



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. (1157) 2014

ORD.: N° 2660 / 033 /

MAT.: Derechos Fundamentales. Principio de no discriminación.

RDIC.: Actualiza la doctrina vigente de esta Dirección, contenida en dictamen N°3704/134, de 11.08.2004, a la luz de los efectos de la ley N°20.609, que establece medidas contra la discriminación.

ANT.: 1) Instrucciones de 19.06.2014, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

2) Instrucciones de 11.06.2014, de Director del Trabajo.

FUENTES: Constitución Política de la República, artículo 19 N° 16, Ley N° 20.609, artículos 1° y 2° y Código del Trabajo, artículo 2°.

CONCORDANCIAS: Dictamen N° 3704/134, de 11.08.2004.

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCIÓN

Por necesidades del Servicio, se ha estimado pertinente actualizar la doctrina vigente de esta Dirección, contenida en dictamen N° 3704/134, de 11.08.2004, que fija el sentido y alcance de los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo, referidos al derecho a la no discriminación en el ámbito laboral, a la luz de los efectos de la ley N° 20.609, que establece medidas contra la discriminación.

Sobre el particular, cabe considerar que la ley N°20.609, fue promulgada el 12 de julio de 2012 y publicada en el Diario Oficial el 24 de julio del mismo año, cuya finalidad, según se desprende de la historia fidedigna de la referida ley, es resguardar en el ordenamiento jurídico la no discriminación arbitraria, de forma tal de garantizar en mejor forma la igualdad ante la ley y el reconocimiento de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

En este sentido, el artículo 1° de la ley antes citada, prescribe que *“Esta ley tiene por objetivo fundamental instaurar un mecanismo judicial que permita restablecer eficazmente el imperio del derecho toda vez que se cometa un acto de discriminación arbitraria”*.

A su vez, el citado precepto legal, impone a cada uno de los órganos de la Administración del Estado, el deber de elaborar e implementar políticas destinadas a garantizar a toda persona, sin discriminación arbitraria, el goce y ejercicio de sus derechos y libertades reconocidos por la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

En este orden de ideas, resulta pertinente comprender el sentido de la expresión discriminación arbitraria, definido por la ley N° 20.609, en su artículo 2°, el cual dispone que:

“Para los efectos de esta ley, se entiende por discriminación arbitraria toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad.

Las categorías a que se refiere el inciso anterior no podrán invocarse, en ningún caso, para justificar, validar o exculpar situaciones o conductas contrarias a las leyes o al orden público.

Se considerarán razonables las distinciones, exclusiones o restricciones que, no obstante fundarse en alguno de los criterios mencionados en el inciso primero, se encuentren justificadas en el ejercicio legítimo de otro derecho fundamental, en especial los referidos en los números 4º, 6º, 11º, 12º, 15º, 16º y 21º del artículo 19 de la Constitución Política de la República, o en otra causa constitucionalmente legítima”.

De la norma legal precedentemente transcrita, se infiere que por discriminación arbitraria se debe entender toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, exigible no sólo a los poderes públicos, sino que también a los particulares, que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico, especialmente cuando se funden, a modo ejemplar, en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, entre otras.

Por consiguiente, a la luz del referido precepto legal posible es concluir que el concepto de discriminación arbitraria transcrito, recoge plenamente el principio constitucional de no discriminación en el ámbito laboral, contemplado en el inciso tercero, del artículo 19 N°16 de la Constitución Política, el cual prescribe, en lo pertinente, que *“Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal...”*.

Al respecto, la doctrina de esta Dirección, contenida en el dictamen N° 3704/134, de 11.08.2004, analizando el citado precepto constitucional, concluye que, dicha disposición abre, en función de su preeminencia jerárquica en el sistema de fuentes, la cerrada fórmula legal contenida en el artículo 2º, inciso 3º del Código del Trabajo, a otras diferencias de trato en el ámbito laboral no previstas en dicha norma, vale decir se establece un modelo antidiscriminatorio abierto residual.

En efecto, el citado artículo 2º, inciso 3º del Código del Trabajo, dispone:

“Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”.

Por consiguiente, el artículo 2º de la ley N° 20.609 no altera de este modo los principios sobre derechos fundamentales contemplado en el ordenamiento jurídico laboral, particularmente en el artículo 2º del Código del Trabajo en relación al artículo 19 N° 16 de la Constitución Política.

Lo anterior, por cuanto, la incorporación en nuestra legislación de un catálogo de situaciones respecto de las cuales toda diferenciación resulta discriminatoria, no puede agotarse en una fórmula cerrada, impidiendo la calificación de discriminación de otras desigualdades de trato que no obedezcan necesariamente a la enumeración legal.

De esta suerte, tratándose de distinciones, exclusiones o restricciones fundadas en razón del sexo, orientación sexual, identidad de género, entre otras, constituyen, a la luz de los preceptos legales antes transcritos y comentados, conductas discriminatorias en el ámbito laboral, en tanto no se basan en criterios de capacidad o idoneidad personal.

Por consiguiente, el análisis del cuerpo legal en estudio, permite concluir que la entrada en vigencia de la ley N°20.609, si bien acentúa el compromiso de esta Dirección, en tanto su carácter de órgano de la Administración del Estado, en la promoción y protección de los derechos fundamentales, su disposición no altera el régimen normativo laboral, puesto que en la esfera de sus objetivos de garantizar la igualdad de oportunidades y trato en el empleo, ha prevenido en sancionar los actos de discriminación en un sentido amplio.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, se actualiza la doctrina vigente de esta Dirección, contenida en dictamen N° 3704/134, de 11.08.2004, a la luz de los efectos de la ley N° 20.609, que establece medidas contra la discriminación.

Saluda a Ud.,

**CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO**

JFCC/SOG/PRC/ACG

Distribución:

- Jurídico – Partes
- Control - Boletín
- Divisiones D.T.
- Subdirector – U. Asistencia Técnica
- XV Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo.