



Minuta Proyecto de Ley: Modificación a la Ley Zamudio

Abril 2025

Ref.: Boletín N°12.748-17 que busca modificar la ley N°20.609 conocida como la ley Zamudio. Además, introduce cambios en otros cuerpos legales.

Moción: Senadores señores Álvaro Elizalde, Alejandro Guillier, José Miguel Insulza, Juan Ignacio Latorre y senadora señora Adriana Muñoz.

I. Antecedentes

- El proyecto de ley fue presentado en 2019 por un grupo de senadores con el propósito de fortalecer la Ley N° 20.609, promulgada en 2012. Según la moción, a casi siete años de su vigencia, la ley ha sido poco eficiente en su propósito debido al bajo número de demandas presentadas, y al hecho de que la discriminación sigue siendo un problema extendido, especialmente en el ámbito laboral y en espacios públicos.
- La idea matriz del proyecto fue aprobada en primer trámite constitucional por el Senado. Cuando ingresó al segundo trámite constitucional en la Cámara de Diputados (2022), el Gobierno se hizo parte de la iniciativa mediante la presentación de indicaciones que fueron aprobadas con el fin de ampliar el alcance de la ley: modificar su objeto, eliminar la multa por denuncias temerarias (para eliminar el desincentivo a denunciar) y agregar una acción reparatoria.
- El proyecto fue aprobado por la comisión de DD. HH. de la Cámara de Diputados junto con las modificaciones introducidas por el Ejecutivo; sin embargo, fue rechazado en general por la Sala, constituyéndose una comisión mixta para continuar la discusión.

II. Contenido del proyecto:

El proyecto de ley modifica la ley N°20.609, el Código Penal y el Código del Trabajo. Se compone de tres artículos permanentes (el primero con 26 numerales) y una disposición transitoria.

A. Definición y Alcance de la Discriminación

- 1. Se elimina el requisito de “arbitrariedad” para configurar la discriminación:** esta modificación busca ampliar el ámbito de aplicación de la ley, permitiendo acciones jurídicas frente a cualquier trato discriminatorio, sin necesidad de acreditar que este sea injustificado (artículo primero N°1).
- 2. Se incluye el concepto de “preferencia” como una forma de discriminación:** junto a las distinciones, exclusiones y restricciones, el concepto de “preferencia” se agrega como forma de trato discriminatorio (artículo primero N°2).
- 3. Se agregan nuevas categorías protegidas:** agrega nuevos motivos en los que puede fundarse la discriminación, entre ellos la salud mental o física, la seropositividad, el trabajo, profesión u oficio, entre otros (artículo primero N°2).
- 4. Se establece que las acciones afirmativas del Estado no se considerarán discriminatorias:** dispone que las medidas especiales adoptadas por los órganos públicos para garantizar derechos de grupos vulnerables no se considerarán discriminatorias, a menos que perpetúen derechos separados o continúen más allá de sus objetivos (artículo primero N°3 inciso final).¹
- 5. Se agregan tres nuevas formas de discriminación:**
 - Indirecta: cuando una norma o práctica aparentemente neutra genera desventajas.
 - Múltiple: cuando hay más de un motivo de discriminación.
 - Estructural: cuando afecta a grupos históricamente marginados.
- 6. Sustituye el estándar de causalidad:** se reemplaza la exigencia de que el acto “cause” una afectación de derechos por que el “objetivo o resultado” de dicho acto sea la privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales, sin que se requiera acreditar un daño consumado o efectivo (artículo primero N°2).
- 7. Cambia el criterio de razonabilidad para efectos de realizar distinciones no discriminatorias:** la ley vigente permite considerar razonables ciertas distinciones si se fundan en el ejercicio legítimo de otros derechos fundamentales como la libertad de conciencia, libertad de enseñanza, libertad de opinión, libertad económica, entre otros (artículos 19 N.ºs 4º, 6º, 11º, 12º, 15º, 16º y 21º de la Constitución), lo que ofrece un marco objetivo

1. Este aspecto se encuentra directamente relacionado con medidas de discriminación positiva. Por ejemplo, cuotas, ciertos privilegios temporales, entre otros

de ponderación. En su lugar, se introduce una fórmula más amplia, donde es el juez quien, caso a caso, determinará si existe o no una justificación razonable para efectuar la distinción, evaluando si la medida persigue una finalidad legítima, es idónea, necesaria, proporcional y no genera estigmatización. Este cambio debilita la certeza jurídica y difumina el equilibrio entre el principio de no discriminación y otros derechos igualmente protegidos por la Constitución (artículo primero N°2).

8. Califica como discriminatorios aquellos tratamientos o terapias que no tengan el carácter de afirmativos: el proyecto establece como discriminatorio todo acto, práctica o tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, o de cualquier otra naturaleza, que tenga como objeto modificar la orientación sexual o la identidad y expresión de género de una persona o grupo (artículo primero N°2 inciso final).

B. Procedimiento judicial, régimen sancionatorio y modificaciones al Código Penal

1. Se amplía la legitimación activa: permite que personas jurídicas o grupos de personas naturales puedan interponer la acción. En el caso de las personas jurídicas, estas deben estar constituidas con anterioridad a los hechos denunciados (artículo primero N°8).

2. Se incorpora una acción indemnizatoria especial: puede ejercerse de manera conjunta con la acción de no discriminación arbitraria. Esta se tramita conforme a un procedimiento único regulado en la propia ley, dejando de lado los cauces ordinarios del Código de Procedimiento Civil, salvo en lo no previsto (artículo primero N°9 y 10).

3. Se invierte la carga de la prueba y establece el criterio de la “prueba indiciaria”: esto significa que, si el tribunal considera que los antecedentes presentados por el demandante contienen indicios suficientes de discriminación arbitraria, será el demandado quien deberá justificar los fundamentos de las medidas adoptadas y demostrar su proporcionalidad (artículo primero N°19).

4. Se aumentan las sanciones económicas:

- Multas a beneficio fiscal pueden aumentar hasta 500 UTM (artículo primero N°21).
- Se establece un pre-avalúo mínimo de indemnización, donde el juez podrá fijar una indemnización mínima de 40 UTM (artículo primero N°21).

5. Se elimina la multa contra el demandante vencido: en caso de que la sentencia determine que la denuncia carece de todo fundamento, se elimina la multa que puede ir de 2 a 20 UTM (artículo primero N°21).

6. Se agregan medidas de reparación no económicas, como disculpas públicas, anulación de actos discriminatorios, rehabilitación física o psicológica, establecimiento de protocolos para prevenir discriminación, educación y capacitación, y cualquier otra medida que el tribunal considere necesaria (artículo primero N°21).

7. Se modifica la agravante del artículo 12 del Código Penal, reemplazando el requisito de “motivación subjetiva” por un criterio “objetivo”, bastando que el delito exprese “rechazo o desvalorización hacia la víctima por razones discriminatorias”. Además, amplía significativamente las categorías protegidas, incluyendo aspectos como situación migratoria, afiliación sindical, seropositividad, estado de salud mental, maternidad, entre otros, con el objetivo de facilitar la aplicación de la agravante y reforzar la protección penal frente a actos discriminatorios (artículo segundo).

C. Aplicación temporal

La disposición transitoria establece que las nuevas normas procesales se aplicarán solo a causas iniciadas después de la entrada en vigencia de la ley, salvo que el procedimiento se encuentre en primera instancia.

III. Comentarios

A. Reduce la certeza jurídica

- La eliminación del concepto de “discriminación arbitraria” y su reemplazo por **una noción más abstracta y autónoma** diluye el estándar jurídico vigente. Bajo esta nueva redacción, no se requiere acreditar una afectación injustificada de derechos, ni siquiera la existencia de una víctima concreta o daño determinado, bastando con que la conducta denunciada tenga la posibilidad de afectar el ejercicio de derechos fundamentales.
- La incorporación del término **“preferencia” dentro de la definición de discriminación arbitraria introduce un concepto de interpretación incierta**. A diferencia de las distinciones, exclusiones o restricciones —que remiten a hechos objetivos—, las preferencias suponen un juicio más subjetivo, difícil de acotar jurídicamente. Esto podría derivar en la judicialización de decisiones razonables o amparadas en el ejercicio legítimo de derechos, afectando la seguridad jurídica.
- **El proyecto introduce una serie de conceptos indeterminados** tales como discriminación “indirecta”, “múltiple” y “estructural” sin definirlas con precisión ni establecer parámetros objetivos para su aplicación. Esto genera incertidumbre jurídica para determinar la legitimidad o ilegitimidad de ciertas conductas y la atribución de responsabilidad al demandado. En particular, la noción de discriminación estructural, al no exigir la existencia de un autor individual o un daño concreto, puede traducirse en imputaciones amplias, difíciles de rebatir, y en sanciones sin un estándar claro de responsabilidad.²

2 Corte Suprema Oficio N°57-2024 del 14 de marzo de 2024

B. Permite la discriminación mediante acciones afirmativas llevadas a cabo por el Estado: esto implica que el Estado podrá beneficiar a ciertos grupos de personas amparándose en una supuesta inclusión, lo que implica amparar por ley la legitimidad de políticas identitarias que favorecen solo a ciertos grupos. La única forma de reclamar que dichas conductas son discriminatorias, será probando ante tribunales que dichas políticas públicas perpetúan derechos separados o se han mantenido una vez alcanzados los objetivos, todo lo cual tendrá que ser resuelto por un juez.

C. Desequilibrio entre la no discriminación y otros derechos fundamentales: la actual ley permite ponderar si una distinción se justifica por el ejercicio legítimo de otros derechos, como la libertad de conciencia, enseñanza o expresión. El proyecto suprime estas referencias explícitas y las reemplaza por un test general de “justificación razonable” evaluado por el juez, con criterios abiertos como proporcionalidad, idoneidad o ausencia de estigmatización. Esto debilita la garantía de equilibrio entre principios constitucionales y puede dar lugar a fallos que consideren discriminatorias decisiones basadas en convicciones legítimas, especialmente en contextos educacionales, religiosos o valóricos.

D. Riesgo de judicialización excesiva y debilitamiento de la autonomía educativa y familiar: la ampliación de la legitimación activa –que permite a personas jurídicas o colectivos accionar sin necesidad de mandato expreso de la víctima– facilita litigios por parte de terceros ajenos a los hechos denunciados. Esto podría impactar negativamente en la libertad de enseñanza o el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, al exponer a comunidades escolares y familias por decisiones curriculares o pedagógicas razonables. La posibilidad de judicializar diferencias valóricas legítimas amenaza con trasladar controversias ideológicas al terreno judicial.

E. Inversión de la carga de la prueba y vulneración de principios procesales: la incorporación de la “prueba indiciaria” y la interpretación pro-denunciante obliga al demandado a probar un hecho negativo (que su conducta no fue discriminatoria) lo que desnaturaliza el principio de presunción de buena fe (art. 707 Código Civil) y la regla general de que quien alega un hecho debe probarlo (art. 1698 Código Civil). Además, esta inversión podría vulnerar el principio de igualdad ante la ley (art. 19 N°1 de la Constitución). Aunque este mecanismo puede ser legítimo en contextos de asimetría estructural de poder (como en lo laboral), su aplicación generalizada puede vulnerar garantías procesales básicas y generar un uso abusivo del sistema judicial.

F. Acción indemnizatoria: no obstante su valor práctico, genera dudas desde el punto de vista procesal y constitucional. La Corte Suprema, en su informe (durante la tramitación en la Cámara de Diputados), advirtió problemas de compatibilidad entre esta acción especial y las reglas generales del proceso civil, especialmente por la falta de precisión respecto a su régimen supletorio, su relación con otras acciones existentes, y el riesgo de duplicidad de procedimientos o sentencias contradictorias. Además, la posibilidad de interponerla sin estructura procesal autónoma clara genera incertidumbre jurídica.

G. Alteración de los principios de reparación integral y proporcional en el régimen sancionatorio:

- **Preavalúo de indemnización:** la fijación de un monto mínimo obligatorio de indemnización por discriminación arbitraria (40 UTM) altera sustantivamente del principio de reparación

integral y proporcional que rige en el derecho civil chileno, pues se desplazan las exigencias de la responsabilidad extracontractual (daño cierto, conducta antijurídica, culpa o dolo, y una relación de causalidad directa entre esa conducta y el daño) por un nuevo estándar legal que permite condenar sin que se acredite un daño efectivo. Es decir, basta con que el acto denunciado tenga por objetivo o resultado una amenaza o perturbación en el ejercicio de derechos fundamentales, aun cuando ello no se materialice, para exigir una indemnización. Junto con restringir la capacidad del juez para ajustar la reparación a las particularidades del caso, puede desincentivar soluciones extrajudiciales o acuerdos reparatorios razonables.

- **Proporcionalidad de las multas a beneficio fiscal:** el proyecto contempla la posibilidad de imponer multas a beneficio fiscal de hasta 500 UTM, acumulables con la indemnización antes señalada. Esta sanción, que tiene un carácter punitivo más que reparador, no exige un estándar de gravedad ni requiere daño efectivo. El texto legal habilita al juez a determinar su procedencia y monto sin criterios normativos claros más allá de la capacidad económica del infractor y la naturaleza del hecho.
- La coexistencia de esta multa con una indemnización mínima fijada por ley —sin prueba de daño ni ponderación individual— erosiona el principio de proporcionalidad en materia sancionatoria, propio tanto del derecho penal como del derecho administrativo sancionador. La imposición acumulativa de castigos, en ausencia de criterios objetivos de gravedad o reiteración, puede tener un efecto inhibidor sobre derechos fundamentales como la libertad de enseñanza, de expresión o de asociación, particularmente cuando lo sancionado corresponde a decisiones valóricas o institucionales sujetas a debate público legítimo.
- Además, el diseño sancionatorio así concebido puede incentivar el uso instrumental o estratégico del sistema judicial, no solo por el beneficio reputacional o mediático que puede derivarse de una condena simbólica, sino también por el alto umbral económico que implica para el demandado. Por ello, sería deseable que la ley limitara expresamente la aplicación de estas sanciones a los casos en que se verifique un daño concreto, y establezca criterios adicionales de gravedad, dolo o reiteración, alineándose con los principios básicos de responsabilidad civil y justicia material.

H. Incentivo al ejercicio de acciones infundadas mediante la eliminación de la multa al denunciante vencido: la supresión de la multa por denuncias temerarias elimina un mecanismo disuasivo ante el uso instrumental o temerario del proceso judicial. Si bien se argumenta que busca no inhibir denuncias válidas, en la práctica puede incentivar acciones sin fundamento real, afectando la honra, la privacidad y la reputación de las personas afectadas por dichas denuncias, sin consecuencias para el denunciante.

I. Ambigüedad penal en la agravante del Código Penal: esta modificación introduce un estándar más subjetivo al eliminar la exigencia de motivación directa por parte del autor y reemplazarla por la expresión de un “rechazo” hacia la víctima. Esta redacción ambigua puede generar inseguridad jurídica y puede entrar en conflicto con derechos fundamentales como la libertad de expresión, afectando el equilibrio entre protección y garantías procesales básicas.

IV. Consideraciones finales

En resumen, las modificaciones introducidas por este proyecto amplían el marco sancionatorio en favor de la protección antidiscriminatoria, pero lo hacen a costa de reducir la certeza jurídica, erosionar los principios básicos del derecho de daños y tensionar otras garantías constitucionales.

La eliminación de parámetros objetivos, la incorporación de conceptos jurídicos vagos o indeterminados, y la expansión de la legitimación activa, pueden llevar a una judicialización excesiva de controversias sociales o valóricas legítimas, afectando derechos fundamentales como la libertad de enseñanza, la libertad de conciencia y la presunción de inocencia.

Un equilibrio más preciso entre protección y proporcionalidad sería indispensable para evitar abusos, proteger derechos fundamentales y asegurar que la ley cumpla con su objetivo sin desnaturalizar el sistema jurídico.

ANEXO:

Modificaciones que se habían realizado por la Comisión de DD. HH. al proyecto que fue rechazado en Sala

I. Creación de un nuevo Consejo de Igualdad y No Discriminación: este nuevo consejo se encargaría, principalmente, de promover el diálogo y la participación en materia de igualdad y no discriminación arbitraria. Estaba integrado de la siguiente forma:

- Subsecretario/a de Derechos Humanos (presidente).
- Subsecretario/a de la Mujer y la Equidad de Género.
- Un representante del Poder Judicial designado por la Corte Suprema.
- Un Senador/a integrante de la Comisión de Derechos Humanos.
- Un Diputado/a integrante de la Comisión de Derechos Humanos.
- Un representante del Instituto Nacional de Derechos Humanos.
- Un representante de la Defensoría de la Niñez.
- Seis representantes de organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la promoción y protección de la igualdad y no discriminación.
- Un representante del sector empresarial (solo derecho a voz).
- Un representante de organizaciones de trabajadores (solo derecho a voz).

II. Creación de una nueva División de Igualdad y No Discriminación que se radicaría en el Ministerio de Justicia, dentro de la Subsecretaría de Derechos Humanos. Contempla la contratación de 13 profesionales a nivel central para llevar a cabo las tareas encomendadas por el proyecto de ley.

III. Aplicación temporal: establecía que, de aprobarse el proyecto, debía dictarse un reglamento en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor, que estableciera los requisitos y criterios de selección de los representantes de las organizaciones de la sociedad civil que formarán parte del Consejo. Además, señalaba que el Consejo de Igualdad y No Discriminación Arbitraria deberá sesionar por primera vez transcurridos 90 días contados desde que se dicta el reglamento respectivo.

IV. Incorporación de la gestión del gasto fiscal: establecía que el primer año de aplicación el financiamiento sería a través del presupuesto del Ministerio de Justicia. No obstante, el Ministerio de Hacienda, con cargo a la partida presupuestaria del Tesoro Público, podría suplementar dicho presupuesto en la parte del gasto que no pudiera financiar con esos recursos. Para los años siguientes, el financiamiento sería a través de la Ley de Presupuesto.

V. Restablecimiento de la declaración del Día de la Inclusión Social y la No discriminación: establece el 1 de marzo de cada año el día de la inclusión social y la no discriminación.

VI. Restablecimiento de la referencia expresa a ciertos derechos como fundamento de razonabilidad: sin embargo, señalaba que debía “justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios, idóneos y proporcionales”.

VII. Refuerzo expreso a ciertos derechos frente al objeto de la ley: se señalaba que la ley no podría tener como objetivo o resultado “la privación, perturbación o amenaza en el ejercicio de las libertades de expresión, conciencia y religión”.

VIII. Promoción de programas de género en niños, niñas y adolescentes, sin requerir de consentimiento de sus padres: no se consideran actos de discriminación arbitraria los programas o servicios de apoyo para niñas, niños o adolescentes, o de las demás personas que la ley considera incapaces, conocidos y consentidos por ellos, que promuevan el respeto a la diversidad y a la no patologización y cuyo fin exclusivo sea proporcionar un acompañamiento integral en el proceso de autoconocimiento de la orientación sexual, identidad o expresión de género, bastando que sean informados al representante legal.

IX. Legitimación activa:

- Se establecía la posibilidad de interponer la acción aún en caso de negativa de los tutores, alterando el paradigma actual que establece que, para que un tercero interponga una acción en favor de un individuo, requiere que esté último carezca de representantes o, si los tiene, están impedidos de hacerlo.
- En el caso de que la acción fuera ejercida por personas jurídicas, bastaba que tuvieran al menos un año de antigüedad al momento de los hechos.

X. Aumentaba el plazo para la acción de no discriminación: de 90 días a 4 meses desde la ocurrencia de los hechos, actos u omisiones.

XI. Acción indemnizatoria especial: se introdujeron ajustes relevantes para abordar las observaciones formuladas por la Corte. En particular, se precisaron los efectos de la deducción de acciones indemnizatorias en procedimientos paralelos y se reforzó el principio de exclusividad del procedimiento especial, estableciendo que, si una acción indemnizatoria ha sido previamente admitida fuera del marco de esta ley, no podrá luego presentarse nuevamente en forma conjunta.

XII. Aumentaba el plazo de prueba en el procedimiento de 5 a 10 días.

XIII. Introducía la posibilidad de añadir alertas en contenidos denunciados: esto permitía al demandante solicitar la suspensión provisional de actos impugnados o la ejecución de actos omitidos durante el proceso, cuando existan fundamentos sólidos o si la ejecución o falta de ejecución del acto causa graves perjuicios. Si la denuncia es por la exhibición pública de material discriminatorio, el juez puede ordenar incluir una advertencia en dicho material (no aplica en caso de propaganda electoral).

XIV. Agregaba la interpretación de la ley: sujetaba ante dicha situación, que se debía elegir la opción que brinde mayor protección a la persona discriminada, considerando lo establecido en los artículos 19 a 24 del Código Civil.

XV. Monto de la multa a beneficio fiscal: disminuye el monto de la multa de hasta 500 a 100 UTM. Además, agregaba un criterio adicional de carácter prudencial y proporcional, que consistía en que se debía considerar la gravedad, la reiteración, el número de involucrados y la capacidad económica.

XVI. Eliminaba el pre-avalúo de la indemnización: señalaba que la cuantía de la multa se determinaría por la gravedad de los hechos, su reiteración, número de personas involucradas y la capacidad económica.

XVII. Incorporaba inhabilidades a la ley de Bases de Contratos Administrativos: se establecía que no podían contratar con el Estado aquellas personas condenadas por acciones discriminatorias.

XVIII. Incluía la creación de un nuevo delito en el Código Penal: definía como "delito de acoso discriminatorio" las conductas realizadas en lugares públicos sin consentimiento de la víctima, que puedan intimidar, hostigar o humillar, basadas en discriminación por diversas características. Estas conductas incluyen actos verbales o gestuales, con una multa como sanción (3 UTM); y acercamientos, persecuciones, exhibicionismo obsceno o de contenido sexual explícito, castigados con prisión (desde prisión en su grado medio a máximo) y una multa (de 5 a 10 UTM).