

FEMICIDIO NO INTIMO

El proyecto crea un delito de femicidio intimo en el 390 bis, sumando a las relaciones sin convivencia.

Se debe buscar una redacción para el femicidio no intimo o por odio o razón de género.

El femicidio no íntimo que es el asesinato cometido por hombres con quienes la víctima no tenía relaciones íntimas, familiares o afectivas y que, frecuentemente, involucran un ataque sexual previo.

La comisión de genero aprobó la siguiente propuesta:

Artículo 390 ter.- El hombre que mate a una mujer por razón de su género será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo.

Se considerará que existe razón de género cuando la muerte se produzca por alguna de las siguientes circunstancias:

1.-La víctima se encuentre embarazada y el autor le haya dado muerte por dicha circunstancia.

2.-Por haberse negado la víctima a establecer con el autor una relación de carácter sentimental o sexual.

3.- Cuando el delito se cometa tras haber ejercido contra la víctima cualquier forma de violencia sexual, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 372 bis.

4.- Cuando la víctima ejerza o haya ejercido la prostitución, u otra ocupación u oficio de carácter sexual.

5.- Cuando la víctima haya querido evitar la muerte o agresión de otra mujer, ya sea interponiéndose entre ella y el agresor, protegiéndola, pidiendo auxilio o de otra forma.

6.- Cuando se haya realizado con motivo de la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la víctima.

7.- Cuando ocurra en cualquier tipo de situación en la que se den circunstancias de subordinación por las relaciones desiguales de poder entre el agresor y la víctima, o cualquier forma de discriminación.”

Tiene las críticas de crear una presunción de dolo en la forma que quedo redactado. La 3 que puede crear un problema de nen bis in idem, al ser calificante y a la vez pueda existir un concurso.

PROPUESTA SOLUCIÓN.

Se crearár un tipo penal estableciendo circunstancias, parecida a la aprobada en la Comisión, siguiendo la ley modelo de ONU mujeres y el CP de mexico.

1) OPCION 1

Con circunstancias:

“390 ter El hombre que mate a una mujer en razón de su género en cualquiera de las siguientes circunstancias o con alguno de los objetivos o motivos que se mencionan a continuación, será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo, si:

1.-La víctima se encuentre embarazada y el autor le haya dado muerte por dicha circunstancia.

- 2.- Por haberse negado la víctima a establecer con el autor una relación de carácter sentimental o sexual.
- 4.- La víctima ejerce o haya ejercido la prostitución, u otra ocupación u oficio de carácter sexual y se le haya dado muerte por esto.
- 5.- La víctima haya querido evitar la muerte o agresión de otra mujer, ya sea interponiéndose entre ella y el agresor, protegiéndola, pidiendo auxilio o de otra forma.
- 6.- Se haya realizado con motivo de la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la víctima.
- 7.- Ocurre en cualquier tipo de situación en la que se den circunstancias de subordinación por las relaciones desiguales de poder entre el agresor y la víctima, o cualquier forma de discriminación.”

La última circunstancia sería una causal de apertura, no dejando taxativa la misma.

AGRAVANTES

La propuesta aprobada en genero establecía agravantes para estos delitos, siendo los siguientes;:

Artículo 390 quáter.- Son circunstancias agravantes de responsabilidad penal para el delito de femicidio, las siguientes:

1. Que el autor tenga vínculo de parentesco en línea recta o colateral por consanguinidad hasta el tercer grado con la víctima.
2. Que la mujer se encuentre en una situación de vulnerabilidad en razón de su edad, raza, condición étnica, pertenencia a un pueblo originario, migrante, refugiada, en desplazamiento forzado o en situación de discapacidad, o esté en

situación socio económica desfavorable. Se entenderán como vulnerables en razón de su edad las menores y las adultas mayores.

3. Haber ejercido previamente uno o más actos de violencia física, psicológica o sexual en contra de la víctima, aunque no hubieren sido denunciados con anterioridad.

4. Cuando se haya dado muerte a la víctima en presencia de sus ascendientes o descendientes.

ANEXO

Dejo como referencia la ley penal tipo de ONU mujeres.

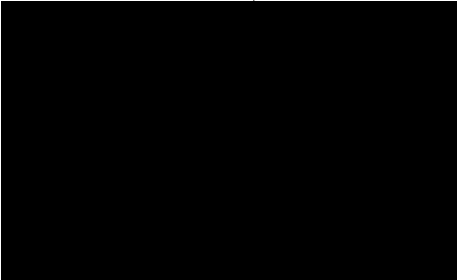
Cualquier hombre que mate o participe en la muerte de una mujer por el hecho de

ser mujer en cualquiera de las siguientes circunstancias o con alguno de los objetivos

o motivos que se mencionan a continuación, será penalmente responsable por el delito de femicidio/feminicidio si:

- a. Tiene o ha tenido con la mujer una relación de pareja, con o sin convivencia, o ha intentado establecer o reestablecer una relación interpersonal con ella;
- b. El hecho ocurre dentro de las relaciones de familia inmediata o extendida, sea o no que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio;
- c. Ha ejercido previamente uno o más actos de violencia incluyendo cualquier forma de violencia sexual, aunque no hubieran sido denunciados con anterioridad, sea en el espacio público o privado;
- d. Se alegan razones de honor, reputación familiar o creencias religiosas, como justificación por una transgresión sexual real o supuesta de la víctima o para encubrir la violencia sexual contra la misma;

- e. Es parte de la actividad de un grupo delictivo organizado o en el marco de un rito o ceremonia grupal;
- f. Es ejecutado como forma de impedir u obstaculizar los derechos políticos de la víctima o de otras mujeres;
- g. Es porque la mujer está embarazada;
- h. Está la mujer en prostitución, explotación sexual, es víctima de trata o ejerce alguna ocupación o profesión estigmatizada;
- i. Está la mujer en situaciones de conflicto o de guerra, a quien se considere enemiga/o, como venganza, represalia o para usar a la víctima como botín de guerra, igual que como presa y arma de guerra;
- j. La mujer víctima se halla en la línea de fuego de un hombre cuando trataba de matar a otra mujer;
- k. Es en cualquier otro tipo de situaciones en la que se den las circunstancias de subordinación por las relaciones desiguales de poder entre el agresor y la víctima, o cualquier forma de discriminación contra la mujer sea o no que exista o haya existido una relación interpersonal.



INDICACIONES

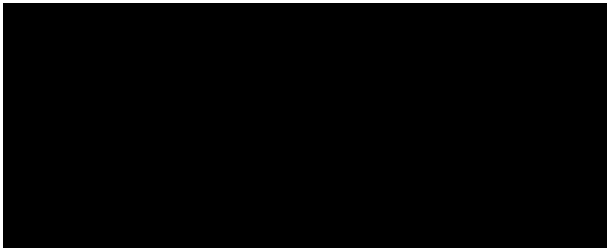
PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE TIPIFICACIÓN DEL FEMICIDIO Y DE OTROS DELITOS CONTRA LAS MUJERES (LEY GABRIELA) BOLETÍN N° 11.970-34

Al 390 ter aprobado en la Comisión de Mujer y Género:

1) Reemplazase el inciso primero y segundo por:

“El hombre que mate a una mujer por razón de su género en cualquiera de las siguientes circunstancias o con alguno de los objetivos o motivos que se mencionan a continuación, será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo, si:”

2) En el numeral 4 agréguese luego de sexual la frase: “y se le haya dado muerte por esto.”



INTERVENCION

LEY GABRIELA

Señor Presidente:

¿Por qué debe existir un delito especial que sancione la muerte de mujeres? Debemos comenzar con esta reflexión. El trato especial de los delitos contra las mujeres se debe a que las mismas son expresión de la misoginia, de una cultura histórica de subordinación de la mujer hacia el hombre, en el control de su cuerpo, siendo la expresión más extrema de la violencia de género. El concepto se atribuye a Diana Russel, que lo define como : “el asesinato de mujeres por hombres, motivado por odio, desprecio, placer o un sentido de propiedad sobre las mujeres”. Patsili Toledo Vasquez, jurista experta en género señala que el: “concepto que surge con una intención política: develar el sustrato sexista o misógino de estos crímenes, que permanece oculto cuando se hace referencia a ellos a través

de palabras neutras como homicidio o asesinato”. Según la ONU, en 2017, el 35% de las mujeres reveló haber sido violentada física o sexualmente alguna vez en la vida.

Distintos mecanismos internacionales se han pronunciado a favor de su regulación. Por ejemplo, el Comité de la CEDAW sobre la eliminación de todas las formas de discriminación a la mujer, en 1992 instó a que los Estados adopten medidas contra esta violencia, así también la Convención Belem de Para. En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha condenado a México por la muerte masiva de mujeres en Ciudad Juárez, en el caso “Campo Algodonero”, siendo la primera sentencia internacional en femicidios, comenzando a formularse estándares para que los Estados tomen medidas integrales de protección, para actuar con la “debida diligencia” para investigar estos crímenes.

La regulación del femicidio ha sido desarrollada y recogida mayormente en la legislación latinoamericana. Gracias a los organismos internacionales, lentamente países como México, Guatemala, Argentina, siendo ya 16 hoy en día han ido estableciendo el femicidio.

En Chile, en la década entre 2007 y 2017, se produjeron 489 femicidios, mientras el 2018 hubo 58 y en 2019 se registran 34.¹ Otro dato relevante es que el 76% de las víctimas de VIF son mujeres, mientras de que del total de los homicidios en estos espacios, el 90% es realizado por hombres. En Valparaíso, en el primer semestre se han producido cuatro femicidios, lo cual es un aumento, ya que en los años anteriores solo habíamos tenido dos por año. Recordemos el caso, por ejemplo, de Carolina quien fue asesinada afuera del Colegio Ingles de Quintero por su ex pareja.

¹ <http://www.nomasviolenciacontramujeres.cl/femicidio-ano-2015/>

La ley 20.840 de 2010 recogió el delito en nuestro país, pero solo como una modalidad de parricidio regulado en el 390 del Código penal, incluyendo un inciso segundo para sancionar cuando la víctima sea una mujer, existiendo con el autor una relación de cónyuge, conviviente o que hayan tenido este tipo de relación, para que se llame femicidio. Es así, como nuestra legislación solo recoge el llamado femicidio intimo de manera restringida, no recogiendo otro tipo de relaciones sin convivencia, pese a que la moción original lo planteaba. Por esto es que Gabriela Alcaino, una adolescente de Maipú, que fue asesinada junto a su madre por su ex pololo, el victimario solo se encuentra formalizado por un delito común, lo cual llevó a la familia de Gabriela a impulsar la ley que discutimos hoy.

La urgencia se demuestra en la joven de 17 años que en Pudahuel recibió 20 puñaladas, pero su ex solo será sancionado como homicidio simple.

En cuanto a la moción, en primer lugar, se hace cargo de extender el femicidio intimo a las relaciones de pareja sentimental o sexual sin convivencia, creando un nuevo artículo 390 bis, en que el delito será sancionado con presidio mayor en grado máximo a perpetuo calificado. (Cabe señalar que la muerte de un hombre por una mujer en el pololeo se mantendrá como delito común, porque precisamente la violencia contra la mujer es la que tiene un mayor reproche ya que es basada en el abuso²).

Pero haciéndose cargo de las críticas, la propuesta recoge el modelo de tipificación planteada por ONU Mujeres y por la ley mexicana, estableciendo un delito de femicidio por razones de género en un 390 ter nuevo, cuando no existen relaciones de intimidad entre autor y víctima, desarrollando circunstancias que permitirán al operador jurídico determinar cuándo nos encontramos frente a este delito.

² Minuta establece la discusión sobre la constitucionalidad.

El tipo penal establece 7 circunstancias. En primer lugar, cuando se mate a una mujer por el hecho de estar embarazada. En segundo lugar, por ser la muerte una represalia porque la mujer no quiso tener una relación sentimental o sexual con el autor. En tercer lugar, se encuentra el femicidio sexual, cuando se realice luego de haber violentado sexualmente a la mujer.

La cuarta, es el femicidio por prostitución u ocupaciones sexuales estigmatizadas socialmente. En quinto lugar, se encuentra el delito de femicidio por conexión, cuando la mujer quede en la línea de fuego, cuando la víctima haya querido evitar la muerte o agresión se una mujer.

En sexto lugar, se encuentra el femicidio transfobico o lesbofobico, cuando se mate a una mujer por su orientación sexual, por su identidad o expresión de género. Esto es importante para la región de Valparaíso, por cuanto ha sido

destacada por la BBC como una zona roja, por las muertes de mujeres lesbianas: Nicole, María Paz y Susana³.

Por último, se establece una circunstancia de apertura, para que a nivel jurisprudencial se vayan incorporando figuras de femicidios por razón de género, que recoge la definición de la convención de belem do para **cualquier tipo de situación en la que se den circunstancias de subordinación por las relaciones desiguales de poder entre el agresor y la víctima, o cualquier forma de discriminación.**

El tipo penal, establece circunstancias especiales agravantes en el 390 ter, en primer lugar, cuando haya una relación de parentesco. En segundo lugar, cuando se encuentre la mujer en una situación de vulnerabilidad. En tercer lugar, cuando haya previamente actos de violencia física o psicológica y, por último, cuando se de muerte en presencia

³ <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-48742571>

de sus ascendientes o descendientes. Estas agravantes también son inspiradas en el derecho comparado.

El nuevo 360 sexies del CP elimina la aplicación en estos delitos de la atenuante del art. 11 N° 5, es decir, obrar por estímulos poderosos que produzcan arrebató u obcecación, siguiendo consigue las recomendaciones de Onu Mujeres para no aplicar atenuantes de emoción violencia a los femicidios.

Por último, se realizan adecuaciones formales al Código Procesal penal, al Código Penal y a la ley 18216, para que incluyan los nuevos delitos en sus regulaciones.

Quiero terminar por señalar que en el trabajo de la Comisión se recibieron distintas corporaciones, centros de estudios, académicos y operadores del sistema, donde contamos con un apoyo del Ministerio Público que permitió esclarecer la aplicación práctica de estos nuevos delitos.

Por último, quiero hacer un reconocimiento público a la familia de Gabriela Alcalino, que constantemente estuvieron en

la Comisión siguiendo la discusión, lo cual permite no solo hacer justicia a Gabriela, sino que a todas las víctimas de violencia de género.

Por esto votare a favor.



INTERVENCION

LEY DE GARANTIAS DE LA NIÑEZ

25 DE SEPTIEMBRE

Señor Presidente:

Es una gran noticia que por fin llegue este proyecto a la sala luego de dos años. Porque esta será la ley ancla y base sobre la cual se debe sustentar todo el sistema de niñez. Pero el gobierno prefirió darle urgencia al Servicio de Protección Especializada que se dedicará a la reparación y restitución de los niños vulnerados, lo cual es importante, pero si sacamos adelante solo este Servicio, no tendremos prevención alguna para evitar niños caigan en estas vulneraciones. Por eso era prioritario comenzar por el presente proyecto.

Quiero partir por señalar la relevancia que tiene la niñez para la sociedad, la cual ha sido de difícil trato por el Estado por mantener un sistema tutelar y de sujeción de los niños, debiendo ellos solo obedecer a los adultos, por lo cual el

presente proyecto viene a ser un cambio de paradigma. De acuerdo con esto, se plantea que el niño deje de ser visto como un objeto, y pase a ser un sujeto pleno de derechos.

La importancia de la niñez se ve en los números, donde según el último censo, existen 4.259.155, es decir, un 24% de la población es menor de 18, en que la tasa disminuido por la baja natalidad. En que el 47% de los hogares tiene un niño en su casa. Pero también hay cifras terribles, en que un 71% declara haber sido víctima de violencia por su familia, lo cual debemos evitar con un buen sistema de prevención.

La Convención de Derechos del Niño, establece en su artículo 4° la obligación de nuestro Estado de adoptar las medidas administrativas y legislativas para que los derechos reconocidos en la Convención se hagan efectivo. Por esto nos encontramos en un incumplimiento, ya que no solo necesitamos reconocer derechos, sino que debemos hacerlos efectivos.

Básicamente, el proyecto no tuvo frutos en su oportunidad por la falta de una articulación territorial, para que el sistema de protección llegue a cada niño y niña, dado que las OPD se encuentran con un problema de funcionamiento.

¿Qué es un sistema de garantías de la niñez? Esta es la creación de un conjunto de políticas, instituciones y normas que van dirigido a la protección y a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños.

Hace un año, el gobierno ingresó las indicaciones del presente proyecto, cumpliendo con su compromiso. Pero dicha propuesta partió mal, ya que se inicia por modificar el nombre de “ley de garantías” por “protección integral”, que relativiza el goce y ejercicio de los derechos. Lo mismo pasa en el título II cuando se hablan de los derechos. En este título no existían mayores reparos, por lo cual las diversas ONG en materia de infancia se han pronunciado que no se debían modificar. Aún así, las indicaciones presentadas van en la línea de que estos

derechos sean nominales, cambiando verbos rectores como “garantizar” por “promover”, lo cual no demuestra el compromiso que requerimos con la niñez. En la Comisión, la defensoría de la niñez realizó las mismas observaciones. **Por ejemplo elimina la obligación del Estado de darle efectividad.**

El gobierno propone el fortalecimiento de la familia, lo cual me parece que debe ser recogido de forma amplia, según el nuevo concepto de familia que fue incorporado gracias a la Ley que crea el Ministerio de Desarrollo Social y Familia. Pero además, se debe agregar el deber de la comunidad y todo su entorno con los niños, ya que si bien la familia es primordial, existe un deber general como sociedad con la infancia.

Algo muy importante, es cómo hacemos efectivo dichos derechos. Para esto se crea un sistema de protección administrativa. Quiero destacar que las indicaciones del ejecutivo van por el lado correcto al crear las oficinas locales

de la niñez para promover, prevenir y proteger a los niños. La prevención es muy importante para detectar riesgos a través del sistema de alerta temprana. Además, la oficina derivará a los órganos competentes para acceder a la oferta, pero esto debe ser de forma rigurosa, que no sirva para la justificación de cada órgano para eludir sus responsabilidades. **Pero quiero que me aclaren, ¿Qué pasara con las OPD? ¿Continuarán? Lo que no quiero es que transpongan competencias en el territorio estos organismos.**

Una duda que quiero plantear es por qué la propuesta del gobierno otorga la posibilidad de que organismos privados queden a cargo de las oficinas. Estoy segura, que dada la experiencia que tenemos, el Estado no puede desatender la labor de prevención, **por lo cual me parece que privados presten este servicio.** Otro punto, es que creo que debemos evitar la excesiva atomización de las oficinas, lo cual puede crear el mismo problema que existe en la educación municipal,

el de oficinas categoría A en las comunas más ricas y categoría c o d en las más pobres.

Aún en la ley extrañamos el desarrollo **acabado** del sistema de protección administrativa general, que tendrá el mismo. En el proyecto **que se aprobó en la Comisión de Infancia** de la Cámara existían mecanismos para que los niños puedan obligar a la administración a cumplir con sus obligaciones, siendo inexcusable su acción cuando sea requerido, **pero hoy el proyecto no recoge este principio, entonces cómo aseguremos la protección.** Junto a esto, el proyecto regulaba un procedimiento de intervención al respecto, **con plazos específicos de respuesta, de reacción. Pero** en la indicación **presentada** solo tenemos generalidades, existiendo un peligro **en la exigibilidad que tendrán los niños y niñas de sus derechos.**

Por ejemplo, en España existe la obligación **explícita** de las autoridades de una actuación inmediata, mientras que en

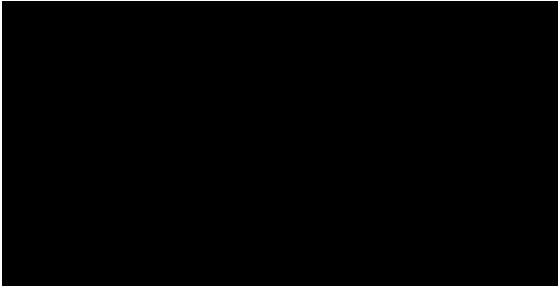
Colombia y Argentina se establecen acciones de protección administrativa ante amenazas o violaciones a los derechos.

Por lo mismo, sin este procedimiento nuestra legislación quedará coja.

Además, **en la indicación no hay** mención alguna al sistema de protección judicial, el cual debe contemplarse en esta ley, por la importancia que tiene. Esto es necesario, **porque debe quedar claro los límites entre** las responsabilidades administrativas y judiciales en el sistema de protección, para evitar la excesiva judicialización.

Por último, en la anterior propuesta, estaba asegurada la asistencia jurídica a los niños y niñas, aquí solo se menciona. Nos gustaría que el gobierno pudiera asegurar esta figura, tan importante, como es el abogado del niño que asesoré, tanto en el sistema administrativo como en el judicial, a estos para que puedan defender de buena manera sus derechos.

Votaré a favor con las prevenciones realizadas.



Minuta 40 horas (Boletín 9062)

Origen: Moción de la Cámara de los ex Diputados señores **Aguiló**, don Sergio, y **Carmona**, don Lautaro, y de las Diputadas señoras **Cariola**, doña Karol, y **Vallejo**, doña Camila, y de los Diputados señores **Gutiérrez**, don Hugo; **Nuñez**, don Daniel, y **Teillier**, don Guillermo.

Ingreso: 8 de marzo de 2017

Aprobado por Comision Trabajo Cámara, pendiente discusión en sala..

I. Contenido

Por su artículo único, introduce las siguientes modificaciones al capítulo IV del título I del Libro I del Código del Trabajo:

1.- El artículo 21 del Código del Trabajo define jornada de trabajo como el tiempo en que el trabajador debe prestar “efectivamente” los servicios en conformidad al contrato, pero en el inciso segundo del mismo señala que también se computará como jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables. En este sentido, el adverbio “efectivamente” no tiene más efecto que matizar la regla del inciso segundo, por lo se propone su eliminación.

2.- Asimismo, modifica al artículo 22 del Código del Trabajo que establece una jornada de trabajo de cuarenta y cinco horas semanales, sustituyéndola por cuarenta horas semanales.

En su artículo transitorio dispone que las modificaciones reseñadas precedentemente entrarán en vigencia al inicio del año calendario siguiente al de su publicación en el Diario Oficial, y bajo ninguna circunstancia podrán

representar una disminución de las remuneraciones actuales de las trabajadoras y trabajadores beneficiados.¹

II. **Derecho comparado.**

De acuerdo al ránking de la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico), el promedio de las horas de trabajo al año es de 1.734. Es decir, **más de 30 horas la semana.**

El país cuyos ciudadanos más trabajan es México, con 2.148 horas al año. Chile no está muy lejos: promedia **1.941 horas al año por persona.**

En el otro extremo se encuentran países como Francia, con 1.520 horas al año, que significa unas 35 horas semanales, lo que corresponde al límite legal de ese país. **En el último lugar está Alemania, que promedia 1.363 horas al año.**

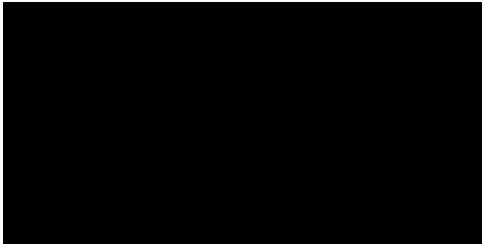
En España el debate está mucho más avanzado que en Chile. El partido Podemos anunció en abril que incluirá en su programa electoral la propuesta de **fijar la jornada laboral en 34 horas semanales, frente al máximo actual de 40.**

III. **Constitucionalidad.**

Gobierno ha alegado la constitucionalidad en virtud de que el proyecto generaría más gasto, porque existen funcionarios públicos que se encuentran adscritos al Código del Trabajo. Esto se desvirtúa por:

¹ Transcripción informe Cámara.

- a. La regla general es la admisibilidad, siendo excepción la inadmisibilidad, por cuanto la interpretación debe ser estricta. En términos formales, los funcionarios que están por CT mantendrán sus remuneraciones, por lo que no habría mayor gasto.
- b. Se dice que vulneraría el 65 N° 4 “fijar las remuneraciones mínimas de los trabajadores del sector privado, aumentar obligatoriamente sus remuneraciones y demás beneficios económicos o alterar las bases que sirvan para determinarlos”, pero el proyecto no aumenta la remuneración, lo único que hay es un aumento del valor hora del trabajador, al laborar menos horas manteniendo el sueldo. Pero el aumento del valor hora no implica fijar sueldo mínimo ni aumentar la remuneración.
- c. Proyecto de ley que disminuyó a 45 horas la jornada en 2005, comenzó por una moción de los Senadores Lavandero, Ruiz De Giorgio y Ruiz-Esquide



I. **Antecedentes de Tramitación.**

Origen: Ejecutivo.

Estado: Segundo Trámite.

Tramitación: Ingreso 6 marzo 2001

Aprobado en la Cámara el 14 de agosto de 2001. 24 favor, 20 en contra
Comisión RREE del Senado lo aprobó por unanimidad.

II. **Antecedentes del mensaje.**

En 1989 se aprobó la Convención contra la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (ahora CEDAW), adoptada en 1979 por la ONU, que: “definen cuáles son los actos que constituyen discriminación contra la mujer; describen la naturaleza de la obligación estatal mediante leyes, políticas públicas y programas que el Estado debe desarrollar para eliminar la discriminación; especifican las diferentes áreas en las que los gobiernos están obligados a eliminar la discriminación; describen el establecimiento y las funciones del Comité de la CEDAW; y tratan principalmente sobre la administración y otros aspectos de procedimientos para la firma, ratificación, adhesión y funcionamiento de la Convención.”¹ Su artículo 17 forma un Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer.

¹ https://www.unicef.org/panama/spanish/MujeresCo_web.pdf

El protocolo crea este Comité, incorporando un sistema de comunicaciones como una forma de supervigilancia de la Convención, sistema que también es utilizado en otras convenciones como el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos, sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial o contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

El protocolo otorga competencia al Comité, el cual en la actualidad ha sido ratificado por 112 Estados.² Se han presentado 139 comunicaciones individuales, de las cuales 56 están pendientes de admisión, 39 han sido declaradas inadmisibles, 11 han sido suspendidas, 28 han declarado efectivamente la responsabilidad del Estado, y 5 están en etapa de seguimiento

III. Contenido.

En 1999 se dicta el “Protocolo”, que reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones (art 1),

1. Titulares para presentar comunicaciones.

Las personas que podrá presentar comunicaciones son personas físicas o grupo de personas que sean víctimas de violación de alguno de los derechos de la Convención, que se encuentren bajo la jurisdicción del Estado (art 2), exceptuando personas jurídicas u ONG internacionales.

Por regla general, se necesita el consentimiento de la víctima, salvo que el representante pueda justificar esa falta de consentimiento, por ejemplo, caso de numerosas personas.

3. Admisibilidad comunicaciones.

² https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8-b&chapter=4&lang=en

No pueden ser anónimas y solo serán revisadas cuando se han agotado todos los recursos internos disponibles, salvo que los procedimientos hayan sido indebidamente prolongados o que el Estado no puedan brindar una solución (art. 4). Su aplicación será irretroactiva, salvo violaciones sistemáticas a los DDHH.

4. Medidas provisionales.

Antes de analizar la admisibilidad, el Comité puede solicitar al Estado medidas provisionales para evitar daños a la víctima.

5. Etapas procedimiento. (art. 6)

- a. Primera etapa: Se notifica al Estado para que en seis meses conteste
- b. Segunda etapa: El Comité examina el asunto de fondo, manifestando su opinión y recomendaciones. Las medidas que tome el Estado debe ser enviada en plazo de seis meses por escrito.

Las opiniones y recomendaciones deben cumplirse de buena fe, pero no son vinculantes ni acarrea sanción si se desconoce.

6. Procedimiento de investigación.

Es un mecanismo de supervisión que permite que se pongan en conocimiento del Comité violaciones graves (severas) o sistemáticas (frecuentes o planificadas), sin que se requiera el agotamiento previo de los recursos jurisdiccionales, no siendo necesario, inclusive, la intervención de la víctima.

Presentada la información, se le pide al Estado que realice observaciones relativas a la información, de esta forma, el Comité decide, si estima procedente, que se inicie el proceso.

Las conclusiones deben ser comunicadas al Estado para que en seis meses haga sus observaciones. En el art. 9 se abre la posibilidad de hacer un seguimiento de las medidas a través del informe periódico cada cuatro años.

7. Procedimiento 1503

Es un mecanismo de supervisión general, que no se circunscribe a determinadas violaciones amparadas por un instrumento específico. Pero exige como admisibilidad de la comunicación el agotamiento de los recursos internos, además, de tener varias fases donde intervienen varios órganos de Naciones Unidas, siendo un proceso largo.

8. Clausula Exclusión.

Art 10 permite al Estado declarar que no reconoce la competencia del Comité para los procedimientos de investigación.

9. Adopción de medidas de protección del Estado parte.

Se obliga adoptar medidas que protejan de presiones a las personas que se hallen bajo su jurisdicción.

10. Disposiciones finales:

- a. Publicidad de la Convención, del Protocolo y las recomendaciones (art. 13)
- b. Prohibición de reservar: El art. 17 prohíbe expresamente hacer reservas respecto de alguna de las disposiciones, siendo la única excepción la cláusula de exclusión.

IV. Comentarios.

- a. Reparos.

El protocolo tuvo un retraso en su aprobación por los temores que existían en los sectores más conservadores de dejar la puerta abierta al aborto. Pero las recomendaciones no son vinculantes.

La Iglesia:, en particular señaló en la Comisión en 2003 que protocolo introduce ambigüedades jurídicas, que dificultan su implementación “así como el control de la aplicación, ya que introducen conceptos nuevos que la misma Convención no define, como son la identidad de “género”, y el concepto de “derechos reproductivos”, entendiendo por esto último, en el lenguaje de la ONU, el derecho de la mujer al uso de su cuerpo, que lleva aparejado el derecho al embarazo deseado, esto es a ejercer con total autonomía la opción de aceptar o no un embarazo en curso, teniendo presente siempre que continuar con un embarazo no deseado como una de las más grave expresiones de la violencia de género.”

artículo 10 del Protocolo dispone que todo Estado Parte podrá, al momento de la firma o ratificación del presente Protocolo, o de la adhesión a él, declarar que no reconoce la competencia del Comité establecida en los artículos 8 y 9.

b. Gobierno.

El ejecutivo, a través del Ministro de RREE, Teodoro Ribera,, señaló que el 2005 se otorgó al Congreso mayores atribuciones en materia de celebración de tratados internacionales, las cuales dicen relación con la posibilidad que tiene el Parlamento de sugerir al Ejecutivo, la formulación de ciertas reservas o declaraciones interpretativas, y a su vez, la obligación que tiene el propio Gobierno de manifestar a la Cámara de Diputados y al Senado, aquellas reservas que se formulen.

Ribera “informó que si el Congreso Nacional aprueba el Protocolo, el Gobierno va a proceder a su ratificación y, en lo que respecta a los artículos 8 y 9³,

³ Sistema de investigación.

lo van a asumir como tal, **con la sola limitación que no se comprenderán situaciones relacionadas con la protección de que goza en Chile la vida del que está por nacer.**” Por esto, “van a interpretar algunos aspectos que son procedimentales, por ejemplo, que no tenga efecto retroactivo y que en las sanciones que se puedan dar en materia de derechos económicos y sociales se tenga en cuenta los recursos disponibles.”

c. Facultad interpretativa es del Congreso.

La Constitución señala en artículo 54 que: “El Congreso podrá sugerir la formulación de reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional, en el curso del trámite de su aprobación, siempre que ellas procedan de conformidad a lo previsto en el propio tratado o en las normas generales de derecho internacional.”

Cabe indicar que el protocolo no permite reservas algunas y, además, señala que es irretroactivo⁴, por lo cual está errado el ejecutivo en plantear la posibilidad de que se aplique a hechos anteriores.

Además, la declaración interpretativa que quieren realizar, es de resorte del Congreso, por lo cual debe tener su aprobación.

⁴ “2. El Comité declarará inadmisibles toda comunicación que: e) Los hechos objeto de la comunicación hayan sucedido antes de la fecha de entrada en vigor del presente Protocolo para el Estado Parte interesado, salvo que esos hechos continúen produciéndose después de esa fecha. “

Minuta que elimina la suspensión del derecho a sufragio de las personas con algún tipo de discapacidad intelectual.

. (Boletín N° 12.118)

I. Antecedentes de Tramitación.

Origen: Moción Senadores Isabel Allende y Carlos Montes.

Estado: Primer Trámite

Tramitación: Ingreso 1° agosto 2019

II. Contenido.

1. Constitución.

El artículo 16 de la Constitución establece la suspensión del derecho de sufragio a quienes estén interdictos por demencia, a quienes estén acusados por una pena aflictiva (más de 3 años y 1 día) y quienes conformen partidos declarados inconstitucionales por el artículo 19 N° 15 de la Constitución.

2. Interdicción por Demencia.

Para definir qué se entiende por dementes debemos ir a la doctrina, donde el profesor de Derecho Civil Luis Claro Solar ha dicho que se trata de: "*la enajenación mental bajo todas las formas en que pueda presentarse y en todos sus grados, cualquiera que sea el nombre que se le dé*", mientras que el profesor Alessandri señala que: "*la palabra 'demente' o 'loco' significa en el Código Civil aquella persona que está con sus facultades mentales alteradas, que padece de una enfermedad mental, cualquiera que sea su denominación técnica o sus características patológicas*".

De esta forma, se entienden como “dementes” las personas con algún tipo de discapacidad intelectual o cognitiva, como por ejemplo, las personas con síndrome de down.

La interdicción es un acto judicial que determina que una persona tiene una discapacidad intelectual y no puede administrar sus bienes.

La interdicción es cuestionada, ya que a estas personas se le restringe su autonomía, lo cual es discriminatoria, donde existe hoy un proyecto en la Cámara que consagra el derecho a la autonomía de estas personas.

3. Estándares internacionales.

La discriminación de estas personas no cumple con los estándares internacionales:

- La “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, en su artículo 12, establece la capacidad jurídica de estas personas, prohibiendo su sustitución de voluntad en su artículo 12:

2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

- La Convención en su art. 29 asegura “*derecho de participación política de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones que el resto de ciudadanos*” y que: “*todas las personas con discapacidad, todas, tienen derecho al voto en elecciones y referendos en igualdad de condiciones que el resto de personas sin discapacidad*”

Por esto la Doctrina ha dicho que impedir el derecho a voto contravendría el artículo 12 y 29 de la Convención.

El Comité sobre derechos de las personas con discapacidad, en su observación general de 2013, señaló: “*Los Estados tienen la obligación de proteger y promover el derecho de las personas con discapacidad a acceder al apoyo de su elección para emitir su voto en secreto y participar sin discriminación en todas las elecciones y referendos.*”

4. Derecho comparado.

España es el octavo país que permite participar a estas personas. La ley orgánica de régimen electoral general (LOREG) no permitía votar a estas en su artículo 3 a: «*los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme, siempre que la misma declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio*»; y «*los internados en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el periodo que dure su internamiento, siempre que en la autorización el juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio*». El año pasado, se deroga dicha prohibición para cumplir con las obligaciones internacionales.

5. Chile.

Se prohíbe completamente a estas personas votar, pese a que existe el voto asistido desde el año 2007, donde personas que tengan alguna discapacidad que le impida o dificulte su derecho a sufragar, pueden ser acompañadas por una persona de su confianza. Este mismo voto asistido, se podría aplicar a las personas con discapacidad cognitiva.

En Chile no se señalan las razones de exclusión electoral de las personas con discapacidad intelectual, por lo cual estaríamos incumpliendo tratados internacionales.

Los datos de personas que se encuentran en esta situación son:

CIUDADANOS CON DERECHO A EMITIR SUFRAGIO SUSPENDIDO
FUENTE: REGISTRO ELECTORAL AL 12/08/2019

Código de Región	Región	Interdictos por demencia	Delito con Pena Aflictiva	Delito Terrorista	Tráfico de Drogas	Sancionado por el tribunal Electoral
1	DE TARAPACÁ	83	2.529	0	568	0
2	DE ANTOFAGASTA	176	3.445	0	490	0
3	DE ATACAMA	143	1.847	0	126	0
4	DE COQUIMBO	151	3.976	0	360	0
5	DE VALPARAÍSO	966	9.567	0	1.025	0
6	DEL LIBERTADOR GENERAL BERNARDO O'HIGGINS	33	3.590	0	192	0
7	DEL MAULE	335	4.425	0	209	0
8	DEL BIOBÍO	770	6.485	1	290	0
9	DE LA ARAUCANÍA	129	4.161	0	123	0
10	DE LOS LAGOS	119	3.650	1	77	0
11	DE AYSÉN DEL GENERAL CARLOS IBAÑEZ DEL CAMPO	3	577	0	29	0
12	DE MAGALLANES Y DE LA ANTÁRTICA CHILENA	88	678	0	16	0
13	METROPOLITANA DE SANTIAGO	336	32.204	3	2.237	0
14	DE LOS RÍOS	105	2.267	0	60	0
15	DE ARICA Y PARINACOTA	10	1.719	0	475	0
16	DE ÑUBLE	28	2.169	0	120	0
Totales		3.475	83.289	5	6.397	0

Su derogación es cumplir con los estándares.

6. Sugerencias.

Se escuchen a expertos en derecho electoral y al servel para su aplicación práctica y proceder a su votación.

