De este modo, discutir en sede legislativa esta modificación como la que se propone abre el debate en torno a las limitaciones existentes en las categorías del artículo 12

Nº 21 del Código Penal para sancionar, eventualmente, faltas, delitos o crímenes que pudieran cometerse en contra de víctimas que sean funcionarios sanitarios, en razón, precisamente, de esta condición.

Además, la proposición sobre la modificación del artículo 12 Nº 21 del Código Penal, debe entenderse como una consecuencia evidente de la modificación de la Ley Nº 20.609 en el sentido ya expuesto. Ello por cuanto el artículo 12 del Código Penal fue modificado —agregando dicho numeral 21— en razón, precisamente, de la Ley Nº 20.609. Específicamente, el artículo 17 de esta ley modificó el Código Penal incorporando nuevas circunstancias agravantes de responsabilidad penal, las cuales son un reflejo de la mayoría de las categorías que dan origen a discriminaciones arbitrarias contenidas en el artículo 2º de la Ley Nº 20.609, tales como la ideología, la religión o creencia, orientación sexual, identidad de género y la apariencia personal, entre otros motivos.

La modificación al Código Penal en los términos propuestos, permite, además, evaluar la pertinencia de que hechos sancionados penalmente puedan ser objeto de un reproche agravado en el caso de que delitos contra las personas, como el de amenazas, coacción, lesiones o injurias; así como también en delitos contra la propiedad, como el de daños, sean cometidos teniendo como motivación el trabajo, profesión u oficio de la víctima. De esta forma, incorporar una agravante subjetiva de esta naturaleza permite, eventualmente, sancionar con un juicio de reproche mayor a ciertas conductas que constituyen hechos antijurídicos que hoy, penalmente, no serían agravados en casos de que el delito sea cometido en razón de la actividad laboral de la víctima.

VI. Aun cuando la emergencia sanitaria durará al menos varios meses más — es de esperar que con una intensidad menor—, los alcances del proyecto que en este acto se propone, creemos, no se agotan en la actual emergencia sanitaria. Ello, por cuanto las discriminaciones fundadas en categorías como el trabajo, profesión u oficio, así como los delitos que pueden agravarse en razón de esta causal, pueden ser variados. Aunque no es posible presentar para un catálogo taxativo de casos, por cuanto son situaciones entregadas a la casuística, no es difícil recordar, por ejemplo, casos de discriminación contra trabajadoras de casa particular, a quienes se les ha discriminado arbitrariamente no en razón de categorías como su condición socioeconómica, nacionalidad, sexo, apariencia personal (incluidas en el artículo 2º de la Ley 20.609), sino que, precisamente, debido al trabajo que realizan.

VII. Por todo lo anterior, considerando el rol que hoy cumplen los trabajadores de la salud en el actual contexto sanitario, en donde en el ejercicio de sus labores están sometidos a condiciones de mayor vulnerabilidad, este proyecto tiene como objeto

discutir legal y políticamente la pertinencia de modificar tanto la Ley 20.609, que establece medidas contra la discriminación, como el Código Penal. Ello, con la intención de dar una respuesta oportuna y reforzar la protección que otorga nuestro ordenamiento respecto a ciertos bienes jurídicos socialmente valiosos, como lo es el derecho de todas las personas a no ser discriminadas ni sufrir ilícitos motivados por el trabajo, profesión u oficio que desempeñan.

Idea matriz

Se propone modificar el inciso 1º del artículo 2º de Ley Nº 20.609, Que establece medidas contra la discriminación, para incorporar dentro de las categorías de discriminación arbitraria la fundada en el trabajo, ocupación u oficio. Del mismo modo, se propone modificar el artículo 12 del Código Penal, para incorporar dentro de las agravantes del numera 21 la referida al “trabajo, ocupación u oficio”.

PROYECTO DE LEY

Artículo único:

1. Modifíquese el inciso 1º del artículo 2º de la Ley Nº 20.609 Que establece medidas contra la discriminación, reemplazando la conjugación copulativa “y” que se encuentra a continuación de la frase “apariencia personal” por una coma, e incorporando a continuación de la palabra “discapacidad” la frase “y el trabajo, profesión u oficio”.

2. Modifíquese el artículo 12 Nº 21 del Código Penal, para reemplazar a continuación de las palabras “apariencia personal” la conjugación disyuntiva “o” y el artículo “la” por una coma, y para agregar a continuación de vocablo “padezca” una coma y la frase “o su trabajo, profesión u oficio”.