



BALANCE AL PODER LEGISLATIVO PERÍODO 2014-2017 OBSERVATORIO PARLAMENTARIO

Minuta principales resultados

A comienzos del año 2006 se constituyó el *Observatorio Parlamentario* a fin de “informar a la ciudadanía sobre el desempeño de sus representantes en el Congreso Nacional, fortalecer la relación entre representantes y representados, e incidir en la aprobación de proyectos de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia”ⁱ. Integrado por organizaciones de la sociedad civil y académicas, se articula bajo la coordinación de Corporación Humanas.

A lo largo de más de 10 años han sido diversas las entidades que han participado de esta articulación ciudadana que monitorea el quehacer legislativo y múltiples las estrategias y acciones desarrolladasⁱⁱ. En la actualidad integran el *Observatorio Parlamentario* Agrupación Lésbica Rompiendo El Silencio (RS), Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales, Centro de Estudios de la Mujer (CEM), Círculo Emancipador de Mujeres y Niñas con Discapacidad de Chile (CIMUNIDIS), Coordinadora Autónoma contra la Violencia, Corporación Colectivo Sin Fronteras, Corporación Opción, Fundación Iguales, Fundación Instituto de la Mujer, Fundación 1367 Casa Memoria José Domingo Cañas, Litigación Estructural para América del Sur (LEASUR), Movimiento Acción Migrante (MAM), Observatorio Contra el Acoso Callejero (OCAC), Observatorio de Violencia Institucional en Chile (OVIC), Corporación Humanas –que coordina– y cuenta con la colaboración de Amnistía Internacional Chile.

Más allá de las diversas estrategias de seguimiento legislativo e incidencia en el debate de iniciativas relevantes a la protección de los derechos humanos y la calidad de la democracia; así como de información a la ciudadanía sobre el funcionamiento del Congreso Nacional, participación de la sociedad civil, y acerca del desempeño, posiciones y compromiso de los y las legisladoras con los derechos humanos y la democracia; se ha mantenido a lo largo del tiempo la elaboración y difusión del *Balance al Poder Legislativo*. El *Balance al Poder Legislativo* da cuenta de los principales debates que en estas materias tienen lugar ante el Parlamento, a la luz de las obligaciones internacionales que corresponden al Estado de Chile y de los compromisos gubernamentales asumidos en cada período.

El Estado de Chile ha asumido un conjunto de obligaciones en orden a la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos, mediante la suscripción de diversos tratados internacionales y la consiguiente participación en los mecanismos internacionales y regionales de protección a los derechos humanos. De ello deriva que al Poder Legislativo, en su rol de representación de los intereses de ciudadanos y ciudadanas corresponda ajustar la normativa nacional a dichas obligaciones, adecuándola a lo establecido en los tratados internacionales y a lo dispuesto por organismos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los comités que vigilan el cumplimiento de los tratados internacionales y el Consejo de Derechos Humanos, entre otros. Además, el Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet asumió importantes compromisos legislativos en materia de derechos humanos para su segundo mandato que inició en marzo de 2014 (Programa de Gobierno *Chile de todos Michelle Bachelet 2014-2018*)

En un sistema político democrático resulta fundamental que organizaciones de la sociedad civil independientes vigilen a las autoridades públicas en el cumplimiento de sus roles y funciones de representación. Asimismo, que se definan e implementen mecanismos institucionales para la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones públicas, así como para la rendición de cuentas de las autoridades.

Cumplido el cuatrienio legislativo 2014-2017 y el período presidencial de Michelle Bachelet, corresponde revisar los principales debates legislativos en materia de derechos humanos, destacando los logros y avances alcanzados, así como los desafíos que todavía se encuentran pendientes. El *Balance al Poder Legislativo Período 2014-2017* se orienta a ello abordando un conjunto de iniciativas de ley priorizadas por su importancia en función de la protección de estos derechos y por su vinculación al quehacer de las organizaciones que integran el *Observatorio Parlamentario*. Si bien ello no comprende la totalidad de los proyectos de ley que el Congreso Nacional analiza, da cuenta de manera significativa del debate legislativo sobre derechos humanos.

Durante el período legislativo 2014-2017 se aprobaron importantes leyes sobre derechos humanos impulsadas por la Presidenta Michelle Bachelet en su segundo mandato, como igualmente otras presentadas durante la anterior administración del Presidente Sebastián Piñera. No obstante, se observa que el trascendental rol del Poder Legislativo en la materia no se ha cumplido a cabalidad ni con la celeridad necesaria. Importantes y variadas iniciativas siguen pendientes de debate y sanción parlamentaria, y en tantas otras la discusión no se enmarca en las disposiciones y estándares internacionales sobre derechos humanos que el Estado de Chile debe cumplir.

Principales leyes sobre derechos humanos aprobadas en el período legislativo

En materia de institucionalidad en derechos humanos destaca la creación de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en enero de 2016 (Ley N° 20.885). Se trata de una iniciativa del Presidente Piñera a la que la Presidenta Bachelet dio continuidad y que contó con un apoyo político transversal en su tramitación. Define la ley que la Subsecretaría asista al Ministro de Justicia y Derechos Humanos “*en el diseño y elaboración de las políticas, planes y programas relativos a la promoción y protección de los derechos humanos*”; y su importancia radica en la coordinación del conjunto de

organismos gubernamentales, especialmente a través del Plan Nacional de Derechos Humanos en base a las prioridades sectoriales, intersectoriales y de política exterior propuestas por el Comité Interministerial de Derechos Humanos; así como en el rol que se le atribuye respecto a la participación y diálogo con organizaciones ciudadanas y de la sociedad civil.

No obstante, una importante falencia de la normativa aprobada radica en la falta de consagración de un mecanismo permanente para la calificación de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos cometidas en el país durante la dictadura cívico-militar, que permita su acceso a los beneficios legalmente definidos; y que preste especial atención al adecuado registro de los relatos de las mujeres víctimas de violencia sexual y su calificación, en atención a la particular dificultad que para ellas presenta reconocer y referir las experiencias de tortura y violencia sexual.

En tanto, en materia de igualdad y no discriminación, cabe relevar el establecimiento del acuerdo de unión civil, mediante la Ley N° 20.830 dictada en abril de 2015 y que entró en vigencia en octubre de ese año. La regulación de las relaciones de parejas que conviven, de diferente o del mismo sexo, fue propuesta por el Presidente Piñera en 2011 y significativamente mejorada durante su tramitación legislativa, de tal modo que más que una regulación centrada en aspectos patrimoniales –como inicialmente se planteó– la legislación consagra un estatuto de carácter familiar.

Define la ley que el acuerdo de unión civil “*es un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente*”. Quienes contraen el acuerdo de unión civil son reconocidos como convivientes civiles, adquiriendo el estado civil de tales; y se regula que dichas uniones se celebran ante el Servicio de Registro Civil y de Identificación, que llevará un Registro Especial de dichos contratos. Ello dota a las uniones civiles de la debida formalidad y del reconocimiento al carácter familiar del vínculo, acorde a la dignidad de todas las personas. Tras la unión los convivientes civiles pueden mantener sus patrimonios separados u optar por un régimen de comunidad parcial de bienes, se extiende a los convivientes civiles los mismos derechos hereditarios de las personas casadas, y se prevén derechos previsionales y de seguridad social a estas parejas, entre otros efectos. Además, los convivientes civiles pueden poner término a su vínculo de común acuerdo mediante escritura pública o acta suscrita ante el Registro Civil, debidamente inscrita; e inclusive de manera unilateral, cumpliendo determinadas formalidades.

Sin perjuicio de la importancia que reviste el reconocimiento y protección de la diversidad de familias existentes en el país, especialmente de aquellas conformadas por parejas del mismo sexo; lo cierto es que la creación de la unión civil no constituye la consagración plena de la igualdad ante la ley por cuanto se mantiene el impedimento de contraer matrimonio a las parejas del mismo sexo. Además, la regulación del acuerdo de unión civil no abordó los derechos de filiación de los hijos e hijas de convivientes civiles, ni siquiera de los/as hijos/as concebidos con apoyo de técnicas de reproducción asistida por mujeres que han contraído unión civil, y tampoco se incorporó a convivientes civiles entre las parejas legalmente habilitadas para adoptar, conforme al carácter familiar que la ley reconoce a estas uniones.

En materia de derechos humanos de las mujeres, la reforma más importante del período informado es la aprobación de la ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, en septiembre de 2017 (Ley N° 21.030). Esta ley, presentada por la Presidenta Michelle Bachelet, permite el aborto en tres situaciones específicas de la mayor gravedad: riesgo vital, inviabilidad y violación sexual; y regula la atención de salud que debe brindarse a las mujeres en estas circunstancias específicas.

No obstante, preocupa la definición de plazos acotados para la causal violación –12 semanas para adolescentes y mujeres mayores de edad, 14 semanas para niñas menores de 14 años–, que no se condicen con la complejidad de la violencia sexual y la vulnerabilidad de niñas y adolescentes frente a ella. Igualmente, se lamenta la amplitud con que se admite la objeción de conciencia a médicos y a equipos de salud que desarrollen funciones en el pabellón quirúrgico, a quienes se permite abstenerse de brindar la atención que mujeres requieren únicamente en base a una declaración escrita de su condición de objetor de conciencia que no requiere de fundamentación ni se sujeta a ninguna clase de calificación. Asimismo, resulta preocupante que, a partir de la decisión del Tribunal Constitucional, se permita a instituciones –y no solo a individuos– declararse objetoras de conciencia de manera de no realizar los procedimientos de interrupción del embarazo previstos en la ley. Además, cabe señalar que la referida legislación, al abordar únicamente tres causales, mantiene la criminalización de las mujeres en la inmensa mayoría de situaciones.

Otra iniciativa de la Presidenta Bachelet que se aprobó en el período es la ley que crea el Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, que lo instituye como una *“Secretaría de Estado encargada de colaborar con el Presidente o Presidenta de la República en el diseño, coordinación y evaluación de las políticas, planes y programas destinados a promover la equidad de género, la igualdad de derechos y de procurar la eliminación de toda forma de discriminación arbitraria en contra de las mujeres”* (Ley N° 20.820). Principalmente corresponde a este Ministerio planificar y desarrollar políticas y medidas con pertinencia cultural en los siguientes ámbitos: igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres; eliminar la discriminación arbitraria basada en el género; participación de las mujeres en los planos cultural, político, económico y social; ejercicio de derechos humanos de las mujeres; y cumplimiento de las obligaciones internacionales.

Para ello se dota al Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género de un amplio conjunto de atribuciones, se establece un Consejo Asesor y se define un Fondo para la Equidad de Género; además de instituir al Comité Interministerial para la Igualdad de Derechos y la Equidad de Género, al que corresponde *“colaborar en la implementación de las políticas, planes y programas orientados a la igualdad de derechos entre mujeres y hombres, incorporando la perspectiva de género en la actuación del Estado”*.

Asimismo, resulta de la mayor relevancia que la Presidenta de la República propusiera –y fuera aprobada por el Congreso Nacional– la reforma al sistema electoral que por largos años venía siendo debatida sin haberse alcanzado los acuerdos políticos necesarios para superar el alto quórum exigido (Ley N° 20.840). Esta reforma reemplaza el sistema electoral binominal por uno de carácter proporcional moderado e incorpora medidas para la participación política equilibrada entre hombres y mujeres. A partir de esta ley se aumentó el número de diputados/as de 120 a 155 y de senadores/as de 38 a 50, similar a la composición que tuvo el Parlamento hasta 1973; y se rediseñaron los distritos y circunscripciones, aumentando su

tamaño y definiendo un número variable de congresistas a elegir por cada uno de ellos, en función de su población.

Dispone la referida ley que en las listas de candidaturas a diputados/as y a senadores/as ningún sexo puede superar el 60%, favoreciendo que hombres y mujeres puedan competir por estos cargos. Ello se complementa con la definición de recursos públicos adicionales a las campañas de candidatas y a los partidos políticos que logren elegir mujeres. No obstante, se define que se trata de medidas temporales, aplicables hasta la elección de 2029, pero sin establecer mecanismos para la evaluación y revisión de sus resultados.

Cabe señalar que en la nueva ley de partidos políticos dictada en el período analizado, igualmente se contemplan medidas para la participación equilibrada entre hombres y mujeres; disponiendo que para la integración de sus órganos colegiados, los estatutos de los partidos deben definir mecanismos que aseguren que ninguno de los sexos supere el 60% de sus miembros (Ley N° 20.915).

Sin embargo, se mantiene pendiente la discusión de reformas que aseguren la participación equilibrada de hombres y mujeres respecto de otros cargos de elección popular como alcaldes/as, concejales/as, consejeros/as regionales y gobernadores/as regionales; así como en la definición de autoridades gubernamentales, embajadores/as, representantes ante organismos internacionales, directorios de empresas públicas, entre otros.

Además, cabe destacar la dictación de la ley sobre trabajadoras/es de casa particular presentada previamente por el Presidente Sebastián Piñera (Ley N° 20.786) y la aprobación del Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos. La nueva ley precisa los contenidos de los contratos de trabajo de trabajadoras/es de casa particular y obliga a empleadores a registrarlos en la Inspección del Trabajo, para facilitar su fiscalización. Además, limita significativamente la jornada de estas/os trabajadoras/es cuando no viven en el domicilio del empleador, rebajando de 72 horas semanales máximas a 45 horas como el resto de trabajadores/as; y establece el día domingo como día de descanso semanal para quienes viven en la casa del empleador, permitiendo que el descanso del día sábado pueda ser fraccionado o cambiarse por otro día. Se regula que los alimentos y habitación proporcionados por el empleador no puedan ser considerados parte de la remuneración y se impide el uso de uniformes o vestimentas distintivas en lugares públicos.

En materia de derechos de niños, niñas y adolescentes se dictó, en enero de 2018, la Ley que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Ley N° 21.067) y el Congreso Nacional aprobó la Subsecretaría de Derechos de la Niñez. La Defensoría de los Derechos de la Niñez se define como “*una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio*” a cargo de la difusión, promoción y protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. Entre las funciones que se le encomiendan destaca especialmente la posibilidad de presentar acciones judiciales en resguardo de los/as niños/as; recibir peticiones y derivarlas; formular recomendaciones y emitir informes; visitar centros de privación de libertad, centros residenciales de protección y otros lugares en que se encuentren niños/as privados/as de libertad; y la observancia y seguimiento de la actuación de los órganos de la Administración del Estado y otras organizaciones que puedan afectar los derechos de los/as niños/as.

La normativa que crea la Subsecretaría de la Niñez del Ministerio de Desarrollo Social le encomienda a esta cartera velar “*por los derechos de los niños con el fin de promover y proteger su ejercicio de acuerdo con el Sistema de Garantías de Derechos de la Niñez*”, entregándole –entre otras atribuciones– la propuesta y monitoreo de la ejecución de la Política Nacional de la Niñez y su Plan de Acción; administrar, coordinar y supervisar los sistemas de gestión intersectorial; acciones de difusión, capacitación y sensibilización; estudios e investigaciones sobre la niñez. Además, se le encomienda la implementación del Subsistema de Protección Integral de la Infancia “*Chile Crece Contigo*”, la Secretaría Técnica del Comité Interministerial de Desarrollo Social de la Niñez, así como proponer estándares para los organismos colaboradores y los programas de las líneas de acción contempladas en la Ley del Servicio Nacional de Menores. No obstante, la propuesta de establecer un Consejo Nacional de Niños contenida en el proyecto gubernamental, no logró el respaldo suficiente entre los y las congresistas y quedó fuera del texto legal.

Por último, cabe destacar la dictación, en noviembre de 2016, de la ley que tipifica la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, propuesta previamente formulada por diputados/as (Ley N° 20.968). Esta ley incorpora al Código Penal el delito de tortura y una nueva figura de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes; en reemplazo del anterior tipo penal de tormentos o apremios ilegítimos que fuera reiteradamente reprochado por organismos internacionales.

La nueva ley conceptualiza la tortura como “*todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información, declaración o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le impute haber cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, la opinión política, la religión o creencias de la víctima; la nación, la raza, la etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, la filiación, la apariencia personal, el estado de salud o la situación de discapacidad*”; definición que se ajusta a los tratados internacionales de derechos humanos vigentes en el país, como la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; destacando especialmente que se haya incorporado la violencia sexual en la conceptualización de la tortura. Además, la referida Ley N° 20.968 sobre tipificación de la tortura determinó la exclusión de la competencia de la justicia militar de todos aquellos ilícitos que involucren a víctimas civiles.

Principales debates legislativos sobre derechos humanos en el período

Más allá de la importancia de las leyes dictadas en el período legislativo 2014-2017, según se ha referido, una serie de otras reformas igualmente relevantes en materia de derechos humanos fueron debatidas ante el Congreso Nacional pero no llegaron a ser aprobadas.

Al respecto, cabe destacar que en materia de institucionalidad en derechos humanos se debatió ante la Cámara de Diputados, que lo aprobó en primer trámite constitucional en enero de 2018, el proyecto de ley sobre el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura propuesto por la Presidenta Bachelet. La iniciativa se enmarca en el cumplimiento del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles,

Inhumanos o Degradantes ratificado por Chile en diciembre de 2008, que impone la obligación de crear un mecanismo nacional facultado para visitar cualquier lugar en que se encuentren o puedan encontrarse personas privadas de libertad, examinar el trato que reciben y formular recomendaciones. El mensaje presidencial propone designar al Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) como el referido mecanismo, que actuará a través de un Comité de Prevención contra la Tortura integrado por nueve expertos y expertas.

Además del retraso con que se presentó y se ha debatido el proyecto de ley, preocupa la insuficiente autonomía e independencia del Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura; que se propone supeditado a otro órgano del Estado, el INDH, que inclusive elegiría a sus integrantes y definiría sus normas de funcionamiento. Igualmente, se lamenta que no se contemple la participación de organizaciones de la sociedad civil; y especialmente el bajísimo número de expertos/as definidos (nueve), limitado frente a las funciones que les corresponde desempeñar.

En tanto, en materia de igualdad y no discriminación cabe destacar el debate del proyecto de ley sobre identidad de género, presentado a trámite por senadores/as en mayo de 2013 y que al término del período legislativo se encontraba en etapa de Comisión Mixta, es decir, *ad portas* de culminar su discusión. La propuesta reconoce el derecho a la identidad de género y diversas garantías asociadas a este, y regula un procedimiento administrativo para la rectificación del nombre y sexo registrales en la partida de nacimiento, documentos de identificación y otros instrumentos públicos y privados. Dicho procedimiento administrativo se encomienda al Servicio de Registro Civil e Identificación y se plantea que pueden impulsarlo personas mayores de edad no casadas, sin estar sujetas a la realización de exámenes o intervenciones médicas.

Sin embargo, la principal falencia de la iniciativa radica en que no permite a niños, niñas y adolescentes trans acceder a la rectificación de su sexo y nombre registrales; pese a la urgencia que ello reviste dada la total desprotección y desamparo jurídico que enfrenta la infancia trans, que deriva en graves vulneraciones a sus derechos fundamentales. De ahí la necesidad de que en la última etapa de discusión legislativa se vuelva a incorporar la regulación de un procedimiento judicial que permita a niños, niñas y adolescentes la rectificación de su identidad de género; como la contenida en el proyecto aprobado por la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, que al ser debatida ante la Sala no logró el quórum de ley orgánica constitucional exigido.

Otra iniciativa presentada por senadores/es, en abril de 2016, refiere a los derechos de filiación de hijos e hijas de parejas del mismo sexo, que bajo la legislación vigente en el país no cuentan con ninguna clase de protección. La iniciativa plantea, en primer término, reconocer los derechos de filiación de los/as hijos/as nacidos/as con apoyo de técnicas de fertilización asistida respecto de la pareja de madres que se sometieron conjuntamente a dicho procedimiento, y no únicamente a la madre que llevó adelante el embarazo; regular el reconocimiento voluntario de maternidad de la pareja de la madre de niños/as que no tienen paternidad determinada; modificar la normativa sobre adopción de menores incorporando a convivientes civiles entre las personas que de acuerdo a la ley pueden adoptar hijos/as; y resguardar el acceso a técnicas de reproducción asistida. Esta moción fue analizada en dos sesiones de la Comisión Especial de Infancia del Senado pero no llegó a cumplir ninguna etapa de tramitación legislativa ni contó con apoyo por parte del Ejecutivo.

Además, en septiembre de 2017, la Presidenta Bachelet presentó un proyecto sobre matrimonio entre personas del mismo sexo, conforme a lo comprometido en el Programa de Gobierno y al Acuerdo de Solución Amistosa suscrito ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2016 (*Peralta Wetzel y otros contra Estado de Chile*). El mensaje plantea –en lo fundamental– reconceptualizar el contrato de matrimonio como la unión entre dos personas en lugar de la unión entre un hombre y una mujer, eliminar la “*conducta homosexual*” como causal legal de divorcio culpable, reemplazar las expresiones padre o madre por “*progenitores*” y las expresiones marido y mujer por “*cónyuges*”, permitir a las parejas del mismo sexo que contraen matrimonio la posibilidad de adoptar, así como reconocer la “*filiación del hijo concebido mediante la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida*” a la pareja de mujeres que se sometieron a ello. No obstante su importancia, el proyecto solo fue analizado en una sesión de la Comisión de Constitución del Senado y el Ejecutivo no le asignó urgencia legislativa.

En materia de derechos humanos de las mujeres, la Presidenta de la República presentó a debate el proyecto de ley sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, en enero de 2017. En lo sustantivo, el mensaje propone una conceptualización amplia de violencia contra las mujeres que superaría el acotado abordaje de la violencia intrafamiliar; abarcando la violencia física, psicológica, sexual, económica y simbólica ejercida en el ámbito privado y el ámbito público.

Sin embargo, el proyecto gubernamental no define la violencia contra las mujeres cometida por agentes del Estado, la violencia institucional, como tampoco la violencia política; y no aborda de manera adecuada el acoso sexual, la violencia obstétrica y la interseccionalidad de la discriminación a las mujeres, que está a la base de su mayor vulnerabilidad frente a la violencia. Asimismo, preocupa que la iniciativa señale que el objeto de la ley es prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, pero no señale obligaciones precisas al conjunto de los órganos del Estado en dichos ámbitos y que ni siquiera se mencione la necesidad de reparar a las víctimas. Al culminar el período legislativo informado, la propuesta se encuentra aprobada en general por la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados, instancia que no llegó a concordar un texto para su debate en la Sala.

En tanto, en materia de derechos de niños, niñas y adolescentes, resalta la presentación –en septiembre de 2015– y debate del proyecto gubernamental sobre Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez, que propone la creación de un sistema de protección integral para el ejercicio efectivo de los derechos de niños y niñas, y la obligación estatal de establecer una Política Nacional de la Niñez y su respectivo plan de acción.

No obstante, preocupa que la iniciativa no establezca el respectivo dispositivo territorial que permita el declarado ejercicio de derechos, que el catálogo de derechos enunciados no contemple las necesarias garantías para su ejercicio, y que gran parte de los derechos se supediten a la disponibilidad presupuestaria. Asimismo, preocupa la falta de claridad respecto a si se trata de políticas universales de protección social o únicamente de prestaciones focalizadas en grupos específicos de niños/as; como igualmente la regulación propuesta sobre protección administrativa, que no resguarda las garantías de un debido proceso; y que no se planteara la derogación de la ley de menores, exigida por organismos internacionales y comprometida en el Programa de Gobierno. La propuesta se encuentra en

segundo trámite constitucional ante el Senado, en discusión particular ante la Comisión Especial de Infancia.

Además, la Presidenta de la República propuso, en reemplazo del actual Servicio Nacional de Menores un Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños y Niñas y un Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, en abril de 2017. El Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños y Niñas se plantea como la institución del Sistema de Garantías de Protección de los Derechos de la Niñez a cargo de proveer prestaciones dirigidas a reparar y restituir el ejercicio de derechos a niños y niñas que han sufrido determinadas vulneraciones.

Aun cuando se valore la consagración del derecho de los/as niños/as a ser oídos en los procedimientos de protección, preocupa que se omitan intervenciones importantes como aquellas referidas a la etapa de diagnóstico y la intervención con niños/as que han tenido conductas infraccionales y sus familias. Asimismo, destaca que se contemple un activo control y supervisión respecto de las prestaciones otorgadas por organismos acreditados, pero preocupa que ello no se prevea frente a los programas ejecutados por el propio Servicio; debiendo la acreditación y la fiscalización quedar radicadas en organismos distintos a los que ejecutan la oferta programática. Al cierre del período informado, la propuesta sobre el Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños y Niñas se encuentra pendiente ante la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional.

En tanto, el proyecto gubernamental que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil apunta a abordar la situación de las y los adolescentes en el sistema penal y hacerse cargo de la implementación de la ley sobre responsabilidad penal adolescente de 2005. La propuesta se plantea orientada desde la criminología evolutiva y ciclo vital, considerando que el contacto criminógeno de adolescentes decrece con la edad. Por ello se plantea –entre otras reformas– modificar la medida de internación provisoria, reemplazándola por una medida cautelar ambulatoria de más intensidad y sujeta a mayores controles; incorporar mecanismos de justicia restaurativa, inclusive la mediación; así como modificaciones a la situación concursal de los delitos. Sin embargo, preocupa que en la iniciativa los adolescentes infractores no sean debidamente considerados como sujetos de protección, en tanto menores de edad. Ello, considerando que la Convención sobre los Derechos del Niño no distingue entre adolescentes con conductas infraccionales respecto de quienes no lo son para efectos de la titularidad de derechos y de protección; y que la legislación nacional debe atender no solo a su responsabilidad por los delitos cometidos, sino principalmente a la satisfacción de derechos sociales que faciliten su verdadera reinserción en la comunidad. La iniciativa, aprobada en general por la Sala del Senado, se encuentra pendiente de debate en particular ante la Comisión de Constitución de dicha cámara.

Otra iniciativa de ley sobre infancia presentada a debate en el período informado apunta a abordar en parte la realidad de niños/as cuyas madres se encuentran privadas de libertad. Se trata de una moción planteada por senadores en enero de 2017, proponiendo modificar el Código Procesal Penal en dos sentidos: incorporando una nueva causal de improcedencia de la prisión preventiva respecto de mujeres imputadas embarazadas y de madres de hijos/as menores de tres años; y una regla nueva de ejecución de la pena que permite suspenderla respecto de estas mujeres, difiriendo el cumplimiento de la sentencia hasta que el hijo o hija cumpla tres años. La moción se encuentra pendiente de debate ante la Comisión de

Constitución del Senado, que no la analizó como tampoco el Ejecutivo impulsó su discusión mediante la asignación de urgencia legislativa.

Por otra parte, en materia de derechos de las personas migrantes, la Presidenta Michelle Bachelet propuso una nueva ley de migraciones y extranjería, en agosto de 2017, basada en la necesidad de adecuar la legislación vigente –que data de 1975– a la realidad de los flujos migratorios. Sin embargo, la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados rechazó el proyecto, en enero de 2018, encontrándose pendiente su debate y votación ante la Sala de la Cámara Baja.

La propuesta gubernamental contiene un catálogo de derechos de personas migrantes; requisitos de ingreso y egreso al territorio nacional, con especial atención a la situación de niños y niñas, así como causales de prohibición de ingreso; regulación de categorías migratorias; un sistema de infracciones y sanciones de carácter administrativo; regulación de la expulsión; definición de la autoridad migratoria; y un Registro Nacional de Extranjeros, entre otras materias. No obstante, preocupa observar que –más allá de sus enunciados– el proyecto carece de un enfoque de derechos humanos y persevera en el énfasis en la seguridad nacional de la normativa vigente. Además, no contempla la propuesta una nueva institucionalidad pública especializada en migración (Servicio Nacional de Migraciones) e inclusive mantiene radicado en la Policía de Investigaciones el control de fronteras, que no es una labor policial. En cuanto a los derechos reconocidos a extranjeros, se plantea un listado acotado que, en gran medida, se condiciona a la situación migratoria de las personas, apartándose de los tratados internacionales vigentes. En tanto, las categorías migratorias previstas no se hacen cargo de la realidad migratoria del país, dificultando enfrentar la creciente irregularidad y abusos a personas migrantes; y en la regulación de la expulsión no se resguarda el debido proceso. Igualmente, se lamenta que el proyecto no aborde la situación de niños y niñas nacidos en el país y su derecho a la nacionalidad chilena con independencia de la calidad migratoria de sus padres; que no se haga cargo de la feminización de la migración ni de la vulnerabilidad de las mujeres frente a la violencia; y que no se contemple la debida protección a la infancia migrante y a personas con discapacidad.

En materia de derechos de personas con discapacidad, cabe relevar el debate legislativo sobre el derecho a la salud mental, que tuvo lugar a partir de dos mociones presentadas por diputados/as a mediados de 2016 y que la Cámara Baja aprobó en primer trámite constitucional en octubre de 2017, remitiéndolo al Senado. El proyecto sobre reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas con enfermedad mental, con discapacidad intelectual y con discapacidad psíquica enuncia un amplio conjunto de derechos que corresponden a estos tres sujetos de protección. Además, conceptualiza la hospitalización psiquiátrica como una medida terapéutica excepcional y define que la hospitalización involuntaria afecta el derecho a la libertad de estas personas; regulando un procedimiento de autorización y control judicial de la misma, así como de la internación de urgencia y la internación voluntaria prolongada, a cargo de la Corte de Apelaciones respectiva.

No obstante, la propuesta de ley no llega a superar el modelo biomédico en la atención de la salud mental, no brinda reconocimiento pleno de la capacidad jurídica de las personas usuarias de los servicios de salud mental, ni define la articulación de mecanismos de apoyo para la toma de decisiones libres e informadas. Además, no se contemplan garantías que permitan la exigibilidad del catálogo de derechos planteado, y tampoco se abordan medidas para asegurar el acceso a la atención de salud sexual y reproductiva de las personas con discapacidad. Por otra parte, preocupa especialmente que no se consagre de manera explícita la prohibición de intervenciones o procedimientos médicos invasivos e irreversibles, como la terapia electroconvulsiva y la esterilización, sin el consentimiento libre e informado de la persona; que según lo determinado por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad constituye un requisito indispensable.

En tanto, en materia de crímenes de derecho internacional se completa un nuevo período legislativo en que no se ha cumplido con la derogación del decreto ley sobre amnistía que la Corte Interamericana de Derechos Humanos dispuso en 2006 (*caso Almonacid Arrellano y otros Vs. Chile*). Igualmente, permanece pendiente de aprobación la propuesta que consagra la imprescriptibilidad e improcedencia de amnistías, indultos y otros beneficios respecto de crímenes y delitos de guerra, lesa humanidad y genocidio, cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido. Se trata de debates legislativos que fueron impulsados por la Presidenta Bachelet a partir de 2014, en cumplimiento a las recomendaciones de organismos internacionales y a su Programa de Gobierno; sin embargo, tanto la propuesta de reforma constitucional como la de ley interpretativa de la ley penal, se encuentran todavía en estudio ante la Comisión de Constitución del Senado, sin avances en su tramitación legislativa.

Además, la Cámara de Diputados aprobó en primer trámite constitucional, en agosto de 2017, una moción que tipifica en la legislación nacional la desaparición forzada de personas; en conformidad a las obligaciones contraídas por el Estado de Chile al ratificar la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas en 2011. La iniciativa prevé distintas penalidades dependiendo del tiempo de privación de libertad, el daño causado o la comisión de otros delitos, así como de la vulnerabilidad de las eventuales víctimas; y consagra su imprescriptibilidad. Se definen como atenuantes la reaparición con vida de la persona desaparecida y la entrega de información sustantiva; se excluye la eximente de responsabilidad penal de obrar en cumplimiento de un deber; y se establece expresamente en el Código de Justicia Militar el derecho y el deber de no obedecer órdenes de cometer delitos de lesa humanidad, genocidio y delitos y crímenes de guerra, o de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y desaparición forzada. No obstante su importancia, la Comisión de Constitución del Senado no se abocó al debate de la iniciativa y el Ejecutivo no le asignó urgencia legislativa.

En materia de debido proceso, cabe señalar que a partir de la ley que tipifica la tortura –según se refirió– se consagra la exclusión de civiles y menores de edad de la competencia de los tribunales militares, tanto si tienen la calidad de víctimas como de imputados (Ley Nº 20.968). Sin embargo, se encuentra pendiente reformar la justicia militar para limitarla al conocimiento de delitos de función militar y consagrar un procedimiento con plenas garantías judiciales de independencia, imparcialidad y debido proceso; conforme lo mandataria la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 2005 (*caso Palamara Iribarne Vs. Chile*), lo han reiterado diversos organismos internacionales y se comprometiera en el Programa de Gobierno.

Por otra parte, debatió el Senado sendas propuestas de modificación a la ley sobre conductas terroristas, presentadas por senadores y por la Presidenta Bachelet, las que fueron aprobadas en su idea de legislar por la Sala de la Cámara Alta y se encuentran pendientes de discusión particular ante la Comisión de Constitución. No obstante, preocupa constatar que las reformas planteadas no llegan a conceptualizar el terrorismo ajustándose a los estándares internacionales de derechos humanos aplicables. Además, se mantienen limitaciones a las garantías judiciales de imputados, en particular al principio de igualdad procesal, al permitirse un amplio plazo de secreto de la investigación y el uso de testigos protegidos; y se prevén plazos especiales de detención policial previa a la formalización. En tanto, a fin de evitar vulneraciones de derechos por los extensísimos períodos de prisión preventiva que suelen imponerse en procesos judiciales en que se invoca la ley antiterrorista, el mensaje presidencial propone la revisión judicial periódica de esta medida cautelar, pero sin llegar a resguardar que la decisión de mantener la prisión preventiva no se adopte en base a la alta penalidad asignada a estos delitos. Igualmente preocupa que ambas iniciativas de ley permitan que se lleven adelante investigaciones y procesos judiciales en contra de menores de edad bajo la ley antiterrorista, cuyos estándares procesales difieren de los delitos comunes, y que únicamente se impida la aplicación de esta legislación especial a menores de edad en la determinación de la cuantía de la pena.

Iniciativas legislativas sobre derechos humanos no debatidas en el período

Finalmente, cabe señalar la preocupación que suscita constatar que al término del período legislativo 2014-2017, un conjunto de proyectos de ley de la mayor importancia no hayan sido en absoluto debatidos, pese a las reiteradas recomendaciones de organismos internacionales y a los compromisos contenidos en el Programa de Gobierno.

En primer lugar, se lamenta que la creación de la Defensoría de las Personas, cuyo debate data desde la recuperación de la democracia, complete un nuevo cuatrienio sin haber sido analizada por el Congreso Nacional. Ello, aun cuando se trata de un organismo de la mayor relevancia para la protección y defensa de los derechos humanos en el país, cuya creación se intentó impulsar por los ex Presidentes de la República Patricio Aylwin, Eduardo Frei, Ricardo Lagos y Michelle Bachelet en su primera administración, e incluso se comprometió en el Programa de Gobierno del período que culmina. Pese a lo anterior, la Comisión de Constitución del Senado no se abocó al análisis del proyecto en la materia, que se encuentra en segundo trámite constitucional, y el Ejecutivo no le asignó urgencia legislativa.

Tampoco debatió el Poder Legislativo sobre la derogación o reforma de normas penales que sustentan y perpetúan la discriminación en contra de personas por su orientación sexual e identidad de género, pese a los reparos de organismos internacionales. Así, continúa vigente la norma que castiga las relaciones sexuales consentidas con menores de 18 años del mismo sexo, prescindiendo del carácter voluntario de las mismas y del reconocimiento de adolescentes como sujetos de derechos en el ámbito de la sexualidad (Código Penal, art. 365). Igualmente vigente se encuentra el tipo penal denominado ofensas al pudor o a las buenas costumbres, que no define con claridad qué conductas sanciona y ampara detenciones arbitrarias de homosexuales, lesbianas y personas trans aun cuando no hayan cometido un delito; e inclusive favorece el abuso y maltrato policial (art. 373).

Asimismo, preocupa que por un nuevo período legislativo se mantenga pendiente la reforma a la sociedad conyugal, régimen matrimonial de bienes que discrimina a las mujeres privándolas de sus derechos respecto del patrimonio social, impidiéndoles administrar sus bienes propios, limitándolas en su capacidad jurídica y subordinándolas a sus maridos por el solo hecho de ser mujeres. Pese al retraso que mantiene el Estado de Chile en el cumplimiento de los compromisos asumidos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con ocasión del Acuerdo de Solución Amistosa suscrito en 2007 (*Sonia Arce Esparza contra Estado de Chile*), la Comisión de Constitución del Senado no debatió ninguna de las dos iniciativas de ley en la materia, ya aprobadas en primer trámite constitucional por la Cámara de Diputados en años anteriores; y tampoco el Gobierno impulsó su análisis.

Además, se completa un nuevo cuatrienio en que no se debatió en absoluto acerca de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que desde 2001 se encuentra estancado ante la Comisión de Relaciones del Senado, en segundo trámite constitucional. Pese a las numerosas recomendaciones de organismos internacionales y a lo comprometido en el Programa de Gobierno, se lamenta constatar que la Presidenta Michelle Bachelet no haya impulsado la ratificación de este tratado internacional, retrasada en más de 16 años, y que resulta crucial en la protección y defensa de los derechos humanos de las mujeres.

Por último, cabe igualmente reprochar la falta de debate de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, cuya ratificación fuera expresamente comprometida en el Programa de Gobierno. Esta Convención fue presentada ante el Congreso Nacional hace más de 20 años, en 1994, y se encuentra desde el año 2012 pendiente ante la Comisión de Relaciones Exteriores de la Cámara de Diputados; no obstante lo cual ni siquiera contó con urgencia legislativa para su discusión en el período que termina.

De ahí que a las autoridades elegidas para el período 2018-2021 corresponda un rol fundamental en el debate legislativo de un conjunto de iniciativas de ley relevantes en materia de derechos humanos. Ello en cumplimiento a su rol de representación de la ciudadanía como asimismo en función de las obligaciones de respeto, garantía, protección, promoción y reparación que les corresponde conforme a los tratados internacionales de derechos humanos vigentes en el país.

ⁱ OBSERVATORIO PARLAMENTARIO (2007), *Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006*, p. 5.

ⁱⁱ Además de Corporación Humanas, impulsaron la creación del *Observatorio Parlamentario Oxfam Internacional*, el Programa de Acciones de Interés Público y Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales, la Escuela de Gobierno de la Universidad Adolfo Ibáñez, Corporación Participa y Fundación Ideas, y contó con la colaboración de Fundación Pro Acceso. En años posteriores y por períodos variables se sumaron el Centro de Estudios de la Mujer CEM, el Observatorio Ciudadano, Corporación Opción, el Círculo Emancipador de Mujeres y Niñas con Discapacidad de Chile CIMUNIDIS, y ha contado con la colaboración de Amnistía Internacional Chile.