

☞ BALANCE ANUAL
AL PODER LEGISLATIVO
AÑO 2007

Observatorio Parlamentario

humanas

Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género



Balance Anual al Poder Legislativo
Año 2007

Este libro es producción de Corporación Humanas y cuenta con el auspicio de Oxfam y Fundación Ford.

ISBN: 978 - 956-8555-11-5

Coordinadora Observatorio Parlamentario: Carolina Carrera, Corporación Humanas
Coordinadora Balance Poder Legislativo: Camila Maturana, Corporación Humanas

Equipo Observatorio Parlamentario:

Mayra Feddersen, Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales
Virginia Guzmán, Centro de Estudios de la Mujer CEM
Claudia Paz, Centro de Estudios de la Mujer CEM
Fabiola Gutiérrez, Corporación Humanas
Paulina Maturana, Corporación Humanas
Andrea Sanhueza, Corporación Participa
Silvana Lauzán, Corporación Participa
Patricia Cardemil, Fundación Ideas
Carmen Canales, Fundación Ideas
Beatriz Ríos, Oxfam

Se agradece la colaboración de Moisés Sánchez, Fundación Pro Acceso

Diseño: Geraldine Gillmore

Impresión: Andros Impresores

Corporación Humanas, Av. Suecia 164-A, Providencia, Santiago de Chile.

IMPRESO EN CHILE /PRINTED IN CHILE

1ª edición, Marzo de 2008

☞ ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
FUNCIONAMIENTO DEL CONGRESO NACIONAL Y DESEMPEÑO DE LOS/AS PARLAMENTARIOS/AS	17
PROYECTOS DE LEY TRAMITADOS DURANTE EL 2007	17
ASISTENCIA A SALA Y A COMISIONES DE TRABAJO LEGISLATIVO	18
☞ <i>Asistencia a sesiones de sala</i>	19
☞ <i>Asistencia a comisiones de trabajo legislativo</i>	25
PARTICIPACIÓN DE LA SOCIEDAD CIVIL EN COMISIONES DE TRABAJO LEGISLATIVO	26
☞ <i>Senado</i>	28
☞ <i>Cámara de Diputados</i>	33
REFORMAS DEMOCRÁTICAS: POSICIONES DE LOS CONGRESISTAS DE LA CÁMARA ALTA	37
PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DERECHOS HUMANOS, DEMOCRACIA Y JUSTICIA	43
PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DERECHOS HUMANOS	44
☞ <i>Proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación</i>	44
☞ <i>Proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos</i>	52
☞ <i>Proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional</i>	63
☞ <i>Proyecto de ley sobre acceso a la información pública</i>	73
PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DEMOCRACIA	89
☞ <i>Proyecto de ley que establece participación política equilibrada de hombres y mujeres</i>	89
PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN JUSTICIA	95
☞ <i>Proyecto de reforma constitucional que autoriza al Estado de Chile a reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional</i>	95
☞ <i>Proyecto de ley que penaliza las conductas constitutivas de genocidio y los crímenes de lesa humanidad y de guerra</i>	107
CONCLUSIONES	117

∞ INTRODUCCIÓN

Durante el año 2006, bajo la coordinación de Corporación Humanas, se crea el Observatorio Parlamentario integrado por un conjunto de organismos de la sociedad civil, académicos y organismos internacionales: Fundación Ideas, Centro de Estudios de la Mujer CEM, Corporación Humanas, Corporación Participa, Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales y OXFAM.

El objetivo del Observatorio Parlamentario es informar a la ciudadanía sobre el desempeño de sus representantes en el Congreso Nacional, para fortalecer la relación entre éstos y sus representados, e incidir en la aprobación de proyectos de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia.

En tanto actor social, el Observatorio emite opinión sobre la actuación de los y las congresistas, su desempeño y cumplimiento de obligaciones; iniciativas de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia; así como respecto de los debates y posiciones en el proceso legislativo. Interesa, asimismo, la participación de la ciudadanía en este proceso como la transparencia del accionar del Poder Legislativo.

El Observatorio se ha construido bajo tres grandes soportes para materializar sus objetivos: el programa de radio Humanas.cl que se transmite a través de la Radio Universidad de Chile; la página web y el Balance Anual. Dicho Balance se complementa con los boletines trimestrales electrónicos durante 2007.

El Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, como el presente Balance respecto del Año 2007, responde a los siguientes objetivos:

1. Informar a la ciudadanía sobre el funcionamiento del Congreso Nacional y el desempeño de los/as parlamentarios/as en tanto representantes de aquella.
2. Identificar las posiciones de los/as parlamentarios/as en materia de derechos humanos, democracia y justicia, a partir de los proyectos de ley relevantes en las materias que monitorea el Observatorio Parlamentario.
3. Generar incentivos para la tramitación de proyectos de ley que tengan por objeto adecuarse a los estándares internacionales en materia de derechos humanos, democracia y justicia.

Durante los años 2006-2007, el Observatorio Parlamentario ha monitoreado un conjunto de proyectos de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia, definidos de acuerdo a los ejes temáticos que trabajan las instituciones que lo integran. Así, en 2006 se realizó seguimiento a un conjunto de iniciativas de ley priorizadas en cada una de las referidas áreas. En la categoría de *Derechos Humanos* se monitoreó el proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, el proyecto que crea el Instituto de Derechos Humanos y el proyecto sobre acceso a la información pública. En la categoría de *Democracia*, se monitorearon iniciativas relacionadas con el acceso igualitario de hombres y mujeres a los espacios de representación política, la participación ciudadana en la toma de decisiones y la transparencia, a través del seguimiento al proyecto de ley de lobby como al proyecto que modifica diversos cuerpos legales con el objeto de promover el derecho de las mujeres a participar en la vida pública nacional. Finalmente, en la categoría de *Justicia* se monitoreó la ratificación del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional y el proyecto de ley que penaliza conductas constitutivas de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

El Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006 informó, además, de las etapas de tramitación de un proyecto de ley en Chile. Ello, por cuanto se consideró fundamental que los y las ciudadanos/as conozcan el proceso legislativo, las atribuciones que tienen sus representantes en el parlamento como las atribuciones del Poder Ejecutivo en materia legislativa.

El presente Balance Anual al Poder Legislativo Año 2007, que abarca el período comprendido entre el 11 de marzo y el 31 de diciembre de 2007, da cuenta del seguimiento permanente realizado a los referidos proyectos de ley¹, además de incorporar la Reforma al Sistema Previsional, así como de la observancia de un conjunto de iniciativas destacadas durante el año.

Durante 2007, destaca la aprobación de dos leyes de la mayor relevancia, la reforma previsional y la ley sobre acceso a la información pública. Cabe señalar que uno de los objetivos a que apunta la reforma previsional es la reducción de las inequidades de género. Se estima que alrededor de un 60% de las Pensiones Básicas Solidarias estarán destinadas a mujeres; se estipula además una bonificación especial por cada hijo; se establece la separación por sexo del seguro de invalidez y sobrevivencia; y en caso de divorcio se establece la posibilidad de que el tribunal ordene el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar al otro cónyuge, entre otras medidas al respecto. Ello, además del pilar solidario que asegura una Pensión Básica Solidaria como un Aporte Previsional

¹ De las iniciativas de ley bajo seguimiento durante 2006, el presente Balance no informa respecto del proyecto de ley de lobby.

Solidario, orientado a hombres y mujeres que pertenecen al 60% de las familias más pobres. La reforma promueve la competencia en la industria previsional y se crea una nueva institucionalidad que regirá y velará por el cumplimiento de la ley.

Respecto de la ley de acceso a la información pública destaca la regulación del principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la administración del Estado como los procedimientos para el ejercicio del derecho. Dicha Ley vela por la transparencia y permite a la ciudadanía el acceso real a la información, permitiendo cumplir el rol de vigilancia y control de los actos del Estado.

En el período informado se presentaron diversos proyectos de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia. Dentro de las iniciativas presentadas para el reconocimiento y protección de los derechos humanos, destacan la propuesta de la Defensoría de las Personas y el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas.

Retomando el debate sobre la necesidad de contar en Chile con una institucionalidad para la protección de los derechos de las personas, la Presidenta de la República presentó una indicación sustitutiva al proyecto de reforma constitucional que crea el Defensor de las Personas². Se propone incluir en la Constitución Política un capítulo sobre *Defensoría de las Personas*, creando un organismo autónomo, con personalidad jurídica de derecho público y patrimonio propio que ‘velará por la defensa de los derechos y garantías establecidos en la Constitución Política del Estado y en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, ante actos u omisiones de los órganos e instituciones responsables de la satisfacción de necesidades públicas’. Se le faculta para requerir información a los órganos de la Administración del Estado y prestadores de servicios públicos, presentar acciones jurisdiccionales y emitir informes que no tendrán carácter vinculante, sin perjuicio de las atribuciones que establezca la respectiva ley orgánica constitucional, que además establecerá su organización³. La propuesta sobre Defensoría de las Personas comenzó a ser debatida por la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, instancia que la aprobó en general⁴.

Otra iniciativa relevante en materia de derechos humanos es la propuesta de *reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas*. Al respecto ingresaron a tramitación dos iniciativas en 2007. La Presidenta de la República presentó un proyecto para reconocer constitucionalmente la existencia de los pueblos indígenas y su derecho a conservar, desarrollar y fortalecer su identidad, idiomas,

2 Boletín Legislativo N° 3429-07.

3 La indicación presidencial fue presentada el 10 de julio de 2007 (Mensaje N° 438-355).

4 Sesión del 16 de enero de 2008.

instituciones y tradiciones sociales y culturales; reconociendo que la nación chilena es multicultural. Además, la propuesta regula el derecho a la propiedad, disponiendo que la ley deberá proteger las tierras y derechos de aguas de las personas y comunidades indígenas⁵.

Por otra parte, los Senadores de Renovación Nacional, Andrés Allamand, Carlos Cantero⁶, Alberto Espina, José García y Sergio Romero, presentaron un proyecto para reconocer constitucionalmente 'la contribución de los pueblos indígenas originarios' a la conformación de la nación chilena. La moción propone una norma que dispone: 'La Nación chilena, una e indivisible, reconoce y valora la contribución de los pueblos indígenas originarios, definidos como grupos de culturas anteriores a la organización del Estado y a la conformación del pueblo chileno. Es deber del Estado respetar la identidad, cultura y tradiciones de sus raíces ancestrales'. Además, prohíbe establecer diferencias arbitrarias fundadas en el origen étnico o racial de las personas⁷.

Las iniciativas han sido debatidas por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, definiéndose la realización de audiencias para el mejor estudio de las mismas⁸. Al debate se agrega un proyecto presentado anteriormente en la Cámara de Diputados, que fue remitido al Senado luego de su aprobación, en enero de 2006⁹.

En materia de democracia, destaca la propuesta de la Presidenta de la República para *reformar el sistema electoral*, como aquella que establece la *participación equilibrada de hombres y mujeres*. Se trata de debates estrechamente relacionados y que responden a los compromisos del Programa de Gobierno con que fuera electa. La primera propuesta considera reformar la Constitución Política eliminando la referencia al número de 120 diputados, lo que permitiría a través de normas de rango legal, un diseño de sistema electoral más representativo¹⁰. El Mensaje Presidencial fue debatido en una sesión de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia

5 Boletín Legislativo N° 5522-07. El Mensaje Presidencial fue presentado ante el Senado el 23 de noviembre de 2007. Con anterioridad había sido presentado ante la Cámara de Diputados, el 30 de octubre de 2007, pero fue retirado para ser presentado ante la cámara alta, en tanto la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de dicha cámara debate otras iniciativas al respecto.

6 A la fecha de presentación de la referida iniciativa (6 de septiembre de 2007) el Senador Carlos Cantero no había renunciado a Renovación Nacional.

7 Boletín Legislativo N° 5324-07. Ingresado a tramitación el 6 de septiembre de 2007.

8 Sesión del 22 de enero de 2008.

9 Boletín Legislativo N° 4069-07. Proyecto de reforma constitucional sobre pueblos indígenas, presentado por los Diputados/as Gabriel Ascencio, Eduardo Díaz, Sergio Ojeda, Eugenio Tuma, Fernando Meza, Alejandro Navarro, Eduardo Saffirio y Laura Soto, el 10 enero de 2006. La moción ingresó a tramitación con urgencia de discusión inmediata por lo que fue votada por la Sala de la Cámara de Diputados el mismo día, siendo aprobada por 83 votos a favor, 7 en contra y 9 abstenciones (los votos en contra y abstenciones corresponden a diputados/as de la Unión Demócrata Independiente).

10 Boletín Legislativo N° 4968-07. Reforma constitucional que suprime la referencia al número de diputados, presentado el 10 de abril de 2007.

de la Cámara de Diputados, en que el Ministro Secretario General de la Presidencia presentó los contenidos y fundamentos de la propuesta. No obstante el apoyo que, en general, expresaron integrantes de la Comisión, el Diputado de la Unión Demócrata Independiente, Edmundo Eluchans, fue categórico al señalar el rechazo de su Partido a tal iniciativa¹¹. Dado el rechazo expresado al proyecto, éste no volvió a ser tratado en la Comisión pese a que se le asignó urgencia en tres oportunidades¹².

En octubre, la Presidenta de la República firma, en una ceremonia pública, el proyecto de ley que establece la participación política equilibrada de hombres y mujeres. Se fundamenta en el mandato constitucional de garantizar la igualdad ante la ley entre hombres y mujeres y propone, en lo medular, que en las listas de candidaturas para elecciones parlamentarias y municipales, los partidos políticos y pactos electorales incluyan al menos 30% de mujeres. La iniciativa ingresó a tramitación en diciembre ante la Cámara de Diputados y fue remitida a la Comisión de Gobierno Interior¹³.

Asimismo, destaca el proyecto que establece la *iniciativa popular de ley*. Se propone reformar la Constitución Política a fin de reconocer el derecho de la ciudadanía a intervenir activamente en el debate legislativo, mediante la presentación de proyectos de ley, tal como está consagrado en numerosos países¹⁴. El Mensaje Presidencial ingresó a tramitación en julio a la Cámara de Diputados y fue remitido a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Luego de una sesión, 8 de agosto, la Comisión no volvió a debatir al respecto.

La necesidad de limitar el período de quienes desempeñan un cargo de elección popular ha sido, durante años, materia de numerosas iniciativas parlamentarias, dando cuenta del interés que suscita dicho debate, de la mayor relevancia para la profundización de la democracia. En octubre de 2007, Diputados de diversas bancadas –Jorge Burgos (DC), Juan Bustos (PS), Alberto Cardemil (Ind.), Guillermo Ceroni (PPD) y Edmundo Eluchands (UDI)– proponen *limitar la reelección* de diputados/as y senadores/as¹⁵ como de alcaldes/as y concejales/as¹⁶. En primer lugar, se propone limitar a dos el máximo de períodos sucesivos que puede ser electo un senador y a tres el máximo de períodos para diputados. Dicha

11 Acta de la Sesión 67 de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, miércoles 11 de abril de 2007.

12 17 de abril, 15 de mayo y 31 de julio de 2007.

13 Boletín Legislativo N° 5553-06. Establece política equilibrada de hombres y mujeres en el acceso y ejercicio de cargos de elección popular, presentado el 11 diciembre de 2007.

14 Boletín Legislativo N° 5221-07. Reforma constitucional que incorpora la iniciativa ciudadana de ley, presentada el 31 de julio de 2007.

15 Boletín Legislativo N° 5429-07. Reforma el artículo 51 de la Constitución Política de la República en lo referido a la elección de Diputados y Senadores, presentado el 30 de octubre de 2007.

16 Boletín Legislativo N° 5430-06. Modifica la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en lo referido a la duración del cargo de alcalde y concejal, presentado el 30 de octubre de 2007.

iniciativa fue aprobada por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara baja¹⁷, quedando en estado de tabla para su votación en Sala en 2008. Respecto de los/as alcaldes/sas, se propone limitar a un máximo de dos períodos y a tres para los/as concejales/as. La Comisión de Gobierno Interior, en tanto, no ha debatido el proyecto.

Otro aspecto relevante dice relación con la *publicidad de las declaraciones de intereses y patrimonio* que las autoridades están obligadas a realizar al asumir y cesar en un cargo público. Por ello, los Diputados Jorge Burgos (DC), Juan Bustos (PS), Guillermo Ceroni (PPD), Alfonso de Urresti (PS), Marcelo Díaz (PS), Fidel Espinoza (PS), Antonio Leal (PPD), Carlos Montes (PS) y Fulvio Rossi (PS), presentaron una moción que obliga a hacer públicas las declaraciones de intereses y patrimonio de las autoridades y funcionarios del Poder Ejecutivo obligados por ley a presentarlas, en las páginas web de los respectivos organismos o servicios.¹⁸ La iniciativa no ha sido debatida por la Comisión de Gobierno.

Por otra parte, en materia de justicia, destacan un conjunto de mociones parlamentarias presentadas durante 2007 para *proteger a las víctimas de violencia intrafamiliar*, que en su inmensa mayoría son mujeres.

En primer lugar, resalta la moción de los Diputados/as Juan Bustos (PS), Jorge Burgos (DC), Guillermo Ceroni (PPD), Roberto León (DC) y Adriana Muñoz (PPD) para modificar la Ley sobre Violencia Intrafamiliar y permitir la denuncia directa del delito de maltrato habitual ante el Ministerio Público.¹⁹ La Ley VIF (2005) tipificó el delito de maltrato habitual pero impone a las víctimas la obligación de acudir primeramente al Tribunal de Familia para que califique si existe 'habitualidad', y sólo en tal caso se remite al Ministerio Público. Se trata de un requisito inconstitucional que obstaculiza el acceso a la justicia por parte de las víctimas; además, retrasa innecesariamente la intervención jurisdiccional frente a la violencia intrafamiliar dificultando la debida protección a las víctimas y contribuye a la impunidad de estos delitos.

El proyecto fue despachado por la Cámara de Diputados, en octubre, y remitido al Senado, habiéndose iniciado su estudio por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, conjuntamente con otras mociones parlamentarias en la materia, presentadas por los Senadores Camilo Escalona (PS)

17 Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia recaído en el proyecto que reforma el artículo 51 de la Constitución Política de la República, en lo referido a la elección de Diputados y Senadores, Boletín N° 5429-07, Cámara de Diputados, 5 de diciembre de 2007.

18 Boletín Legislativo N° 5379-06. Establece la obligación de publicitar en Internet las declaraciones de patrimonio, presentada el 4 de octubre de 2007.

19 Boletín Legislativo N° 5200-07. Modifica el artículo 14 de la ley N° 20.066, sobre violencia intrafamiliar, para facilitar al Ministerio Público el inicio de la investigación del delito de maltrato habitual, presentado el 17 de julio de 2007.

y Carlos Bianchi (Ind.). La moción del Senador Escalona apunta, igualmente, a eliminar el referido obstáculo y permitir a las víctimas del delito de maltrato habitual, denunciar ante el Ministerio Público. Ello, además de proponer que la violencia en una relación afectiva en que no exista convivencia cuente con la protección que otorga la Ley de Violencia Intrafamiliar.²⁰ En tanto, la moción del Senador Bianchi también propone ampliar la protección de la ley a 'otro tipo de relación interpersonal de pareja', aun sin haber existido convivencia, además de aumentar las sanciones.²¹

En la Cámara de Diputados, en tanto, se presentaron un conjunto de mociones parlamentarias para ampliar las personas protegidas por la Ley de Violencia Intrafamiliar y mejorar los mecanismos de protección a las víctimas. La Diputada Karla Rubilar (RN) propone considerar como violencia intrafamiliar aquella cometida por la pareja, actual o pasada.²² Los Diputados Maximiano Errázuriz y Osvaldo Palma (RN) proponen ampliar la protección al actual cónyuge o conviviente de quien sea o haya sido cónyuge o conviviente del agresor.²³ Diputados/as de la Unión Demócrata Independiente, en tanto, presentaron tres mociones para mejorar los mecanismos de protección a las víctimas de violencia intrafamiliar que pueden adoptar los tribunales de justicia²⁴.

Sin embargo, en el período informado, se presentaron algunos proyectos cuyos contenidos destacan como *contrarios a la protección de los derechos humanos* establecida en los instrumentos internacionales de que Chile hace parte. Se trata de una iniciativa que pretende el reconocimiento del embrión como persona humana y una segunda que intenta autorizar la inscripción, en el Registro Civil, de la muerte de criaturas durante la gestación.

El primer proyecto apunta a modificar el Código Civil para consagrar que la existencia legal de las personas comienza al momento de la concepción y fue presentado por los Diputados Francisco Chahuán (RN), José Antonio Kast (UDI),

20 Boletín Legislativo N° 4886-07. Proyecto de ley que introduce modificaciones a la ley N° 20.066 que sanciona la violencia intrafamiliar, presentado el 7 de marzo de 2007.

21 Boletín Legislativo N° 5212-07. Proyecto de ley que modifica la Ley de Violencia Intrafamiliar, con la finalidad de determinar su ámbito de aplicación e incrementar las sanciones a quienes realicen dicha conducta, presentado el 18 de julio de 2007.

22 Boletín Legislativo N° 5235-18. Modifica el artículo 5° de la ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar, ampliando el ámbito de protección a las ex parejas, presentado el 2 de agosto de 2007.

23 Boletín Legislativo N° 5093-18. Amplía el sujeto pasivo de violencia intrafamiliar, presentado el 6 de junio de 2007.

24 Boletín Legislativo N° 5292-18. Modifica el artículo 94 de la ley N° 19.968, sobre Tribunales de Familia, para hacer efectiva las medidas adoptadas por el Tribunal; Boletín Legislativo N° 5293-18. Modifica los artículos 10 inciso primero y 14 inciso segundo, ambos de la ley N° 20.066, sobre violencia intrafamiliar, con el objeto de hacer efectiva la protección de las víctimas; Boletín Legislativo N° 5294-18. Modifica el inciso segundo del artículo 92, de la ley N° 19.968, sobre Tribunales de Familia, estableciendo medidas cautelares de protección a los derechos de las personas; todos presentados el 30 de agosto de 2007.

Carlos Olivares (Ind.), Eduardo Díaz (Ind.) y Roberto Sepúlveda (RN).²⁵ Dicha propuesta, inédita en el mundo, pretende conferir los derechos fundamentales de toda persona humana a un ser en gestación, rompiendo con la tradición jurídica conforme a la cual, la existencia legal de las personas comienza al nacer. Si bien la legislación confiere cierta protección al ser en gestación, ello no implica en modo alguno que sea titular de la amplia gama de derechos que la Constitución Política y los tratados internacionales reconocen a las personas.

La segunda moción, de los/as Diputados/as René Aedo (RN), Francisco Chahuán (RN), María Angélica Cristi (UDI), Juan Lobos (UDI), Fulvio Rossi (PS) y Roberto Sepúlveda (RN), propone permitir la inscripción, en el Registro Civil, de la muerte de criaturas durante el período de gestación, es decir, criaturas no nacidas. La inscripción de las defunciones de 'criaturas fallecidas intrauterinamente', bajo la denominación de 'mortinato o nonato', permitiría que dicho Servicio autorizara la sepultación de tales criaturas, como si se tratara de personas. Ello, a pesar de que en los mismos fundamentos de la moción, sus autores señalan que no se considera persona a la criatura que aún no nace, puesto que para la legislación chilena, la existencia legal de la persona comienza al nacer.²⁶

Además de iniciativas relevantes presentadas durante 2007, cabe destacar algunos proyectos que en el período informado avanzaron notablemente en su tramitación legislativa. En la Cámara de Diputados se aprobó la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y los Protocolos Facultativos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativos a la abolición de la pena de muerte.²⁷ Asimismo, se despachó el proyecto de ley sobre participación ciudadana.²⁸ Los referidos proyectos fueron remitidos al Senado para su segundo trámite constitucional, ante la Comisión de Relaciones Exteriores y la Comisión de Gobierno Interior, respectivamente.

En el Senado, en tanto, la Comisión de Relaciones Exteriores aprobó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes.²⁹ Sin embargo, para ello se acordó presentar una

25 *Boletín Legislativo N° 4920-07. Modifica los artículos 74 y 77 del Código Civil, con el objeto de establecer que la existencia de las personas comienza al momento de la concepción, presentado el 20 marzo de 2007.*

26 *Boletín Legislativo N° 5261-11. Modifica disposiciones del Código Sanitario, con el objeto de regular la inscripción de defunción y sepultación de criaturas no nacidas o mortinatos, presentado el 14 de agosto de 2007.*

27 *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, sesión 122, miércoles 2 de enero de 2008, Legislatura 355. Si bien la votación de los referidos tratados internacionales tuvo lugar el 2 de enero de 2008, se incluye en el presente Balance por cuanto la discusión que la antecedió tuvo lugar, principalmente, durante 2007.*

28 *Boletín Legislativo N° 3562-06.*

29 *Boletín Legislativo N° 233-10.*

declaración interpretativa que limita la protección de los derechos de los pueblos indígenas y tribales únicamente a lo establecido en tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile,³⁰ la que ha sido criticada por organizaciones de derechos humanos.

No obstante los avances referidos, en el período estudiado fueron rechazadas iniciativas de gran relevancia para la vigencia de los derechos humanos y la profundización democrática. En mayo de 2007 fue rechazado por falta de quórum el proyecto de ley que reconoce el derecho a votar de los/as chilenos/as que viven en el exterior, ante la Cámara de Diputados.³¹ La iniciativa pretendía eliminar la discriminación que afecta a los/as nacionales residentes en el extranjero y contaba con el respaldo público de quien fuera el candidato presidencial de la Alianza Por Chile, Sebastián Piñera. Pese a ello, los/as Diputados/as de Renovación Nacional y la Unión Demócrata Independiente no concurrieron con su voto, con lo no se alcanzó el quórum requerido.³²

En el Senado fue rechazada la iniciativa de transparentar la función del Poder Legislativo, mediante la rendición de cuentas y publicidad de las iniciativas, votaciones y actividades de los/as legisladores, en tanto representantes de la ciudadanía. La propuesta proponía obligar a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados a dar anualmente cuenta pública sobre el trabajo legislativo, proyectos pendientes y desafíos, como a los/as senadores/as y diputados/as a dar cuenta pública de su gestión parlamentaria y de los recursos utilizados.³³ Sin embargo, no se alcanzó el quórum requerido para su aprobación, en tanto votaron a favor 12 Senadores (Carlos Bianchi, Alberto Espina, Jaime Gazmuri, Guido Girardi, José Antonio Gómez, Antonio Horvath, Hernán Larraín, Jaime Naranjo, Alejandro Navarro, Carlos Ominami, Jaime Orpis y Baldo Prokurica), 5 Senadores se abstuvieron (Andrés Chadwick, Juan Antonio Coloma, Eduardo Frei, Roberto Muñoz Barra y Jovino Novoa) y 8 votaron en contra (Soledad Alvear, Jorge Arancibia, Nelson Ávila, Carlos Cantero, Carlos Kuschel, Pablo Longueira, Ricardo Núñez y Jorge Pizarro).

30 *Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores recaído en el proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, sobre aprobación del Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, el 27 de junio de 1989. Boletín N° 233-10. Senado de la República, 9 de enero de 2008.*

31 *Boletín Legislativo N° 3936-06. Modifica la ley N° 18.700 sobre votaciones populares y escrutinios en lo relativo al voto de los chilenos en el exterior. Moción presentada en julio de 2005 por los Diputados Aguiló, Bustos, Encina, Montes y Rossi, la Diputada Allende y el ex Diputado Riveros.*

32 *El proyecto contó con 62 votos a favor, 24 en contra y 20 abstenciones. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, sesión 28, miércoles 16 de mayo de 2007, Legislatura 355.*

33 *Boletín Legislativo N° 5146-07. Establece la obligación de los presidentes de ambas Cámaras del Congreso Nacional, de dar cuenta pública anual del trabajo legislativo. Moción presentada el 13 de junio de 2007 por los Senadores Antonio Horvath (RN), José García (RN), Guido Girardi (PPD) y Baldo Prokurica (RN). Dicho proyecto se refundió con la moción que en 1996 presentaron los Senadores Antonio Horvath, Hernán Larraín, Carlos Ominami y los Ex Senadores Francisco Errázuriz y Andrés Zaldívar (Boletín N° 1812-07).*

Finalmente, preocupa la falta de debate y avance legislativo de proyectos de ley de la mayor relevancia para la vigencia plena de los derechos fundamentales, como el que termina con la discriminación que actualmente afecta a las mujeres casadas bajo el régimen de sociedad conyugal y establece iguales derechos respecto de la administración de los bienes.³⁴ La iniciativa ha completado 12 años de tramitación legislativa y más de dos ante el Senado, sin alcanzarse todavía acuerdo sobre la necesidad de reconocer plenamente la igualdad de derechos entre hombres y mujeres que dispone la Constitución Política como diversos tratados internacionales vigentes en el país. La falta de aprobación a la iniciativa ubica a Chile en una situación de incumplimiento de tratados internacionales, tal como ha sido observado por el Comité de Derechos Humanos que vigila el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Igualmente, se está incumpliendo la obligación de modificar el régimen de sociedad conyugal que fuera asumida por el Estado de Chile ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ello, en el marco de una solución amistosa dentro del proceso iniciado a partir de una denuncia contra el Estado.³⁵

El proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación no avanzó en su tramitación legislativa durante 2007, pese a que se encontraba en tabla para ser votado en el Senado, desde enero. Sobre ello se informa en el Capítulo sobre Proyectos de Ley Relevantes en Derechos Humanos.

Del mismo modo, preocupa la falta de debate ante el Senado sobre el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, como de la propuesta de tipificación de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, que llevan años sin ser aprobados. Al respecto se informa detalladamente en el Capítulo sobre Proyectos de Ley Relevantes en Justicia.

Además de lo señalado, el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2007 incorpora dos nuevos énfasis derivados de la constatación de los debates legislativos que marcaron el año 2007. El primero se relaciona con las posibilidades de participación de la sociedad civil en el proceso legislativo. Ello, en tanto Chile no cuenta con una legislación que permita la iniciativa ciudadana de ley, como gran parte de los países de América Latina, a pesar de numerosos proyectos de ley al respecto y de la propuesta presidencial de julio de 2007 ya comentada.

34 *Boletín Legislativo N° 1707-18. Modifica el Código Civil y leyes complementarias en materia de sociedad conyugal o comunidad de gananciales, otorgando a la mujer y al marido iguales derechos y obligaciones, presentado el 4 de octubre de 1995.*

35 *Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso N° 12.433 Sonia Arce Esparza contra Chile.*

Por ello se llevó a cabo un trabajo de recopilación de información respecto de la participación de la sociedad civil en las comisiones permanentes de trabajo legislativo del Senado como de la Cámara de Diputados, en los años 2006 y 2007. Ello, a partir de la propia Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, que permite definir a cada Comisión si invita o no a opinar a expertos y organizaciones interesadas en los proyectos de ley en discusión.

Vale resaltar que la participación de la sociedad civil en los debates legislativos ante las Comisiones es limitada, como también lo es el acceso al Congreso Nacional por parte de la sociedad civil. Durante el año 2007 se acentuaron las restricciones de ingreso al edificio de la Cámara de Diputados dificultando el trabajo de seguimiento, lobby e incidencia por parte de la sociedad civil. Dado que una de las funciones de la sociedad civil es la de fiscalizar a los poderes del Estado, dicha función está siendo dificultada por el Poder Legislativo a través de este tipo de restricciones.

Otro énfasis del Balance 2007 está dado por las reformas al sistema democrático. Al Observatorio Parlamentario preocupa el retraso en estas materias, en comparación con los países de la región, lo que constituye una deuda pendiente de la democracia. Por ello, se realizó el Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática, a fin de conocer la opinión de los/as Senadores/as respecto de un conjunto de reformas centrales para el ejercicio democrático, la transparencia y la justicia de género.

El Estudio se centró en 4 importantes reformas democráticas: iniciativa popular de ley; ampliación de las facultades legislativas de los/as congresistas; límite a la reelección de Diputados/as y Senadores/as; y reforma electoral que incorpore un mecanismo de representación equilibrada de hombres y mujeres. Dichas reformas fueron priorizadas por el Observatorio Parlamentario, en tanto gran parte de ellas hacen parte de debates legislativos en curso, como se ha informado.

Accedieron a participar en el Estudio, 21 de los 38 Senadores/as, es decir, el 55% de los miembros/as de la cámara alta. La abstención del 45% resulta preocupante, ya que los representantes electos por la ciudadanía tienen obligación de transparentar sus posiciones frente a reformas tan importantes como las referidas. Dichas reformas democráticas forman parte de la agenda legislativa nacional anunciada para el año 2008 y son de alto interés ciudadano.

Finalmente, cabe señalar que el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2007 que se presenta, si bien está centrado en el año 2007, presenta la posibilidad de comparación, es decir, establecer avances y retrocesos respecto del año 2006, según se informara en el Balance Anual anterior.

Las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario esperan que el Balance Anual constituya un aporte para los y las propias congresistas, así como para las organizaciones que, desde la sociedad civil, llevan a cabo labores de seguimiento, incidencia y lobby a la labor legislativa.

∞ FUNCIONAMIENTO DEL CONGRESO NACIONAL Y DESEMPEÑO DE LOS/AS PARLAMENTARIOS/AS

PROYECTOS DE LEY TRAMITADOS DURANTE 2007

Durante el año 2007 (enero a diciembre) ingresaron a tramitación ante el Congreso Nacional, 880 proyectos de ley. Ello representa un aumento respecto de los 698 proyectos presentados durante 2006, tal como se informara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006. De los proyectos ingresados en 2007, el 87,8% corresponde a mociones parlamentarias (773), en tanto el 12,2% a mensajes presidenciales (107). El 69,7% de los proyectos (613) fue ingresado a tramitación ante la Cámara de Diputados, en tanto ante el Senado lo fue el 30,3% (267).³⁶

Según las materias de que tratan las iniciativas de ley y las comisiones de trabajo legislativo a las que se asigna su estudio, los proyectos ingresados a tramitación durante 2007 corresponden principalmente –al igual que en 2006– al área político institucional (46%). Los otros proyectos corresponden al área económico productiva (28%) y al área social (26%).³⁷

En el mismo período (enero a diciembre de 2007) se publicaron 87 leyes y 16 tratados, convenios y acuerdos internacionales. Del total de proyectos despachados

³⁶ Fuente: Cámara de Diputados (2007), *Resumen Estadístico, 1 de enero al 31 de diciembre de 2007*, Cámara de Diputados / Oficina de Informaciones / Sección de Estadísticas, página 2. Texto disponible en www.camara.cl

³⁷ Clasificación contenida en *Resumen Estadístico de la Cámara de Diputados 2007*, a partir de las comisiones de trabajo legislativo a que se remite el estudio de los proyectos. El área político institucional comprende los proyectos ingresados ante la Comisión de Constitución Legislación y Justicia, Gobierno Interior, Defensa Nacional, Relaciones Exteriores, Derechos Humanos, Régimen Interno y Especial sobre Seguridad Ciudadana y Drogas (406 proyectos ingresados durante 2007). El área social comprende los proyectos ingresados ante la Comisión de Educación, Salud, Vivienda y Desarrollo Urbano, Familia, Trabajo, Especial de Deporte, Especial que establece beneficios para Discapacitados, Especial de Juventud, Especial Cultura y las Artes (229 proyectos ingresados durante 2007). El área económico productiva comprende los proyectos ingresados a tramitación ante la Comisión de Agricultura, Economía, Hacienda, Minería y Energía, Obras Públicas, Transporte y Telecomunicaciones, Recursos Naturales, Ciencia y Tecnología, Pesca, Especial de Desarrollo del Turismo, Especial de Zonas Extremas, Especial de la Pequeña y Mediana Empresa (245 proyectos ingresados durante 2007).

por el Congreso Nacional y publicados en 2007, el 77,7% corresponde a iniciativas que iniciaron su tramitación ante la Cámara de Diputados (80) y el 22,3%, ante el Senado (23).

Del total de proyectos despachados y publicados, el 41,7% corresponde al área político institucional, el 30,1% al área económico productiva y el 28,2% al área social. En el área político institucional se incluyen los 16 tratados, convenios y acuerdos internacionales publicados en 2007, que representan el 15,5% del total de proyectos despachados.

Del mismo modo que se observara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, en los proyectos nuevos presentados durante 2007 es mayor la participación de las mociones parlamentarias (88%) frente a los mensajes presidenciales (12%). Sin embargo, la proporción se invierte al analizar los proyectos despachados y publicados en el período. De los 103 proyectos publicados y despachados en 2007, 66% corresponde a iniciativas presidenciales y 34% a mociones parlamentarias.

En gran medida ello responde al diseño constitucional del Poder Legislativo y la gran relevancia de las facultades co legisladoras de que goza el/la Presidente/a de la República. Además de un conjunto de materias de iniciativa exclusiva presidencial –principalmente aquellas que involucran gasto público–, respecto de las cuales los/as parlamentarios/as no pueden presentar proyectos de ley, es al/la Presidente de la República a quien se le otorga la decisión sobre las prioridades legislativas, mediante la facultad de asignar y calificar las urgencias legislativas. A través de las urgencias legislativas, en gran medida, se definen los tiempos de tramitación de los diversos proyectos de ley en debate, por lo que resulta casi imposible que iniciativas parlamentarias que no resulten de interés al Poder Ejecutivo puedan completar su tramitación y ser despachadas como ley.

ASISTENCIA A SALA Y A COMISIONES DE TRABAJO LEGISLATIVO

Una de las obligaciones mínimas que corresponde a cada parlamentario/a, en cumplimiento de su labor como representante, es la de asistir a las sesiones de sala de la respectiva cámara como a las sesiones de las comisiones de trabajo legislativo que integra. Por ello, el Observatorio Parlamentario realiza seguimiento permanente al cumplimiento de tal obligación, informando de la asistencia individual de los/as parlamentarios/as trimestralmente. Al igual que en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, se informa de la asistencia a sesiones de sala, individualmente y según partidos políticos, como la asistencia promedio a las comisiones permanentes de trabajo legislativo.

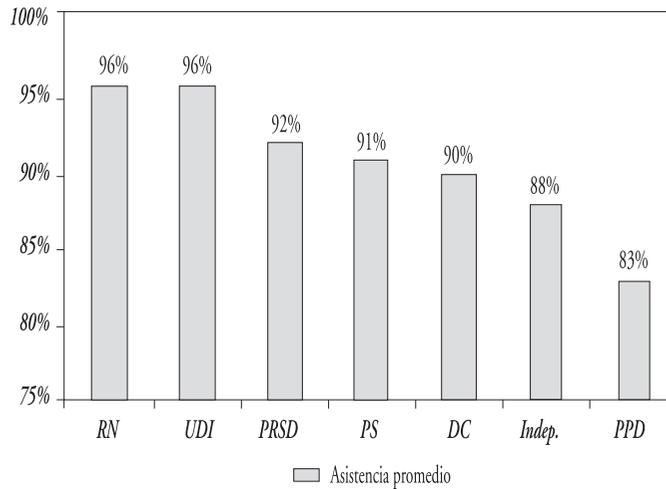
Asistencia a Sesiones de Sala

Senado

En el Senado se celebraron 78 sesiones de Sala entre el 11 de marzo y el 31 de diciembre de 2007. La asistencia promedio fue de 92%. En su mayoría los/as Senadores/as registran una asistencia superior o igual al 90% (28). En dicho período, dos senadores asistieron al 100% de las sesiones: Baldo Prokurica (RN) y Hosain Sabag (DC). Sólo el Senador Jorge Pizarro registra una asistencia inferior al 80%.³⁸

Los partidos políticos con más alta asistencia a sesiones de sala fueron Renovación Nacional y la Unión Demócrata Independiente (96% cada uno). El Partido Radical Social Demócrata tuvo una asistencia promedio de 92%, el Partido Socialista, 91% y la Democracia Cristiana de 90%. Por debajo del 90% se ubican los senadores independientes³⁹ (88%) y el Partido Por la Democracia (83%).

Asistencia a sesiones de sala del Senado
Promedio por partidos políticos



38 Fuente: Datos proporcionados por Oficina de Informaciones del Senado.

39 Cuatro senadores independientes a partir de la renuncia de Carlos Cantero a Renovación Nacional y de Adolfo Zaldívar a la Democracia Cristiana.

Asistencia Senadores/as a sesiones de Sala
11 de marzo al 31 diciembre de 2007⁴⁰

Senador/a	Partido Político	Asistencia
Allamand Zavala, Andrés	RN	94%
Alvear Valenzuela, Soledad	DC	83%
Arancibia Reyes, Jorge	UDI	97%
Ávila Contreras, Nelson	PRSD	90%
Bianchi Chelech, Carlos	Ind.	91%
Cantero Ojeda, Carlos	Ind.	85%
Chadwick Piñera, Andrés	UDI	99%
Coloma Correa, Juan Antonio	UDI	94%
Escalona Medina, Camilo	PS	96%
Espina Otero, Alberto	RN	97%
Flores Labra, Fernando	Ind.	86%
Frei Ruiz-Tagle, Eduardo	DC	92%
García Ruminot, José	RN	97%
Gazmuri Mujica, Jaime	PS	92%
Girardi Lavín, Guido	PPD	83%
Gómez Urrutia, José Antonio	PRSD	91%
Horvath Kiss, Antonio	RN	91%
Kuschel Silva, Carlos	RN	99%
Larraín Fernández, Hernán	UDI	95%
Letelier Morel, Juan Pablo	PS	87%
Longueira Montes, Pablo	UDI	94%
Matthei Fornet, Evelyn	UDI	96%
Muñoz Aburto, Pedro	PS	95%
Muñoz Barra, Roberto	PPD	82%
Naranjo Ortiz, Jaime	PS	87%
Navarro Brain, Alejandro	PS	86%
Novoa Vásquez, Jovino	UDI	90%
Núñez Muñoz, Ricardo	PS	94%
Ominami Pascual, Carlos	PS	91%
Orpis Bouchon, Jaime	UDI	99%
Pérez Varela, Víctor	UDI	99%
Pizarro Soto, Jorge	DC	74%
Prokurica Prokurica, Baldo	RN	100%
Romero Pizarro, Sergio	RN	96%
Ruiz-Esquide Jara, Mariano	DC	99%
Sabag Castillo, Hosaín	DC	100%
Vásquez Úbeda, Guillermo	PRSD	96%
Zaldívar Larraín, Adolfo	Ind.	88%

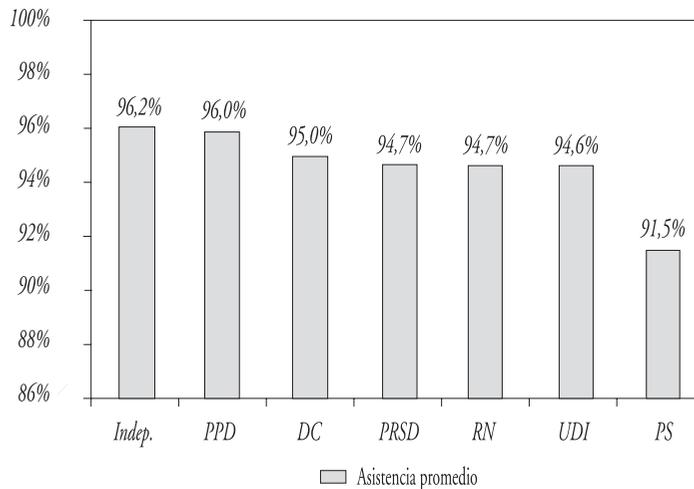
40 Fuente: Datos proporcionados por Oficina de Informaciones del Senado.

Cámara de Diputados

En la Cámara de Diputados se celebraron 120 sesiones de Sala entre el 11 de marzo y el 31 de diciembre de 2007. La asistencia promedio fue de 94,6%. En dicho período, ciento un diputados/as registran una asistencia superior a 90%; de los cuales veinte asistieron al 100% de las sesiones: Germán Becker (RN), Guillermo Ceroni (PPD), Francisco Chahuán (RN), Gonzalo Duarte (DC), René García (RN), Alejandro García-Huidobro (UDI), Carolina Goic (DC), Enrique Jaramillo (PPD), Tucapel Jiménez (Ind.), José Antonio Kast (UDI), Carlos Montes (PS), Marco Antonio Núñez (PPD), Sergio Ojeda (DC) José Miguel Ortiz (DC), Roberto Sepúlveda (RN), Raúl Súnico (PS), Alfonso Vargas (RN), Samuel Venegas (PRSD), Germán Verdugo (RN) y Patricio Walter (DC). Sólo el Diputado Iván Paredes (PS) registra una asistencia inferior al 80%, dado el tiempo que permaneció desafortado.⁴¹

Los/as diputados/as independientes⁴² registran un 96,2% de asistencia a las sesiones de sala, en tanto el Partido Por la Democracia registra 96% de asistencia, la Democracia Cristiana, 95% y el Partido Radical Social Demócrata, 94,7%. Muy similar asistencia registran Renovación Nacional (94,7%) y la Unión Demócrata Independiente (94,6%). El Partido Socialista, por su parte, presenta una asistencia promedio de 91,5%.⁴³

Asistencia a sesiones de sala de la Cámara de Diputados
Promedio de partidos políticos



41 Fuente: Datos proporcionados por la Secretaría de la Cámara de Diputados.

42 Diez diputados/as independientes a partir de la renuncia de cinco diputados/as a la Democracia Cristiana.

43 La más baja asistencia promedio del Partido Socialista se explica por las inasistencias del Diputado Paredes, desafortado a partir de la Sesión del 28 de agosto de 2007.

Asistencia Diputados/as a sesiones de Sala

11 de marzo al 31 diciembre de 2007⁴⁴

Diputados/as	Partido	Asistencia
Accorsi Opazo, Enrique	PPD	92,0%
Aedo Ormeño, René	RN	86,1%
Aguiló Melo, Sergio	PS	87,5%
Alinco Bustos, René	PPD	93,1%
Allende Bussi, Isabel	PS	89,9%
Alvarado Andrade, Claudio	UDI	97,4%
Álvarez-Salamanca Büchi, Pedro	RN	92,5%
Álvarez Zenteno, Rodrigo	UDI	92,4%
Araya Guerrero, Pedro	Ind.	96,7%
Arenas Hödar, Gonzalo	UDI	93,3%
Ascencio Mansilla, Gabriel	DC	89,4%
Barros Montero, Ramón	UDI	96,6%
Bauer Jouanne, Eugenio	UDI	99,2%
Becker Alvear, Germán	RN	100,0%
Bertolino Rendic, Mario	RN	99,1%
Bobadilla Muñoz, Sergio	UDI	98,3%
Burgos Varela, Jorge	DC	91,7%
Bustos Ramírez, Juan	PS	88,3%
Cardemil Herrera, Alberto	Ind.	95,8%
Ceroni Fuentes, Guillermo	PPD	100,0%
Correa de la Cerda, Sergio	UDI	95,8%
Cristi Marfil, María Angélica	UDI	97,4%
Cubillos Sigall, Marcela	UDI	86,7%
Chahuán Chahuán, Francisco	RN	100,0%
De Urresti Longton, Alfonso	PS	95,8%
Delmastro Naso, Roberto	RN	94,3%
Díaz del Río, Eduardo	Ind.	94,1%
Díaz Díaz, Marcelo	PS	94,0%
Dittborn Cordua, Julio	UDI	96,7%
Duarte Leiva, Gonzalo	DC	100,0%
Egaña Respaldiza, Andrés	UDI	96,7%
Eluchans Urenda, Edmundo	UDI	96,7%
Encina Moriamez, Francisco	PS	96,6%
Enríquez-Ominami Gumucio, Marco	PS	94,2%
Errázuriz Eguiguren, Maximiano	RN	80,6%
Escobar Rufatt, Álvaro	Ind.	99,2%

44 Fuente: Datos proporcionados por la Secretaría de la Cámara de Diputados.

Espinosa Monardes, Marcos	PRSD	99,2%
Espinoza Sandoval, Fidel	PS	96,5%
Estay Peñaloza, Enrique	UDI	98,3%
Farías Ponce, Ramón	PPD	99,2%
Forni Lobos, Marcelo	UDI	85,0%
Fuentealba Vildósola, Renán	DC	93,6%
Galilea Carrillo, Pablo	RN	90,8%
García García, René Manuel	RN	100,0%
García-Huidobro Sanfuentes, Alejandro	UDI	100,0%
Girardi Briere, Guido	PPD	89,7%
Godoy Ibáñez, Joaquín	RN	95,0%
Goic Borojevic, Carolina	DC	100,0%
González Torres, Rodrigo	PPD	98,3%
Hales Dib, Patricio	PPD	99,2%
Hernández Hernández, Javier	UDI	98,3%
Herrera Silva, Amelia	RN	87,8%
Insunza Gregorio de las Heras, Jorge	PPD	95,8%
Isasi Barbieri, Marta	Ind.	86,0%
Jaramillo Becker, Enrique	PPD	100,0%
Jarpa Wevar, Carlos Abel	PRSD	99,1%
Jiménez Fuentes, Tucapel	Ind.	100,0%
Kast Rist, José Antonio	UDI	100,0%
Latorre Carmona, Juan Carlos	DC	88,7%
Leal Labrín, Antonio	PPD	93,2%
León Ramírez, Roberto	DC	96,4%
Lobos Krause, Juan	UDI	95,0%
Lorenzini Basso, Pablo	DC	92,2%
Martínez Labbé, Rosauro	RN	99,1%
Masferrer Pellizzari, Juan	UDI	89,5%
Melero Abaroa, Patricio	UDI	91,7%
Meza Moncada, Fernando	PRSD	96,2%
Monckeberg Bruner, Cristián	RN	96,7%
Monckeberg Díaz, Nicolás	RN	92,2%
Monsalve Benavides, Manuel	PS	93,2%
Montes Cisternas, Carlos	PS	100,0%
Moreira Barros, Iván	UDI	84,7%
Mulet Martínez, Jaime	Ind.	96,7%
Muñoz D'Albora, Adriana	PPD	96,4%
Nogueira Fernández, Claudia	UDI	94,2%
Norambuena Farías, Iván	UDI	98,3%
Núñez Lozano, Marco Antonio	PPD	100,0%
Ojeda Uribe, Sergio	DC	100,0%

Olivares Zepeda, Carlos	Ind.	97,5%
Ortiz Novoa, José Miguel	DC	100,0%
Pacheco Rivas, Clemira	PS	98,2%
Palma Flores, Osvaldo	RN	96,6%
Paredes Fierro, Iván	PS	49,2%
Pascal Allende, Denise	PS	97,5%
Paya Mira, Darío	UDI	90,8%
Pérez Arriagada, José	PRSD	83,6%
Quintana Leal, Jaime	PPD	96,6%
Recondo Lavanderos, Carlos	UDI	94,1%
Robles Pantoja, Alberto	PRSD	93,7%
Rojas Molina, Manuel	UDI	96,6%
Rossi Ciocca, Fulvio	PS	91,6%
Rubilar Barahona, Karla	RN	93,6%
Saa Díaz, María Antonieta	PPD	91,7%
Sabag Villalobos, Jorge	DC	83,6%
Saffirio Suárez, Eduardo	DC	95,5%
Salaberry Soto, Felipe	UDI	89,1%
Sepúlveda Hermosilla, Roberto	RN	100,0%
Sepúlveda Orbenes, Alejandra	Ind.	97,5%
Silber Romo, Gabriel	DC	99,1%
Soto González, Laura	PPD	95,0%
Sule Fernández, Alejandro	PRSD	91,2%
Súnico Galdames, Raúl	PS	100,0%
Tarud Daccarett, Jorge	PPD	93,3%
Tohá Morales, Carolina	PPD	94,2%
Tuma Zedan, Eugenio	PPD	98,1%
Turres Figueroa, Marisol	UDI	94,9%
Ulloa Aquillón, Jorge	UDI	94,0%
Uriarte Herrera, Gonzalo	UDI	93,1%
Urrutia Bonilla, Ignacio	UDI	91,3%
Valcarce Becerra, Ximena	RN	89,1%
Valenzuela Van Treek, Esteban	Ind.	98,3%
Vallespín López, Patricio	DC	92,9%
Vargas Lyng, Alfonso	RN	100,0%
Venegas Cárdenas, Mario	DC	96,6%
Venegas Rubio, Samuel	PRSD	100,0%
Verdugo Soto, Germán	RN	100,0%
Vidal Lázaro, Ximena	PPD	97,4%
Von Mühlenbrock Zamora, Gastón	UDI	98,3%
Walker Prieto, Patricio	DC	100,0%
Ward Edwards, Felipe	UDI	98,3%

Asistencia a Comisiones de Trabajo Legislativo

Senado

La asistencia promedio a las comisiones permanentes de trabajo legislativo del Senado, durante 2007 (enero de diciembre) fue de 86%. De las diecisiete comisiones observadas, cuatro registran una asistencia superior al 90%—Educación; Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento; Hacienda y Gobierno Interior— en tanto que sólo una comisión —la de Agricultura— registra una asistencia inferior al 80%.⁴⁵

Cámara de Diputados

En la Cámara de Diputados, en tanto, la asistencia promedio a las comisiones permanentes de trabajo legislativo fue de 78% durante 2007 (enero a diciembre). Del mismo modo que en 2006, ninguna de las comisiones de la cámara baja alcanza una asistencia superior al 90%, mientras que nueve comisiones registran una asistencia inferior al 80%.⁴⁶

Las comisiones que no alcanzaron el 80% de asistencia durante 2007 fueron: Ciencia y Tecnología, Defensa Nacional, Economía, Relaciones Exteriores, Salud, Familia, Pesca, Educación y la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

Asistencia promedio a comisiones permanentes de trabajo legislativo
Senado y Cámara de Diputados, 2007⁴⁷

Comisiones permanentes	Senado	C. Diputados
Gobierno, Descentralización y Regionalización	93,3%	83,0%
Relaciones Exteriores	88,5%	72,1%
Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento	93,5%	79,6%
Economía	80,0%	72,0%
Hacienda	93,5%	84,5%
Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología	93,9%	79,1%
Defensa Nacional	88,0%	69,6%
Obras Públicas	80,9%	---
Agricultura	78,6%	84,5%
Medio Ambiente y Bienes Nacionales	85,0%	---
Trabajo y Previsión Social	88,8%	83,1%
Salud	85,2%	76,9%

45 Fuente: Página web del Senado de la República (www.senado.cl) Comisiones / Asistencia / Por Comisiones / año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

46 Fuente: Información proporcionada por la Secretaría de Comisiones de la Cámara de Diputados.

47 Fuente: Página web del Senado de la República (www.senado.cl) Comisiones / Asistencia / Por Comisiones / año 2007. Información recabada durante enero de 2008. Información proporcionada por la Secretaría de Comisiones de la Cámara de Diputados.

Minería y Energía	88,0%	82,9%
Vivienda y Urbanismo	80,0%	84,2%
Transportes y Telecomunicaciones	81,4%	---
Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía	87,5%	80,4%
Intereses Marítimos, Pesca y Acuicultura	80,6%	78,3%
Familia	---	77,5%
Ciencia y Tecnología	---	59,4%
Recursos Naturales	---	84,3%
Obras Públicas, Transporte y Telecomunicaciones	---	80,9%
Promedio	86,3%	78,5%

PARTICIPACIÓN DE LA SOCIEDAD CIVIL EN COMISIONES DE TRABAJO LEGISLATIVO

En conformidad a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las comisiones de trabajo legislativo que estudian los proyectos de ley pueden invitar a personas como a instituciones a exponer sus puntos de vista sobre los mismos.⁴⁸ Se trata del único mecanismo existente en el sistema legislativo chileno para la participación ciudadana, dado que no se permite la iniciativa ciudadana de ley, como en otros países.

La posibilidad de que las comisiones de trabajo legislativo definan invitar a personas o instituciones a ilustrar los debates sobre proyectos de ley, constituye un mecanismo muy limitado de participación ciudadana, que no responde a una institucionalidad plenamente democrática y participativa. La legislación existente permite a cada una de las comisiones definir si invita o no a opinar sobre las iniciativas en estudio, sin existir ninguna obligatoriedad a tal escucha. Asimismo, es la propia comisión la que define a quienes invita y respecto de qué proyectos, sin que se establezca la realización de una convocatoria pública para aquellos proyectos en que se ha definido escuchar a alguna entidad.

No existe un reconocimiento del derecho de los y las ciudadanos/as de ser escuchados respecto de las leyes en debate, que les serán de obligatorio cumplimiento una vez dictadas. El mecanismo referido no asegura una participación amplia y diversa de la ciudadanía, como tampoco que las entidades interesadas o con experticia en temas específicos en debate, sean oídas respecto de iniciativas de ley.

⁴⁸ 'Las comisiones reunirán los antecedentes que estimen necesarios para informar a la corporación. Podrán solicitar de las autoridades correspondientes la comparecencia de aquellos funcionarios que estén en situación de ilustrar sus debates, hacerse asesorar por cualquier especialista en la materia respectiva y solicitar informes u oír a las instituciones y personas que estimen convenientes'. Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, artículo 22.

El Observatorio Parlamentario ha definido realizar un seguimiento a las comisiones permanentes de trabajo legislativo tanto del Senado como de la Cámara de Diputados, a fin de identificar en qué medida para el estudio de los proyectos de ley se escucha a organismos de la sociedad civil.⁴⁹ El interés ha sido conocer la disposición de los y las legisladores/as a abrir el proceso legislativo a actores de la sociedad civil y conocer quienes son los actores que en mayor medida participan de dicho proceso, en tanto ello les confiere un espacio en la toma de decisiones públicas.

Para realizar este seguimiento, se revisó el trabajo de las comisiones permanentes de trabajo legislativo en los períodos marzo a diciembre⁵⁰ de los años 2006 y 2007 de modo de identificar a quienes invitan dichas comisiones a exponer sus planteamientos respecto de los proyectos en trámite. Para ello se ha utilizado un concepto amplio de sociedad civil que comprende todas aquellas entidades que no constituyen organismos del Estado.⁵¹

Para registrar la participación y poder comparar entre una comisión y otra, así como entre 2006 y 2007, se ha contabilizado cada una de las oportunidades en que una organización o persona participa de una comisión, en una misma fecha o en sesiones diferentes. Asimismo, se contabiliza cada uno de los proyectos de ley en que la entidad fue invitada a opinar, sea en una misma sesión de la comisión o en sesiones diferentes.

La información para el presente estudio se obtuvo de la página web del Senado de la República y de la Cámara de Diputados, en el apartado sobre trabajo de las comisiones legislativas, en que se informa de los proyectos estudiados por las comisiones en cada una de las sesiones como de los parlamentarios participantes y otros invitados, sean representantes del organismos del Estado o de la sociedad civil. La información se extrajo de las respectivas páginas web durante el mes de enero de 2008.⁵²

49 No se ha considerado en el presente estudio, la participación de entidades recibidas en audiencia por las diversas comisiones de trabajo legislativo en tanto dichas audiencias no abordan necesariamente temáticas vinculadas a algún proyecto de ley en trámite ante dicha comisión.

50 Se definió realizar el estudio en dicho período pues en marzo de 2006 se constituyeron las comisiones de trabajo legislativo a partir de la renovación de la Cámara de Diputados y del Senado (elecciones de diciembre de 2005). Por otra parte, se consideró necesario comparar períodos iguales de tiempo y dado que el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2007 recoge información hasta diciembre de 2007, se excluyeron los meses de enero de 2007 y de 2008.

51 Se ha excluido a todos los organismos del Poder Ejecutivo, del Poder Judicial, del propio Poder Legislativo como a los órganos autónomos.

52 Respecto del Senado de la República (www.senado.cl), la información requerida para el estudio se encuentra clasificada en el apartado 'comisiones', dentro del cual se informa sobre 'trabajo de comisiones del senado', pudiendo consultarse por 'año' y se despliega el listado de cada una de las comisiones de trabajo permanentes, informándose entre otras materias, las 'sesiones celebradas', dentro de las cuales se informa la fecha, los proyectos de ley como los 'asistentes' a dicha sesión. En la Cámara de Diputados (www.camara.cl), en tanto, en el acápite 'comisiones' se informa sobre 'resultados', en que se encuentra la información del trabajo realizado en cada una de las semanas de trabajo legislativo. Dentro de dichos archivos desplegados, se informa de los proyectos estudiados por cada una de las comisiones y los asistentes e invitados. En cada una de las sesiones realizadas entre marzo y diciembre de 2006 y de 2007, por las comisiones permanentes de trabajo legislativo se revisó la información sobre 'asistentes' pudiéndose establecer qué personas y organismos de la sociedad civil habían sido escuchados por las comisiones y cuántas veces.

Las entidades y personas invitadas a las comisiones de trabajo legislativo se clasificaron en las siguientes categorías: 1) empresas y organizaciones gremiales empresariales, 2) organizaciones sindicales nacionales, 3) gremios profesionales nacionales, 4) universidades y centros académicos nacionales, 5) centros de estudio nacionales, 6) organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs nacionales, 7) expertos individuales nacionales y 8) otros invitados nacionales.

A partir de la información recabada, se observó que la tarea legislativa se realiza, en general, prescindiendo de la opinión de organizaciones y personas de la sociedad civil. De las iniciativas de ley en debate ante las diversas comisiones de trabajo legislativo, sólo en algunas se escuchó a una o más entidades de la sociedad civil. En gran medida los proyectos de ley son estudiados por los/as parlamentarios/as integrantes de las respectivas comisiones, junto a representantes de los diversos ministerios competentes en las respectivas materias abordadas.

El estudio realizado permitió establecer un cierto grado de participación ciudadana en los debates sobre proyectos de ley. Sin embargo, se observa gran disparidad en la escucha que las comisiones de trabajo legislativo prestan a entidades de la sociedad civil. Ello se explicaría por la inexistencia de definiciones previas de criterios por parte de cada una de las cámaras, y al interior de ellas, por parte de cada una de las comisiones, respecto de qué tipo de proyectos requieren de la opinión de la sociedad civil para su estudio, como de qué tipo de entidades deben ser oídas en dichos debates. La falta de criterios de carácter público en la invitación que formulan las comisiones de trabajo legislativo impide evaluar la escucha que cada comisión ha prestado a la sociedad civil.

Senado

La gran mayoría de las comisiones permanentes de trabajo legislativo del Senado escuchó en alguna oportunidad a organismos de la sociedad civil, tanto en 2006 como en 2007. Sin embargo, las Comisiones de Defensa Nacional y la de Obras Públicas no escucharon a ninguna organización entre marzo y diciembre de 2006.⁵³ En tanto la Comisión de Vivienda y Urbanismo recibió sólo a una organización, en dicho período.⁵⁴

Comparando los períodos analizados, se observa un aumento de la participación en 2007 respecto del año anterior (312 oportunidades en 2007 frente a 261 en 2006).

⁵³ Durante 2006 la Comisión de Obras Públicas realizó diversas sesiones de trabajo pero en ninguna de ellas se avocó al estudio de proyectos de ley. Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.*

⁵⁴ Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.*

En 2007 todas las comisiones escucharon al menos a una entidad, siendo la de Derechos Humanos y la de Agricultura las que menor participación registran.⁵⁵

Las comisiones que más escucharon a organizaciones de la sociedad civil entre marzo y diciembre de 2006, fueron la Comisión de Medio Ambiente y Bienes Nacionales (44), la Comisión de Trabajo y Previsión Social (42) y la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía (36). Ello, en relación con el proyecto de ley que crea el espacio marítimo de los pueblos originarios, el que crea el cargo de Presidente de la Comisión Nacional de Medio Ambiente y le confiere rango de Ministro de Estado y el proyecto sobre protección de glaciares, ante la Comisión de Medio Ambiente. En tanto, en la Comisión de Trabajo se escuchó a entidades de la sociedad civil respecto del proyecto de ley sobre el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios; el proyecto que crea el Sistema Nacional de Certificación de Competencias Laborales y perfecciona el Estatuto de Capacitación y Empleo; el proyecto que mejora condiciones de retiro de los trabajadores del sector público con bajas tasas de reemplazo de sus pensiones; el proyecto que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas y el proyecto sobre jornada laboral de los cuarteros de las compañías de bomberos. La Comisión de Derechos Humanos, en tanto, escuchó a diversas organizaciones en relación al proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, en diversas sesiones de trabajo.⁵⁶

Durante 2007 (marzo a diciembre), las comisiones que más escucharon a la sociedad civil fueron la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento (45), la Comisión de Educación; Cultura, Ciencia y Tecnología (37) y la Comisión de Salud (29). La Comisión de Constitución escuchó, principalmente, respecto del proyecto de ley que introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia; el proyecto que modifica el Código Civil y leyes complementarias en materia de sociedad conyugal o comunidad de gananciales otorgando a la mujer y al marido iguales derechos y obligaciones; el proyecto que modifica el Código Penal y el Código Procesal Penal en materia de seguridad ciudadana y refuerza las atribuciones preventivas de las Policías; el proyecto que adecua la legislación penal chilena a los tratados internacionales en materia de derechos humanos; el proyecto que tipifica el delito de robo de tapas de alcantarillado o de cauces y señala penas para el delito de receptación

55 En el período comprendido entre marzo y diciembre de 2007, la Comisión de Derechos Humanos registra la participación de una organización de defensa de derechos en tanto la de Agricultura, una organización gremial empresarial y una organización de defensa de derechos. Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

56 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.

de cables eléctricos y tapas de cauces; el proyecto que modifica la ley N° 19.531, y concede beneficios que indica al personal del Poder Judicial, de la Academia Judicial y de la Corporación Administrativa del Poder Judicial, entre otros. La Comisión de Educación, principalmente, en relación al proyecto de ley que crea la Superintendencia de Educación y al que modifica la Ley sobre Propiedad Intelectual, entre otros. La Comisión de Salud, en tanto, escuchó a entidades de la sociedad civil en relación con el proyecto de ley sobre composición nutricional de los alimentos y su publicidad; el proyecto que crea examen único nacional de conocimientos de medicina; el proyecto que establece beneficios para el personal del Sector de Salud y el proyecto que modifica la ley N°19.451, con el fin de determinar quiénes pueden ser considerados donantes de órganos y la forma en que pueden manifestar su voluntad, entre otros.⁵⁷

Si bien no existen definiciones conocidas acerca de cuáles son los ‘especialistas’ que las comisiones de trabajo legislativo privilegian escuchar, se observa que, tanto en 2006 como en 2007, son empresas y organizaciones gremiales empresariales las entidades que más participan del debate de los proyectos de ley ante las comisiones de trabajo legislativo del Senado. Las empresas y organizaciones gremiales empresariales fueron escuchadas en 72 oportunidades entre marzo y diciembre de 2006, por 12 de las 15 comisiones que registran algún grado de escucha a la sociedad civil. En dicho período del año 2007, en tanto, fueron escuchadas en 93 oportunidades, en 13 de las 17 comisiones estudiadas. Ello representa el 28% de la participación de la sociedad civil ante comisiones de trabajo legislativo del Senado durante 2006 y el 30% de la participación en 2007.⁵⁸

En segundo lugar, las entidades más oídas fueron las organizaciones sindicales como las organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs (18% de la participación, cada una). Las organizaciones sindicales fueron escuchadas en 38 oportunidades entre marzo y diciembre de 2006 y 68 en el mismo período de 2007; en tanto que las organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs, fueron escuchadas en 68 y 38 oportunidades, respectivamente.⁵⁹

Una participación notoriamente menor, en tanto tuvieron las organizaciones gremiales profesionales (7%), que fueron oídas 19 veces en 2006 y 20 en 2007. Seguidamente, se recibió a centros de estudio, que fueron oídos en 13 oportunidades durante 2006 e incrementaron notablemente su participación en 2007, siendo escuchados en 25 ocasiones. Las universidades y centros académicos, en tanto,

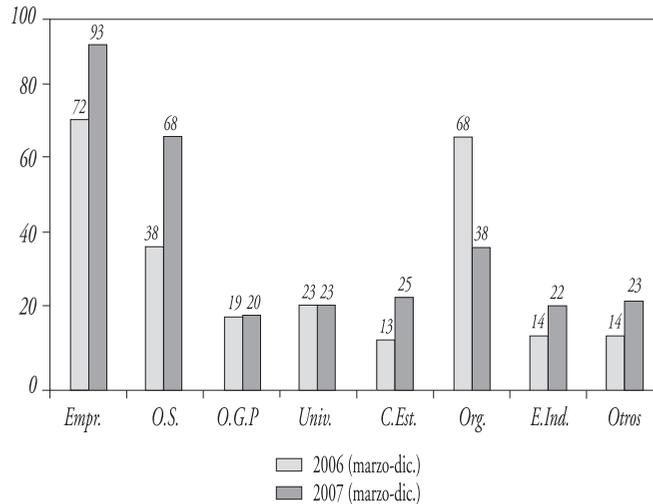
57 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

58 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

59 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

expusieron sus planteamientos en 23 oportunidades durante 2006 e igual número de ocasiones 2007. Finalmente, se escuchó a expertos individuales en 14 ocasiones en 2006 y 22 en 2007.⁶⁰

Número de oportunidades en que entidades sociedad civil fueron escuchadas en comisiones permanentes de trabajo legislativo, según categorías⁶¹
Senado de la República, marzo a diciembre de 2006 y de 2007⁶²



De todas las organizaciones escuchadas en alguna oportunidad por alguna de las comisiones de trabajo legislativo del Senado, destaca la participación del Instituto Libertad y Desarrollo, que fue escuchado en 26 oportunidades durante el período estudiado, lo que representa el 5% del total de ocasiones en que alguna entidad de la sociedad civil fuera escuchada por la cámara alta. Dentro de la categoría centros de estudio, es dicho Instituto el que concentra la mayor parte de la participación, en tanto el Instituto Libertad fue oído 6 veces, la Fundación Jaime Guzmán, 4 veces, ISFEM Investigación, Formación y Estudio sobre la Mujer, una y el Instituto de Fomento Pesquero, una.⁶³

60 Las organizaciones y personas agrupadas en la categoría otros por no corresponder a ninguna de las anteriores, fueron escuchadas en 14 oportunidades en 2006 y 23 en 2007. Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

61 Las categorías aplicadas en el estudio: 1) empresas y organizaciones gremiales empresariales, 2) organizaciones sindicales nacionales 3) gremios profesionales nacionales, 4) universidades y centros académicos nacionales, 5) centros de estudio nacionales, 6) organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs nacionales, 7) expertos individuales nacionales y 8) otros invitados nacionales

62 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

63 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

El Instituto Libertad y Desarrollo tuvo la oportunidad de exponer sus planteamientos en relación con diversos proyectos de ley en trámite ante el Senado, sumando 8 exposiciones entre marzo y diciembre de 2006: Comisión de Salud (en 5 ocasiones), Comisión de Constitución (1), Medio Ambiente (1) y Minería y Energía (1).⁶⁴ La participación del Instituto Libertad y Desarrollo aumentó a 18 oportunidades entre marzo y diciembre de 2007 y tuvo lugar ante 8 comisiones diferentes: Comisión de Minería y Energía (5 veces), Comisión de Relaciones Exteriores (4), Comisión de Salud (4), Gobierno (1), Constitución (1), Educación (1), Obras Públicas (1) y Transportes y Telecomunicaciones (1).⁶⁵

Dado que no se conocen los criterios definidos por las comisiones de trabajo legislativo para priorizar la invitación a algunas determinadas organizaciones de la sociedad civil, llama la atención la participación del Instituto de Libertad y Desarrollo en un variado espectro de proyectos de ley. Si bien este centro de estudios e investigación privado se define como ‘independiente de todo grupo político, religioso, empresarial y gubernamental’⁶⁶, son ampliamente conocidas sus vinculaciones con la Alianza Por Chile. Sin desconocer la experticia que dicha entidad pueda tener en las diversas materias en que es invitada a opinar, resulta preocupante mayor participación de un centro de estudio en particular, como la ausencia de una amplia variedad de centros de estudio, ello, especialmente considerando que las comisiones de trabajo legislativo constituyen un espacio privilegiado de influencia para la toma de decisiones públicas.

Número de oportunidades en que las comisiones permanentes de trabajo legislativo escucharon a entidades de la sociedad civil
Senado de la República, marzo a diciembre de 2006 y de 2007 ⁶⁷

Comisiones permanentes	2006	2007
Gobierno, Descentralización y Regionalización	8	16
Relaciones Exteriores	2	19
Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento	25	45
Economía	15	16
Hacienda	20	13
Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología	10	37
Defensa Nacional	0	13
Obras Públicas	0	18

64 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.*

65 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

66 Página web del Instituto Libertad y Desarrollo, apartado ‘nosotros’, www.lyd.cl

67 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), *Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

Agricultura	4	2
Medio Ambiente y Bienes Nacionales	44	17
Trabajo y Previsión Social	42	26
Salud	33	29
Minería y Energía	11	26
Vivienda y Urbanismo	1	5
Transportes y Telecomunicaciones	6	12
Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía	36	1
Intereses Marítimos, Pesca y Acuicultura	4	17
Total	261	312

Cámara de Diputados

Las comisiones permanentes de trabajo legislativo de la Cámara de Diputados escucharon, al menos en alguna oportunidad, a organismos de la sociedad civil tanto entre marzo y diciembre de 2006 como en dicho período del año 2007.⁶⁸ Al igual que en el Senado, la participación aumentó en 2007 respecto del año 2006 (391 oportunidades en 2007 frente a 229 en 2006). Las Comisiones que menor participación registran fueron la de Recursos Naturales, la de Defensa Nacional y la de Gobierno.⁶⁹

Las comisiones que más escucharon a organizaciones de la sociedad civil entre marzo y diciembre de 2006, fueron la Comisión de Educación (32), la Comisión de Trabajo (29) y la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia (29).⁷⁰ La Comisión de Educación escuchó a la sociedad civil, especialmente, respecto del proyecto de ley que establece una subvención preferencial para niños y niñas socioeconómicamente vulnerables. La Comisión de Trabajo, en tanto, escuchó a entidades de la sociedad civil, principalmente, en relación al proyecto de ley que establece un nuevo concepto de empresa, el proyecto que modifica el Código del Trabajo estableciendo normas sobre descansos en tierra entre recalada y zarpe, para los trabajadores que se desempeñan a bordo de naves de pesca y el proyecto que otorga permiso laboral por muerte de ciertos parientes. La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia escuchó a entidades de la sociedad civil, preferentemente respecto del proyecto de reforma constitucional que establece como deber del Estado velar por la calidad de la educación, entre otros.

⁶⁸ Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.*

⁶⁹ Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

⁷⁰ Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006. Información recabada durante enero de 2008.*

Durante 2007 (marzo a diciembre), la Comisión de Educación fue la que más escuchó a entidades de la sociedad civil (84). Asimismo, destaca la participación ante la Comisión de Hacienda (62) como ante la Comisión de Agricultura (38).⁷¹ La Comisión de Educación oyó a entidades de la sociedad, principalmente respecto del proyecto que establece la Ley General de Educación, entre otros. La Comisión de Hacienda, por su parte, escuchó a la sociedad civil respecto de una variedad de iniciativas, entre las que destaca el proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional. La Comisión de Agricultura, en tanto, atendió a la sociedad civil preferentemente respecto de dos proyectos referidos a la importación de mercancías al país y respecto de iniciativas que regulan la publicidad de bebidas alcohólicas, entre otros.

Del mismo modo que se observara en el Senado, ante la cámara baja las entidades más escuchadas por las comisiones de trabajo legislativo –tanto en 2006 como en 2007– son empresas y organizaciones gremiales empresariales. Estas entidades participaron en 88 oportunidades en 2006 (marzo a diciembre) y 110 en 2007 (marzo a diciembre). La participación de las empresas y organizaciones gremiales representa el 32% de la participación de la sociedad civil ante las comisiones de trabajo legislativo ante la Cámara de Diputados.⁷²

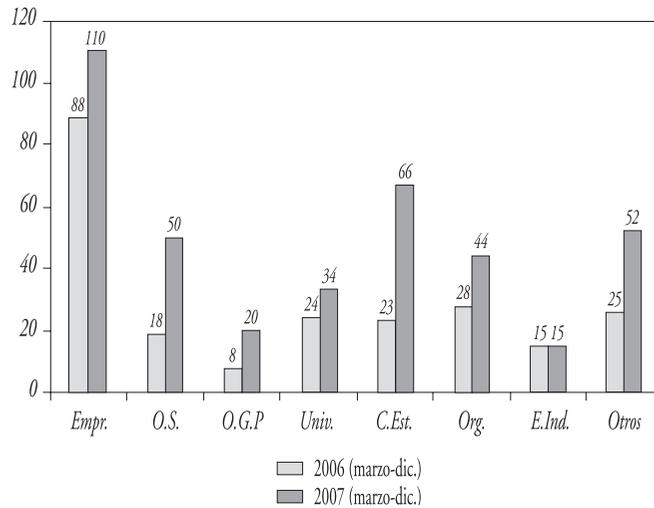
En segundo lugar, las entidades más oídas fueron los centros de estudio, en 23 oportunidades en 2006 y 66 en 2007, concentrando el 14% de la participación. Las organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs, en tanto, fueron escuchadas en 28 y 44 oportunidades, respectivamente. Las organizaciones sindicales fueron oídas en 18 ocasiones durante 2006 y en 50 al siguiente año. La participación de universidades y centros académicos fue de 24 oportunidades en 2006 y 34 en 2007 (9%). Menor fue la escucha brindada a los gremios profesionales (8 en 2006 y 20 en 2007) como a expertos/as individuales (15 en 2006 y 15 en 2007).⁷³

71 Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

72 Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

73 Las organizaciones y personas agrupadas en la categoría otros por no corresponder a ninguna de las anteriores, fueron escuchadas en 25 oportunidades en 2006 y 52 en 2007. Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), *Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.*

Número de oportunidades en que entidades sociedad civil fueron escuchadas en comisiones permanentes de trabajo legislativo, según categorías⁷⁴
Cámara de Diputados, marzo a diciembre de 2006 y de 2007⁷⁵



La participación de centros de estudio, según se ha señalado, es proporcionalmente mayor en la cámara baja (14%) que en el Senado (7%). De éstos, destaca la importante participación del Instituto Libertad y Desarrollo, por tratarse de la entidad más escuchada por las comisiones de trabajo legislativo de la Cámara de Diputados. El Instituto Libertad y Desarrollo participó en 21 oportunidades ante dichas comisiones entre marzo y diciembre de 2006, aumentando a 46 en igual período de 2007. El número de veces en que es escuchado el Instituto Libertad y Desarrollo representa el 11% del total de ocasiones en que es escuchada alguna entidad de la sociedad civil en la Cámara de Diputados.⁷⁶

Del mismo modo que ante el Senado, según se señaló, la participación del Instituto Libertad y Desarrollo es notablemente superior a otros centros de estudio,⁷⁷ que

74 Las categorías aplicadas en el estudio: 1) empresas y organizaciones gremiales empresariales, 2) organizaciones sindicales nacionales, 3) gremios profesionales nacionales, 4) universidades y centros académicos nacionales, 5) centros de estudio nacionales, 6) organizaciones sociales, de defensa de derechos y ONGs nacionales, 7) expertos individuales nacionales y 8) otros invitados nacionales

75 Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

76 Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

77 Inclusive durante la discusión sobre la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza, la Comisión de Educación dedicó una sesión completa a conocer los contenidos, fundamentos y alcances del anteproyecto elaborado por el equipo profesional del Instituto Libertad y Desarrollo, el 7 de agosto de 2007. Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), Comisiones / Resultados de Comisiones / Semana del 06 al 09 de agosto de 2007.

no fueron tan escuchados por las comisiones de trabajo legislativo de la Cámara de Diputados. Los centros de estudio oídos ante la cámara baja en el período estudiado, además del ya mencionado, fueron la Fundación Jaime Guzmán (18 oportunidades), el Centro de Estudios Nacionales de Desarrollo Alternativo CENDA (2), el Instituto Libertad (1) y la Fundación Chile 21 (1).⁷⁸ Ello reflejaría una notable mayor presencia de centros de estudio vinculados a la Alianza Por Chile en el debate ante las comisiones de trabajo legislativo, disponiendo de espacios relevantes para influir en la toma de decisiones públicas de los que no disponen por igual todos los think tank.

Número de oportunidades en que las comisiones permanentes de trabajo legislativo escucharon a entidades de la sociedad civil
Cámara de Diputados, marzo a diciembre de 2006 y de 2007 ⁷⁹

Comisiones permanentes	2006	2007
Gobierno Interior	4	3
Relaciones Exteriores	21	12
Constitución, Legislación y Justicia	29	24
Educación	32	84
Hacienda	13	62
Defensa Nacional	4	3
Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones	5	10
Agricultura, Silvicultura y Desarrollo Rural	4	38
Recursos Naturales	3	1
Salud	12	16
Trabajo	29	29
Minería y Energía	11	24
Economía	22	28
Vivienda y Urbanismo	14	19
Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía	10	13
Familia	10	11
Ciencia y Tecnología	6	2
Pesca, Acuicultura e Intereses Marítimos	0	12
Total	229	391

⁷⁸ Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

⁷⁹ Fuente: página web de la Cámara de Diputados (www.camara.cl), Comisiones / Resultados de Comisiones / Año 2006 y Año 2007. Información recabada durante enero de 2008.

REFORMAS DEMOCRÁTICAS: POSICIONES DE LOS CONGRESISTAS DE LA CÁMARA ALTA

Interesa al Observatorio Parlamentario conocer las posiciones de los Senadores/a de la República, respecto de algunas reformas democráticas que a juicio de las instituciones que hacen parte de dicho espacio son de vital importancia para la profundización democrática y para el ejercicio democrático en nuestro país.

Por ello, Corporación Humanas realizó el Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática respecto de cuatro de las más relevantes reformas: reforma constitucional que aumente las facultades de Diputados/as y Senadores/as para la presentación de proyectos de ley que actualmente son de iniciativa exclusiva presidencial; reforma que incorpora a la ciudadanía en el proceso legislativo, a través de la iniciativa popular de ley; reforma que limita las posibilidades de reelección de Senadores/as y Diputados/as; y reforma electoral que introduce un mecanismo para la incorporación de mujeres en cargos de representación popular.

El Estudio se llevó cabo entre noviembre y diciembre de 2007 mediante la implementación de una encuesta auto administrada por los/as Senadores/as. Formalmente se solicitó a cada Senador/a su participación en el Estudio, mediante la respuesta a seis preguntas adjuntas a la solicitud. Se tomó contacto con la totalidad de los/as Senadores/as a fin de conocer su disponibilidad a participar y responder al Estudio. De los 38 Senadores/as, en definitiva respondieron 21, lo que equivale al 55%. Se excusaron por escrito de participar los/a Senadores/a Andrés Allamand (RN), Soledad Alvear (DC), Hernán Larraín (UDI), Pablo Longueira (UDI) y Jovino Novoa (UDI). Respecto de quienes no responden el Estudio, en su mayoría, se informó de la negativa telefónicamente por parte de sus secretarías sin señalar algún motivo específico.

El Observatorio Parlamentario agradece a los/a 21 Senadores/a que accedieron a participar del Estudio por cuanto se considera de la mayor relevancia conocer las posiciones de los/as congresistas respecto de necesidades clave para la calidad de la democracia. Además, la disposición a participar muestra la capacidad de los/as congresistas de responder a la sociedad civil en forma oportuna, en especial a organizaciones que realizan seguimiento a la labor legislativa; así como refleja sus niveles de transparencia respecto de las posiciones que sostienen en temas de debate legislativo. Cabe considerar que las materias consultadas hacen parte de aquellos temas que las autoridades gubernamentales han incluido para el denominado 'segundo tiempo' del Gobierno, por lo que se espera reciban urgencia legislativa para ser debatidos por el Congreso Nacional durante el año 2008.

Los/a Senadores/a que participaron del Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática fueron: Jorge Arancibia (UDI), Nelson Ávila (PRSD), Carlos Bianchi (Indep.), Carlos Cantero (Indep.), Juan Antonio Coloma (UDI), Camilo Escalona (PS), Alberto Espina (RN), José García (RN), Jaime Gazmuri (PS), Guido Girardi (PPD), Antonio Horvath (RN), Carlos Kuschel (RN), Juan Pablo Letelier (PS), Evelyn Matthei (UDI), Pedro Muñoz (PS), Jaime Naranjo (PS), Alejandro Navarro (PS), Ricardo Núñez (PS), Carlos Ominami (PS), Sergio Romero (RN) y Hosain Sabag (DC). Es decir, tres de los/a nueve Senadores/a de la Unión Demócrata Independiente, cinco de los siete Senadores de Renovación Nacional, los ocho Senadores del Partido Socialista, uno de los/a cinco Senadores/a de la Democracia Cristiana, uno de los tres Senadores del Partido Radical Social Demócrata, uno de los dos Senadores del Partido por la Democracia y dos de los cuatro Senadores Independientes.

En tanto, no participan del Estudio seis Senadores de la Unión Demócrata Independiente, dos de Renovación Nacional, cuatro de la Democracia Cristiana, dos Senadores del Partido Radical Social Demócrata, un Senador del Partido por la Democracia y dos Senadores Independientes.

No accedieron a dar a conocer su posición sobre las reformas democráticas priorizadas por el Observatorio Parlamentario los siguientes Senadores:

Senador/a	Partido
Andrés Allamand	RN
Soledad Alvear	DC
Andrés Chadwick	UDI
Fernando Flores	Indep.
Eduardo Frei	DC
José Antonio Gómez	PRSD
Hernán Larraín	UDI
Pablo Longueira	UDI
Roberto Muñoz	PPD
Jovino Novoa	UDI
Jaime Orpis	UDI
Víctor Pérez	UDI
Jorge Pizarro	DC
Baldo Prokurica	RN
Mariano Ruiz-Esquide	DC
Guillermo Vásquez	PRSD
Adolfo Zaldívar	Indep.

Las respuestas dadas por los/a Senadores/a respecto a las reformas democráticas consultadas muestran lo siguiente:

- Frente a una iniciativa de reforma constitucional que aumente las facultades de los Diputados/as y Senadores/as para la presentación de proyectos de ley, 17 de los 21 Senadores/a que participaron del Estudio votarían a favor (81%), tres votarían en contra (14%) y un Senador no responde (5%).
- Respecto de una iniciativa que permita a la ciudadanía la presentación de proyectos de ley, 17 Senadores estarían de acuerdo (81%) y cuatro votarían en contra de incorporar la participación ciudadana en el proceso legislativo (19%).
- Ante la pregunta sobre la necesidad de limitar las posibilidades de reelección de Diputados/as y Senadores/as, sólo 13 Senadores responden estar de acuerdo con ello (62%), en tanto ocho Senadores/a votarían en contra (38%). De los Senadores que consideran necesario limitar la reelección en ambas cámaras, siete plantean que sólo se debería aceptar un máximo de dos períodos, tres Senadores proponen limitar la reelección a tres períodos, un Senador considera aceptable más de tres períodos. Dos Senadores no responden específicamente a cuántos períodos limitar la reelección.

Cabe señalar que gran parte de quienes respondieron estar en contra de limitar la reelección, señalaron como explicación que tal decisión corresponde a los electores a través del voto y que si los/as parlamentarios/as desempeñan bien su cargo no consideran necesario impedir su reelección.

- Finalmente, consultados/as los/as Senadores por la incorporación de un mecanismo legal que obligue a los partidos políticos a incluir al menos un 30% de mujeres a las listas de candidaturas a Diputados/as y Senadores/as, sólo nueve Senadores respondieron afirmativamente (43%). En tanto, diez Senadores se manifestaron en contra de ello (48%) y dos no respondieron dichas preguntas (10%).

A partir de las respuestas entregadas por los/a Senadores/a se elaboró un índice de nivel de democracia que éstos presentarían (de 4 a 0). Para ello se sumaron aquellas reformas respecto de las cuales cada uno/a de los/a Senadores votarían favorablemente.⁸⁰ Los Senadores que están de acuerdo con las cuatro reformas democráticas consultadas, presentan el mayor nivel de democracia (4). En segundo lugar se ubican quienes están de acuerdo con gran parte de dichas reformas, es decir, tres de cuatro (3). Quienes sólo aprueban dos de las reformas se ubican en el nivel intermedio (2), mientras que aquellos Senadores que únicamente están de acuerdo con una de las reformas democráticas priorizadas (1) o con ninguna de ellas (0) aparecen con los menores niveles de democracia.

⁸⁰ No se asigna puntaje (cero) si votaría en contra, como tampoco si dicho/a Senador/a no respondió la pregunta.

De los Senadores/as participantes del estudio, siete presentan el más alto nivel de democracia en tanto manifiestan su disposición a votar favorablemente a todas las reformas democráticas planteadas y cinco Senadores votarían favorablemente tres de ellas. En un nivel intermedio se ubican seis Senadores, puesto que sólo aprobarían dos de las cuatro reformas. En el nivel más bajo se ubica un Senador que sólo estaría de acuerdo con una de las reformas y dos Senadores que manifiestan su desacuerdo con todas las reformas democráticas consultadas.

Senador/a	Partido	Nivel de Democracia
Camilo Escalona	PS	4
Guido Girardi	PPD	4
Pedro Muñoz	PS	4
Jaime Naranjo	PS	4
Alejandro Navarro	PS	4
Ricardo Núñez	PS	4
Carlos Ominami	PS	4
Nelson Ávila	PRSD	3
Carlos Bianchi	Indep.	3
Carlos Cantero	Indep.	3
Jaime Gazmuri	PS	3
Hosain Sabag	DC	3
Jorge Arancibia	UDI	2
Alberto Espina	RN	2
Antonio Horvath	RN	2
Carlos Kuschel	RN	2
Juan Pablo Letelier	PS	2
Sergio Romero	RN	2
Juan Antonio Coloma	UDI	1
José García	RN	0
Evelyn Matthei	UDI	0

El Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática permite observar importantes resistencias por parte de los/as Senadores/as frente a un conjunto mínimo de reformas democráticas, gran parte de las cuales se han implementado o están en debate en los países de la región, respecto de los que Chile aparece atrasado. En términos de partidos políticos, claramente la Unión Demócrata Independiente y Renovación Nacional presentan los niveles más bajos de acuerdo frente a las reformas democráticas consultadas, ubicándose dichos Senadores/as en los niveles más bajos de la escala referida. En tanto el Partido Socialista como el Partido Por la Democracia manifiestan importantes niveles de democracia. Seis Senadores socialistas y el Senador del PPD que participaron del

Estudio, expresan su acuerdo con la totalidad de las reformas democráticas. En la Democracia Cristiana, el Partido Radical Social Demócrata y en la bancada de Senadores Independientes se observa un nivel aceptable de acuerdo con las reformas democráticas.

Resultará de la mayor relevancia realizar un atento seguimiento al debate legislativo que tendrá lugar durante el año 2008 respecto de dichas reformas democráticas, como observar la coherencia de quienes han señalado su acuerdo con todas o parte de ellas e incidir en aquellos/as parlamentarios/as que aún no se han posicionado al respecto y en quienes a la fecha se han manifestado opositores a las mismas. Asimismo, denunciar a quienes se mantengan contrarios a reformas tan esenciales para la profundización del sistema democrático nacional.

Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática:
Respuestas de los/as Senadores/as de la República

Senador/a	Partido	Aumentar facultades legislativas Diputados/as y Senadores/as	Iniciativa popular de ley	Límite a la reelección de Diputados/as y Senadores/as	Mecanismo que obligue a Partidos Políticos incluir al menos 30% mujeres en candidaturas a Diputados/as y Senadores/as	Nivel de Democracia
Allamand Zavala, Andrés	RN	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Alvear Valenzuela, Soledad	DC	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Arancibia Reyes, Jorge	UDI	SÍ	SÍ	NO	NO	2
Ávila Contreras, Nelson	PRSD	SÍ	SÍ	SÍ	NO responde	3
Bianchi Chelech, Carlos	Indep.	SÍ	SÍ	SÍ	NO	3
Cantero Ojeda, Carlos	Indep.	SÍ	SÍ	SÍ	NO	3
Chadwick Piñera, Andrés	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Coloma Correa, J. Antonio	UDI	NO	NO	SÍ	NO	1
Escalona Medina, Camilo	PS	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	4
Espina Otero, Alberto	RN	SÍ	SÍ	NO	NO	2
Flores Labra, Fernando	Indep.	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Frei Ruiz-Tagle, Eduardo	DC	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
García Ruminot, José	RN	NO	NO	NO	NO	0
Gazmuri Mujica, Jaime	PS	SÍ	SÍ	NO	SÍ	3
Girardi Lavín, Guido	PPD	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	4
Gómez Urrutia, J. Antonio	PRSD	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Horvath Kiss, Antonio	RN	SÍ	SÍ	NO	NO responde	2
Kuschel Silva, Carlos	RN	SÍ	SÍ	NO	NO	2
Larraín Fernández, Hernán	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Letelier Morel, Juan Pablo	PS	No responde	SÍ	NO	SÍ	2
Longueira Montes, Pablo	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa

Matthei Fornet, Evelyn	UDI	NO	NO	NO	NO	0
Muñoz Aburto, Pedro	PS	Sí	Sí	Sí	Sí	4
Muñoz Barra, Roberto	PPD	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Naranjo Ortiz, Jaime	PS	Sí	Sí	Sí	Sí	4
Navarro Brain, Alejandro	PS	Sí	Sí	Sí	Sí	4
Novoa Vásquez, Jovino	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Núñez Muñoz, Ricardo	PS	Sí	Sí	Sí	Sí	4
Ominami Pascual, Carlos	PS	Sí	Sí	Sí	Sí	4
Orpis Bouchon, Jaime	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Pérez Varela, Víctor	UDI	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Pizarro Soto, Jorge	DC	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Prokurica Prokurica, Baldo	RN	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Romero Pizarro, Sergio	RN	Sí	NO	Sí	NO	2
Ruiz-Esquide Jara, Mariano	DC	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Sabag Castillo, Hosain	DC	Sí	Sí	Sí	NO	3
Vásquez Úbeda, Guillermo	PRSD	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa
Zaldívar Larraín, Adolfo	Indep.	No responde	No responde	No responde	No responde	No participa

∞ PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DERECHOS HUMANOS, DEMOCRACIA Y JUSTICIA

Desde su constitución, en 2006, el Observatorio Parlamentario monitorea la tramitación legislativa de un conjunto de proyectos de ley relevantes a los ejes temáticos que trabajan las instituciones que lo integran: derechos humanos, democracia y justicia. Dado que son numerosas las iniciativas de ley que inciden en dichos ejes temáticos, ha sido necesario seleccionar un conjunto de éstos, respecto de los cuales realizar un seguimiento pormenorizado.

Los referidos ejes temáticos se relacionan estrechamente, siendo cada uno de ellos, condición y fundamento de los otros. Por esto, la inclusión de un proyecto en una de las categorías no descarta su impacto en las otras. Además, se considera transversalmente el impacto de género que las iniciativas de ley puedan tener, considerando en cada categoría, al menos un proyecto que considere la inclusión o reconocimiento de los derechos de las mujeres.

En la categoría *Derechos Humanos* se incluyen proyectos orientados a garantizar y promover el respeto a los derechos y libertades fundamentales en conformidad a los estándares internacionales en la materia. De las iniciativas monitoreadas durante 2007, corresponden a esta categoría el proyecto que establece medidas contra la discriminación, cuyo seguimiento legislativo realiza, principalmente, el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales; el proyecto que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos, monitoreado principalmente por la Fundación Ideas; el proyecto sobre acceso a la información pública y el proyecto que perfecciona el sistema previsional, cuyo seguimiento lleva a cabo el Centro de Derechos de la Mujer CEM.

En la categoría *Democracia* se han monitoreado iniciativas de ley relativas al acceso igualitario de hombres y mujeres a espacios de representación política por su relevancia para la vigencia de una democracia plena y moderna. El seguimiento de dichas iniciativas ha estado a cargo, principalmente, de Corporación Humanas.

La *Justicia* constituye la garantía de cumplimiento a los derechos fundamentales, en el marco de una sociedad democrática. El acceso a la justicia debe estar al alcance de todas las personas, sin discriminación. Frente a graves violaciones de derechos los Estados deben ser capaces de juzgar, sancionar y reparar los daños causados a las víctimas. Al respecto uno de los proyectos emblemáticos lo constituye tanto la ratificación como la implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Dicho tratado, además, incorpora un conjunto de estándares en materia de justicia de género que los Estados deben incorporar a nivel nacional. El seguimiento legislativo de dichos proyectos de ley ha estado a cargo, principalmente, de Oxfam y Corporación Humanas.

Respecto de los proyectos de ley priorizados por el Observatorio Parlamentario, el Balance Anual al Poder Legislativo informa sobre su iniciativa y principales contenidos –desde una perspectiva crítica que evalúa su adecuación a los estándares internacionales en la materia–, principales hitos en la tramitación legislativa, debates más relevantes, las posiciones de coaliciones, partidos políticos y/o parlamentarios/as como la participación de organismos de la sociedad civil, si la ha habido.

PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DERECHOS HUMANOS

*Proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación*⁸¹

Antecedentes

El derecho a la igualdad y a la no discriminación, su correlato, son principios básicos del Estado de Derecho; elevados a la categoría de *ius cogens* en el derecho internacional. Se trata de derechos de que son titulares todas las personas humanas, sin excepción, y se encuentran a la base del ejercicio de todos los demás derechos fundamentales.

En base a ello, la Constitución Política de Chile establece en el Artículo 1º que ‘Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos’. Asimismo, ‘la Constitución asegura a todas las personas: ...la igualdad ante la ley’ (Art. 19 N° 2), como ‘la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos’ (Art. 19 N° 3).

No obstante, el reconocimiento constitucional de la igualdad y la no discriminación es insuficiente, y no se cuenta con cuerpos legislativos que regulen específicamente su ejercicio. El estudio de casos evidencia que los tribunales son reacios a fallar

81 De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, es el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales el que, principalmente, realiza seguimiento al proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación (Boletín Legislativo N° 3815-07). La información contenida en este capítulo ha sido preparada por Mayra Feddersen M., Asistente Ejecutiva de dicho Centro.

a favor del derecho a la igualdad y que el recurso de protección ha funcionado deficientemente como una herramienta para sancionar las discriminaciones y, en lo posible, prevenir su ocurrencia. Además, diversos estudios realizados en los últimos años dan cuenta de importantes niveles de discriminación existentes en la sociedad chilena.⁸²

A ello se agregan las obligaciones internacionales asumidas por el Estado de Chile en materia de derechos humanos, resultando imprescindible contar con un marco legislativo al respecto.

Por ello, en el año 2000 se constituyó el Foro por la No Discriminación, que al cabo de dos años de trabajo elaboró una propuesta de ley ampliamente consensuada entre diversos organismos de la sociedad civil y círculos académicos. El anteproyecto fue presentado a las autoridades del Ministerio Secretaría General de Gobierno y de la Presidencia a fin de obtener el patrocinio del Poder Ejecutivo y su presentación al parlamento. Sin embargo, el proyecto presentado por el entonces Presidente de la República, Sr. Ricardo Lagos, sólo considera algunos aspectos de la propuesta referida y no acoge las principales definiciones elaboradas desde la sociedad civil, para enfrentar la discriminación y garantizar la igualdad.

Tal como se informara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, el proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación fue presentado ante la Cámara de Diputados, el 22 de marzo de 2005.⁸³ Al cabo de seis meses de tramitación legislativa, es despachado el proyecto al Senado.

En el Senado, la iniciativa es aprobada en general el 2 de mayo de 2006, abriéndose un plazo para la presentación de indicaciones. Dichas propuestas de modificaciones al texto fueron estudiadas por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, que emite su Segundo Informe el 3 de enero de 2007.

Con ello, el proyecto quedó en estado de tabla para ser debatido y votado en la Sala del Senado el 9 de enero. Llegada la fecha programada, los Senadores acordaron retirarlo de la tabla y postergar el debate para marzo, reflejando con ello, la falta de acuerdo suficiente para su aprobación en dicha fecha.

82 Entre los estudios realizados, se puede señalar, a modo de ejemplo, aquél realizado por la Corporación Genera, 'Derechos y Ciudadanía en el Chile de Hoy' y las Encuestas realizadas por Corporación Humanas, 'Mujeres y Política'. En el primer caso, a partir de una encuesta realizada en 2006 en el Gran Santiago se concluye que el 92% de las personas considera que los/as chilenos/as son discriminadores/as y que las principales formas de discriminación están dadas por 'ser pobre' (37%) y la 'apariencia física y el color de la piel' (24%). En el segundo caso, en tanto, encuestas realizadas en 2006 y en 2007 muestran que las mujeres se sienten discriminadas en un 88% (aumentando percepción de discriminación, que en 2006 ascendió a 81%). Asimismo, las mujeres encuestadas en 2007 consideran que en Chile se discrimina a 'homosexuales y lesbianas' (93%), a 'personas de escasos recursos' (92%), a 'personas de origen indígena' (88%) como a 'personas inmigrantes latinoamericanas' (82%).

83 Boletín Legislativo N° 3815-07.

Sin embargo, en marzo el proyecto no fue debatido por el Senado, como tampoco lo fue durante los meses siguientes del año 2007, pese a que se le asignó urgencia legislativa en numerosas oportunidades.

El 11 de septiembre de 2007, dada la falta de acuerdo político para la aprobación de la iniciativa, la Sala del Senado acordó remitir el proyecto nuevamente para estudio a las Comisiones de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía y a la de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, abriéndose un nuevo plazo para la presentación de indicaciones (19 de noviembre).

Las indicaciones presentadas comenzaron a ser estudiadas por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, en la sesión del 12 de diciembre, sin que posteriormente se realizara otra sesión para ello.⁸⁴

El proyecto que establece medidas contra la discriminación completa, hasta enero de 2008, 2 años 10 meses de tramitación legislativa; de los cuales más de dos años corresponden al segundo trámite constitucional que aún no termina.

Durante 2007, en la única sesión de comisión de trabajo legislativo realizada, se recibió al Presidente del Movimiento de Integración y Liberación Homosexual movil.⁸⁵

Principales Contenidos

El proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, de acuerdo al texto aprobado por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía,⁸⁶ se estructura básicamente en torno a cuatro contenidos: los deberes del Estado, el concepto de discriminación, la acción judicial especial de no discriminación y normas penales. De ello se informó en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, por lo que en el presente informe sólo se enuncian en sus aspectos generales.

En primer lugar, se define como objetivo de la ley ‘prevenir y sancionar toda discriminación arbitraria en contra de cualquier persona o grupo de personas’, definiéndose que ‘corresponde al Estado elaborar las políticas y arbitrar las acciones que sean necesarias para promover y garantizar el pleno, efectivo e igualitario goce y ejercicio de los derechos y libertades de las personas’. Asimismo, se consagra la posibilidad de establecer ‘distinciones o preferencias orientadas a promover

84 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2007 y Año 2008 / Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía / Sesiones celebradas. Información recabada el 31 de enero de 2008.

85 Fuente: página web del Senado de la República (www.senado.cl), Comisiones / Trabajo Comisiones del Senado / Año 2007 / Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía / Sesiones celebradas / Asistentes. Información recabada el 31 de enero de 2008.

86 Segundo Informe de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, 3 de enero de 2007.

y fortalecer el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos de las personas o grupos de personas... que se encuentren en una posición de desventaja con respecto al resto de la población', medidas que serían temporales y cesarían al lograrse el objetivo que las ha justificado.

En segundo lugar, se define la discriminación arbitraria como 'toda distinción, exclusión o restricción fundada en motivos de raza o etnia, color, origen nacional, situación socioeconómica, zona geográfica, lugar de residencia, religión o creencia, idioma o lengua, ideología u opinión política, sindicación o participación en asociaciones gremiales, sexo, género, orientación sexual, estado civil, edad, filiación, apariencia personal, estructura genética, o cualquiera otra condición social, que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico, incluidos los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes'.

En tercer lugar, se define una acción judicial especial de no discriminación. Esta acción, junto con la declaración de ocurrencia de la discriminación arbitraria y la adopción de las medidas necesarias para 'restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado', otorga al tribunal⁸⁷ la facultad de declarar la procedencia de indemnización de perjuicios. El recurso de protección carece de esa posibilidad, lo que ha limitado el impacto de la acción constitucional. En la acción propuesta se concretan tres principios: la informalidad, la oficialidad y la sumariedad; facilitando el acceso y ejercicio de la misma. El plazo para interponer la acción por parte de la o las personas directamente afectadas por la discriminación, es de tres meses desde su ocurrencia o desde que se ha tenido conocimiento de ello. Asimismo, se permite a las partes adoptar un acuerdo de reparación al daño causado por la discriminación, caso en el cual se suspende la tramitación de la acción.⁸⁸

Por último, la propuesta incorpora una nueva agravante de responsabilidad penal, consistente en 'cometer el delito por motivos de discriminación fundados en la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, género, orientación sexual, o la enfermedad o discapacidad que padezca'. Además, se propone un nuevo delito contra la igualdad de las personas, que sanciona al que 'por cualquier medio, realizare manifestaciones o expresiones

87 'Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión discriminatoria o en aquella que correspondiere al domicilio del presunto afectado' (artículo 4 inciso 5 del proyecto, aprobado en particular por la Comisión de Derechos Humanos del Senado, 3 de enero de 2007)

88 Si se cumple el acuerdo adoptado, la Corte archivará los antecedentes; en tanto, si trascurre el plazo acordado para ello sin que se haya cumplido, el denunciante puede acudir a la Corte para que ordene el cumplimiento del acuerdo o reanudar la tramitación judicial.

destinadas a promover el odio o la violencia, respecto de un grupo o colectividad en razón de su etnia, de su raza, sexo, género, orientación sexual, religión, ideología o nacionalidad'.⁸⁹

*Aspectos Críticos*⁹⁰

Tal como se señalara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, el proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación constituye un avance importante en tanto reconoce y pretende enfrentar una realidad evidente en el país. Sin embargo, mantiene un conjunto de problemas referidos a la conceptualización de la discriminación, la definición del deber del Estado y respecto de las características de la acción especial.

Con respecto al *concepto de discriminación*, el principal problema radica en el cambio realizado por el Senado respecto del texto anteriormente aprobado por la Cámara de Diputados. En dicho texto la definición de discriminación refería a las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias 'cuyo fin o efecto sea la abolición o menoscabo' del o los derechos, ajustándose en gran medida a lo prescrito por los instrumentos internacionales que sobre la materia están vigentes en el país –como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CERD) y la Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)–, que refieren a la discriminación por objeto y por resultado. Sin embargo, la Comisión de Derechos Humanos del Senado reemplazó dicha frase por 'prive, perturbe o amenace', asimilándolo al requisito establecido en la Constitución Política respecto del recurso de protección.

Respecto del *objetivo de la ley*, si bien se define qué es 'prevenir y sancionar' la discriminación, el texto legal en debate apunta principalmente a sancionarla. Se trata de un objetivo limitado con escasas posibilidades de redundar en la eliminación de la misma. Además, dicha sanción debe establecerse mediante un proceso judicial y la acción especial definida para ello presenta algunos problemas que se señalan más adelante.

Se define como *deber del Estado* la elaboración de políticas y arbitrar acciones necesarias para promover y garantizar el pleno, efectivo e igualitario goce y ejercicio de los derechos y libertades. Pese a su importancia, ello se limita a un mandato general a los órganos del Estado, sin establecer una institucionalidad

89 Junto a las propuestas de modificación al Código Penal comentadas, el proyecto propone modificaciones a otros cuerpos legales, como el Estatuto Administrativo, el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza y la Ley de Bases sobre Procedimientos Administrativos.

90 La información referida a aspectos críticos corresponde a lo informado en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006. Dichas críticas mantienen su vigencia en tanto durante 2007 no ha habido cambios respecto del último texto aprobado.

clara ni responsabilidades específicas. Ello importa el riesgo de constituirse en una mera declaración de principios que no conlleve cambios significativos en el aparato estatal.

La *acción especial de no discriminación*, no obstante su relevancia, presenta algunos problemas. En primer lugar se trata de una acción personal –que corresponde a la o las personas directamente afectadas– sin que se admita la posibilidad de una acción popular, como sería adecuado a las características de la discriminación. Además, el plazo máximo de tres meses para la interposición de la acción constituye una limitación adicional que no corresponde tratándose de situaciones de discriminación. Ello, en tanto, puede implicar en algunos casos denegación de justicia por no ser posible su interposición dentro de tan breve plazo.

Otro aspecto complejo está dado por la imposibilidad de ejercer la acción especial de discriminación si se ha interpuesto un recurso de protección u otra acción especial en base a los mismos hechos, según una norma incorporada al proyecto en el Senado. No se comprende el fundamento de la restricción en tanto la acción de protección cumple una función diferente de la acción especial de discriminación, siendo compatibles.

Además, la posibilidad de que las partes lleguen a un acuerdo que suspenda el procedimiento no está cabalmente regulada en el proyecto. Nada se señala respecto de la precaución que la Corte de Apelaciones debería tener al suspender el procedimiento, verificando que tal acuerdo es producto del consentimiento libre y espontáneo de las partes, junto a tratarse de un acuerdo completo y suficiente como para dar por terminado el conflicto. El proyecto no detalla los requisitos del acuerdo, lo que podría llevar a la aceptación de algunos que no constituyan realmente una solución frente a la discriminación cometida.

El proyecto no formula distinciones respecto de las *personas que pueden cometer discriminación*, con lo que se omite sancionar en forma más grave a los funcionarios públicos. Ello, en tanto pesa sobre los órganos del Estado un deber de diligencia mayor de no discriminar. Las modificaciones al Estatuto Administrativo como al Estatuto Administrativo del Personal Municipal no son suficientes frente al estándar de obligación mayor de los órganos del Estado.

Debates y Posiciones

Los principales aspectos debatidos del proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación están dados por los cuatro contenidos básicos anteriormente referidos. Dichos nudos se mantienen en debate durante 2007, según se refleja en las indicaciones presentadas en noviembre, en el marco del nuevo período abierto para ello, que en importante medida reiteran indicaciones anteriormente presentadas.

Los debates se han centrado en determinar el listado de causales sospechosas de discriminación, como el ámbito de acción del Estado, esto es, el alcance del rol que le corresponde. Asimismo, se ha debatido sobre la pertinencia de la acción especial y sobre el rol que cumple en este aspecto el recurso de protección para cautelar frente a la discriminación.

En relación con el *objeto de la ley*, se han presentado indicaciones que apuntan a limitar el alcance de la misma, restringiendo con ello las obligaciones del Estado. El Senador Andrés Chadwick (UDI) –así como los Senadores Jorge Arancibia (UDI) y Carlos Kuschel (RN)– sostiene la posición de que el objeto de la ley sería ‘prevenir y tender a la eliminación’ de la discriminación arbitraria. Pretende con ello, sustituir el deber de ‘sancionar’ por el de ‘tender a eliminar’, disminuyendo notablemente la intensidad y el propósito de la obligación estatal.

En el mismo sentido de disminuir la protección frente a la discriminación, los Senadores de la Alianza por Chile, Andrés Chadwick (UDI), Alberto Espina (RN) y Carlos Kuschel (RN) presentaron indicaciones para eliminar del proyecto los incisos referidos a las *medidas afirmativas especiales*. Cabe recordar que durante el debate en 2006, el Senador Chadwick propuso, como alternativa a la supresión de dichas normas, un plazo máximo de duración a tales medidas de cuatro años, lo que no fue acogido, en tanto las medidas especiales deben cesar ‘en cuanto se logre el objetivo que las justificó’.

Respecto al *concepto de discriminación*, los Senadores Espina, Kuschel y Chadwick sostienen la necesidad de restringir la moción acordada por la Comisión de Derechos Humanos. En primer lugar, los Senadores Espina y Kuschel proponen una definición similar a la del recurso de protección, esto es, ‘toda distinción, exclusión o restricción que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución Política de la República’, con lo quedarían fuera los derechos consagrados en los tratados internacionales. En segundo lugar, los mismos Senadores proponen que se defina como ‘toda distinción, exclusión o restricción fundada en motivos de raza o etnia, nacionalidad, situación socioeconómica, lugar de residencia, idioma, ideología u opinión política, sindicación o participación en asociaciones gremiales, sexo, estado civil, edad, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución Política de la República’, con lo que se restringen notablemente las causales sospechosas de discriminación, además de la afectación a derechos consagrados en tratados internacionales.⁹¹

⁹¹ De las causales de discriminación prohibidas se propone eliminar el color, la lengua, el género, la orientación sexual, entre otras relevantes que fueran incluidas en el texto acordado por la Comisión de Derechos Humanos del Senado durante la discusión particular. Asimismo, con la referida indicación se eliminaría la causal ‘otra condición social’, de la mayor relevancia.

El Senador Chadwick, por su parte, busca definir los ‘actos o conductas de discriminación arbitraria’ como ‘toda forma injustificada de distinción, exclusión, restricciones o preferencias, que tenga por objeto privar, perturbar o amenazar, el legítimo ejercicio y goce de los derechos y garantías esenciales a la persona humana consagrados en la Constitución Política de la República, así como en los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes’, con lo que se retrocedería notablemente lo avanzado en el debate legislativo a la fecha.

Desafortunadamente, ninguna de las indicaciones presentadas en el marco del nuevo período abierto para ello apunta a adecuar la definición de discriminación a lo dispuesto por los tratados internacionales en la materia, que refieren tanto a la discriminación por objeto como por resultado: la Convención sobre la Eliminación de toda las Formas de Discriminación Racial (CERD) y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), ambos ratificados por Chile. Ello requeriría reemplazar la frase ‘prive, perturbe o amenace’, propia del recurso de protección, por ‘que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad...’

Otro aspecto debatido lo constituye la *acción judicial especial de no discriminación*. Los Senadores de Renovación Nacional, Alberto Espina y Carlos Kuschel proponen su eliminación. En tanto, el Senador Andrés Chadwick (UDI) propone su reemplazo por el recurso de protección.

El fortalecimiento del recurso de protección propuesto incorporaría la posibilidad de aplicar multas y establecer indemnizaciones, una vez que la Corte Suprema declare la discriminación. Ello, sin embargo, debería perseguirse por la vía ordinaria de los tribunales civiles, sin que se señale el procedimiento a seguir. Cabe señalar que resulta peligroso seguir forzando el recurso de protección para defender ‘todas’ las afectaciones a las garantías constitucionales. Se trata de una acción ineficaz para proteger adecuadamente los derechos de las personas⁹² y como lo ha señalado la Corte de Apelaciones al desestimar los recursos presentados, se trata de una acción especial de naturaleza cautelar, en la que no corresponde discutir sobre asuntos de fondo, sino más bien cautelar una situación que produce amenaza, priva o perturba de un derecho.

92 Un estudio realizado a respecto de recursos de protección en que se invoca la vulneración del artículo 19 n° 2 mostró que de los 831 recursos presentados, sólo 59 fueron acogidos. Se trata del segundo derecho más afectado, de acuerdo a lo señalado en los recursos de protección, ubicándose en primer lugar el derecho a propiedad, en que de 2402 recursos presentados, 449 fueron acogidos. Gómez Bernales, Gastón (2005), *Derechos Fundamentales y Recurso de protección*, Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago.

Respecto de las *normas penales*, el debate se mantiene. Los Senadores de RN, Espina y Kuschel, proponen la eliminación de la agravante como del nuevo tipo penal acordados en la Comisión de Derechos Humanos del Senado. En tanto el Senador Andrés Chadwick propuso cambios en su formulación.

Finalmente, cabe señalar que serán las Comisiones de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía y de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, las que deben resolver tales debates en el análisis de las indicaciones presentadas, para luego ser sometido el proyecto a la votación de la Sala del Senado.

Proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos⁹³

Antecedentes

El 21 de mayo del año 2005, en el marco de la propuesta ‘No hay mañana sin ayer’, el entonces Presidente de la República, Sr. Ricardo Lagos Escobar, anunció al país su proyecto de creación del Instituto de Derechos Humanos. El nuevo organismo sería el continuador legal de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, como un servicio público encargado de coordinar, ejecutar y promover las acciones necesarias para el cumplimiento de las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación.⁹⁴ La creación de esta nueva institucionalidad no obstaría al establecimiento de la Defensoría de las Personas, cuya propuesta de creación mediante una reforma constitucional había sido presentada en diciembre de 2003.⁹⁵

El Instituto Nacional de Derechos Humanos, de acuerdo al Mensaje Presidencial presentado el 15 de junio de 2005,⁹⁶ abarcaría aspectos más amplios que el Defensor o Defensoría de las Personas y de las que tuvo la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. El referido Mensaje Presidencial contempla velar por el fomento, protección y fiscalización del respeto de los derechos humanos en el país, y por la efectiva y pronta materialización de los acuerdos nacionales en materia de verdad, justicia y reparación. Igualmente señala que dicha entidad

93 De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, es la Fundación Ideas la que, principalmente, realiza seguimiento al proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos (Boletín Legislativo N° 3878-17). La información contenida en este capítulo ha sido preparada por Patricia Cardemil y Carmen Canales, de la Fundación Ideas.

94 Dicha Corporación existió entre los años 1992 y 1996. Posteriormente asumió sus funciones, en lo medular, el Programa de Derechos Humanos dependiente del Ministerio del Interior.

95 Proyecto de ley que crea el Defensor del Ciudadano. Boletín Legislativo N° 3429-07. Al cierre del presente Informe (31 de enero de 2008), se debate dicho proyecto en la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados.

96 Boletín Legislativo N° 3878-17.

debiera ser el organismo público que ayude a la sociedad chilena a reflexionar y profundizar en las lecciones del pasado, a impulsar iniciativas que ayuden a ir construyendo una convivencia respetuosa de los derechos de las personas, y a estar alerta frente a eventuales situaciones de discriminación o de violaciones de estos derechos. También considera ayudar a continuar la labor destinada a conocer la verdad sobre las violaciones pasadas y obtener justicia respecto de ellas. Asimismo, promover el estudio y el desarrollo de buenas prácticas en materia de difusión y promoción de los derechos humanos, como de resolución pacífica de controversias. Finalmente, hacer el seguimiento de la materialización de las medidas propuestas por esta Comisión.⁹⁷

El proyecto de ley presentado ante la Cámara de Diputados fue informado por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, en octubre de 2005, y luego por la Comisión de Hacienda, en diciembre del mismo año. La Cámara de Diputados aprobó en general la iniciativa el 18 de enero de 2006. Posteriormente, estudian en particular el proyecto las mencionadas comisiones y es despachado por la cámara baja el 1º de agosto.

En el Senado, en segundo trámite constitucional, se encomienda el estudio de la iniciativa a la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, permaneciendo durante meses sin ser debatido en absoluto. La Comisión inicia el debate el 17 de enero de 2007 e informa del mismo el 3 de mayo. El 9 de mayo es aprobado en general por la Sala del Senado y se abre un plazo para la presentación de indicaciones. Dentro de dicho período se presentó un total de 72 indicaciones, las que fueron rechazadas en su totalidad por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía en la única sesión destinada al estudio particular de la iniciativa, el 13 de junio. Con ello, se mantiene el proyecto tal como fuera aprobado en primer trámite constitucional por la Cámara de Diputados.

Luego de ello, el proyecto es remitido a la Comisión de Hacienda, ante la cual se presentan nuevas indicaciones, las que en gran medida fueron aprobadas. El nuevo texto del proyecto, contenido en el Informe de la Comisión de Hacienda (9 de agosto de 2007), es presentado para ser votado ante la Sala de Senado.

Sin embargo, con posterioridad se adopta un acuerdo político entre el Ministro Secretario General de la Presidencia y Senadores de la Alianza Por Chile, en virtud del cual se modifica sustancialmente el texto anteriormente aprobado por las comisiones de trabajo legislativo definidas para ello. No existen documentos públicos que den cuenta de los fundamentos ni las negociaciones sostenidas para dicho acuerdo político.

97 Mensaje de S. E. el Presidente de la República con el que inicia un proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos. Santiago, 19 de mayo de 2005. Boletín N° 3878-17.

En definitiva, el texto acordado políticamente –que reemplaza al aprobado por las comisiones de trabajo legislativo– fue aprobado por unanimidad de los/as Senadores el 5 de septiembre de 2007.

El rechazo que suscitó en importantes sectores políticos, como de la sociedad civil, el nuevo texto acordado en el Senado a partir de las negociaciones, derivó en el rechazo de la Cámara de Diputados al proyecto aprobado por el Senado (3 de octubre de 2007).

A raíz del rechazo del proyecto en tercer trámite constitucional, se requiere la conformación de una Comisión Mixta de Senadores y Diputados que proponga un nuevo texto que sea posteriormente aprobado en ambas cámaras. Pese al tiempo transcurrido –cuatro meses–, la referida Comisión Mixta no se ha reunido.

A la fecha de cierre del presente Balance no se ha constituido la Comisión Mixta que resolverá las discrepancias existentes entre el texto aprobado por la Cámara de Diputados y las modificaciones que introdujo el Senado. Con ello, se completan 2 años 7 meses de tramitación legislativa del proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos.

Otro aspecto a destacar respecto de la tramitación legislativa durante 2007 lo constituye la ausencia de participación de organizaciones de la sociedad civil ante las comisiones de trabajo legislativo del Senado que estudiaron la iniciativa. Únicamente se registra la solicitud de informes en derecho a dos connotados juristas por parte de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.⁹⁸

Principales Contenidos

Considerando el rechazo de la Cámara de Diputados al texto aprobado por el Senado en virtud del acuerdo del Ministro Secretario General de la Presidencia y Senadores de la Alianza Por Chile, corresponde referirse a los contenidos del proyecto de Instituto de Derechos Humanos aprobado, con anterioridad, por las comisiones de trabajo legislativo del Senado.

El proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos se estructura en cuatro Títulos fundamentales: Ámbito y Funciones; De la Organización; De la Gestión; y Del Patrimonio; además de algunas normas transitorias.

El Instituto Nacional de Derechos Humanos es definido como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Su *objeto* es la promoción y protección de los derechos humanos de las personas que

98 Francisco Cumplido Cereceda y Enrique Silva Cimma.

habiten en el territorio de Chile', establecidos en normas constitucionales y legales y en tratados y convenciones internacionales suscritos y ratificados por Chile que se encuentren vigentes, así como los emanados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Humanitario Internacional.

En cuanto a la *organización*, se propone una estructura en base a un Consejo, su Director y un Consejo Consultivo Nacional. Al Consejo corresponde la Dirección Superior del Instituto y estará integrado por siete consejeros/as designados por el/la Presidente/a de la República (2), por el Senado (1), por la Cámara de Diputados (1), por los Decanos de Facultades de Derecho (1) y por instituciones vinculadas a la defensa y promoción de los derechos humanos (2).⁹⁹ El/la Director/a del Instituto será elegido por mayoría absoluta del Consejo. En el Consejo Consultivo Nacional estarán representados los organismos sociales y académicos dedicados a la promoción y defensa de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y su rol será el de asesorar al Consejo.

Respecto de la *Gestión*, el Título respectivo establece que las personas que presten servicios en el Instituto se rijan exclusivamente por los respectivos contratos de trabajo y por la legislación laboral común. Los actos que celebre o ejecute el Instituto también se deben regir por las normas del derecho privado.

Para asegurar *transparencia*, el Instituto debe rendir cuenta anual del uso y destino de los fondos que les sean asignados o transferidos por ley, así como de los aportes de la cooperación internacional que reciba. Dicha rendición debe hacerse a las Comisiones de Hacienda del Senado y de la Cámara de Diputados y a la Comisión Especial de Presupuestos. Adicionalmente, el estado de ingresos y gastos debe estar disponible en la página web del Instituto.

En cuanto a las *funciones*, le correspondería especialmente al Instituto:

- Elaborar un Informe Anual referido a sus actividades, la situación nacional en materia de derechos humanos y que contenga recomendaciones para su debido resguardo y respeto.
- Comunicar al Gobierno y a los órganos públicos su opinión respecto de las situaciones, prácticas o actuaciones que infrinjan o sean contrarias a los derechos humanos ocurridas en cualquier parte del país. Para ello se le faculta solicitar informes a los organismos y servicios públicos sobre las situaciones, prácticas o actuaciones de violación que puedan constituir un incumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos.

⁹⁹ Los consejeros tendrán derecho a una dieta por su asistencia a las sesiones, en tanto el Director recibirá una remuneración.

- Hacer presente todo acto que importe discriminación arbitraria fundado en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
- Proponer medidas para la protección y promoción de derechos humanos a los poderes públicos.
- Promover la armonización de la legislación, reglamentos y prácticas nacionales a los instrumentos y principios internacionales de derechos humanos, como su aplicación efectiva.
- Promover la aprobación, suscripción y ratificación de declaraciones, tratados y convenciones internacionales de derechos humanos que sean sometidos a discusión o aprobados por órganos y comités especializados de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, así como de las demás instituciones regionales.
- Deducir querrela y ejercer las demás acciones legales respecto de hechos que sean constitutivos de crímenes de genocidio, de lesa humanidad y de guerra. La misma obligación le corresponde respecto de crímenes y simples delitos que deban ser investigados y sancionados según los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.
- Promover acciones tendientes a determinar el paradero y las circunstancias de la desaparición o muerte de las personas detenidas desaparecidas y de aquellas que, no obstante existir reconocimiento legal de su deceso, sus restos no hubieren sido ubicados, establecidas en el artículo 6° de la ley N° 19.123, y que fueron reconocidos como tales por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación o por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. Para ello debe recopilar, analizar y sistematizar toda información útil a este propósito.
- Hacerse parte o coadyuvar en los procesos criminales relacionados con los casos mencionados en el párrafo anterior. También puede solicitar información acerca del funcionamiento de los mecanismos reparatorios e impulsar, coordinar y difundir acciones de orden cultural y simbólico destinados a complementar el respeto a los derechos humanos y a reivindicar a las víctimas y a preservar su memoria histórica.
- Custodiar y guardar en depósito los antecedentes reunidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, el Programa de Derechos Humanos dependiente del Ministerio del Interior, por la Comisión de Prisión Política y Tortura y por la Comisión Asesora para la Calificación de Detenidos Desaparecidos,

Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura.¹⁰⁰

- Solicitar, reunir y procesar el conjunto de la información existente en poder de entes públicos o privados, que diga relación con las violaciones a los derechos humanos o la violencia política a que se refiere el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación.
- Colaborar con el Ministerio de Relaciones Exteriores, y otros servicios públicos, en la elaboración de informes que el Estado deba presentar ante los órganos y comités especializados de Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos y demás instituciones regionales.
- Cooperar con Naciones Unidas, instituciones regionales e instituciones de otros países en la promoción y protección de los derechos humanos.
- Difundir el conocimiento de los derechos humanos, favorecer su enseñanza en todos los niveles del sistema educacional, incluyendo la formación impartida al interior de las Fuerzas Armadas, de Orden y de Seguridad Públicas, y promover la realización de investigaciones, estudios y publicaciones, otorgar premios, patrocinar actos y eventos relativos a estas materias, y realizar todo aquello que propenda a consolidar una cultura de respeto a los derechos humanos en el país, pudiendo al efecto celebrar convenios con organismos públicos o privados tanto nacionales como extranjeros.
- Prestar asesoría, en materias de su competencia, a organismos públicos y privados que lo soliciten.
- Mantener actualizado el registro de instituciones vinculadas a la defensa y promoción de los derechos humanos.

Aspectos Críticos

La propuesta de creación del Instituto Nacional de Derechos Humanos constituye un gran avance y ha concitado el apoyo de amplias fuerzas políticas como de organizaciones que trabajan en la defensa de los derechos humanos en el país. Sin embargo, en aspectos que refieren a contenidos, atribuciones y composición del mismo, existen diversas visiones y críticas a lo que el proyecto aprobado por las comisiones de trabajo legislativo define. Gran parte de tales críticas fueron informadas en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006.

En primer lugar, respecto de las *atribuciones* que se encomiendan al Instituto de Derechos Humanos, se critica su extrema amplitud, por la multiplicidad de funciones asignadas. Preocupa la amplitud y diversa índole de atribuciones concentradas en el Instituto, en tanto pueden redundar en respuestas poco efectivas

¹⁰⁰ La Comisión Asesora para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura es creada por el presente proyecto, a partir de una indicación de la Presidenta de la República ante la Comisión de Hacienda del Senado (artículo 3° transitorio).

frente a las múltiples necesidades y requerimientos en la materia. Además, pone en riesgo la generación de una Política de Derechos Humanos que ordene y guíe la creación de institucionalidad, en base a las demandas del país y de las normativas internacionales.

Al respecto, organizaciones que promueven el establecimiento en Chile de una Defensoría de las Personas han señalado que si bien el mensaje original del proyecto señala que éste en nada se opone al futuro establecimiento de una Defensoría, en los hechos, la multiplicidad de atribuciones que contempla el Instituto, en cuanto a: promoción, investigación y educación en derechos humanos, medidas de reparación y justicia, medidas eficaces, efectivas y exigibles en políticas públicas, cumplimientos internacionales en la materia, protección de derechos humanos, entre otras; da lugar a dudas sobre la viabilidad no sólo política, sino también funcional de una Defensoría.¹⁰¹

Otro nudo crítico del proyecto ha sido la *autonomía* e independencia que debe tener el Instituto de Derechos Humanos. Si bien, en el texto del proyecto se define como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, en la práctica, por las funciones que se le encomiendan, la autonomía sólo sería relativa, perdiendo su calidad de ente plenamente autónomo y asimilando su estatus jurídico de los servicios públicos descentralizados.

Por otra parte, se ha cuestionado la *composición* del Instituto, determinada por su Consejo. Ello por no contener definiciones que permitan a la entidad reflejar con precisión la idea de igualdad de todos los/as seres humanos y no exclusión de los mismos por motivo alguno. En tal sentido, los Principios de París indican que 'la composición de la institución nacional y el nombramiento de sus miembros, por vía de elección o de otro modo, deberán ajustarse a un procedimiento que ofrezca todas las garantías necesarias para asegurar la representación pluralista de las fuerzas sociales (de la sociedad civil) interesadas en la promoción y protección de los derechos humanos'.¹⁰² Coherente con ello, todos los sectores interesados deberían estar incorporados en él, de manera que sus opiniones constituyan un referente efectivo para los/as miembros de la sociedad chilena. Sin embargo, la composición del proyecto dista mucho de ello, pues no incorpora criterios de género, etnicidad y geográficos. La propuesta enfatiza la composición de miembros designados por el Estado, o representantes de éste, disminuyendo la injerencia relativa de organizaciones de la sociedad civil en el Instituto.

101 Una Defensoría de las Personas implica la protección o defensa de los derechos ciudadanos frente a la actividad desarrollada por el Estado o particulares, requiriendo de protección especial de acuerdo a la necesidad específica, por tanto no puede estar entregada a las funciones del Instituto.

102 Principios de París, letra B Composición y garantías de independencia y pluralismo.

Debates y Posiciones

El proyecto de Ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos, tal como se señalara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, ha generado gran interés de todos los sectores políticos en cuanto a su aprobación. Ello se refleja en la aprobación unánime del proyecto por la Cámara de Diputados (votación particular, 1º de agosto de 2006), como en las votaciones general y particular del Senado durante 2007.

Sin embargo, se observa que el consenso se limita a la necesidad de contar con una institucionalidad nacional en derechos humanos y que existen importantes discrepancias en lo que respecta a sus facultades y atribuciones, composición y naturaleza jurídica. En efecto, el rechazo mayoritario de los cambios formulados al proyecto por el Senado, a partir de la negociación entre el Ministro Secretario General de la Presidencia y Senadores de la Alianza Por Chile, evidencia la existencia de posiciones parlamentarias diferenciadas entre los/as Diputados/as de los partidos de Gobierno y los/as Diputados/as de la Alianza Por Chile, respecto de las características que en definitiva debe tener la referida institucionalidad.

Uno de los aspectos debatidos refiere a la *naturaleza jurídica del Instituto*. Si bien en el artículo 1º del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados y luego por la Comisión de Derechos Humanos del Senado, lo define como una corporación autónoma de derecho público; en otra norma, incorporada por la Comisión de Hacienda de dicha cámara, a propuesta del Senador Hernán Larraín (UDI), se lo somete a la Contraloría General de la República.

Cabe considerar que durante el debate del proyecto, Senadores de la Alianza por Chile presentaron indicaciones para definir el Instituto como un 'servicio público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relacionará con el Presidente de la República a través del Ministerio de Educación',¹⁰³ como para someterlo a la supervigilancia del Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Justicia.¹⁰⁴ Tales indicaciones fueron rechazadas en votación dividida, lo que refleja la falta de consenso al respecto entre los Senadores oficialistas y los de la Alianza Por Chile.

En definitiva, el texto aprobado por el Senado a partir de las negociaciones entre el Ministro Viera-Gallo y los Senadores de la Alianza Por Chile, define al Instituto como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relacionará con el Presidente de la República por medio

103 Indicación presentada por los Senadores Andrés Chadwick (UDI) y Carlos Kuschel (RN), durante el debate ante la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

104 Indicación presentada por el Senador Hernán Larraín (UDI) durante el debate ante la Comisión de Hacienda.

del Ministerio de Justicia. De este modo, se introduce una notable dependencia al Instituto Nacional de Derechos Humanos, lo que implica un detrimento en la necesaria autonomía que debe tener.

Como se ha señalado, dicho acuerdo, en su totalidad, fue rechazado en la Cámara de Diputados, con lo que será la Comisión Mixta la que defina finalmente la naturaleza jurídica que tendrá el Instituto de Derechos Humanos.

Otro de los aspectos debatidos dice relación con las *facultades del Instituto*. Ello, especialmente a partir de las importantes modificaciones que el Senado finalmente formuló al texto aprobado anteriormente por la Cámara de Diputados como por las comisiones de trabajo legislativo de la cámara alta.

Así, se critica la eliminación de Naciones Unidas, Organización de Estados Americanos e instituciones nacionales vinculadas a la defensa y protección de los derechos humanos, como destinatarios del Informe Anual del Instituto. Conforme al proyecto aprobado en el Senado y rechazado por la cámara baja, sólo se debe presentar dicho Informe al Presidente de la República, al Congreso Nacional y al Presidente de la Corte Suprema. Se trata de una restricción que no se condice con la obligación de informar periódicamente a un conjunto de organismos, tal como se dispone en la mayoría de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y limita la fiscalización internacional como herramienta para promover la vigencia de los mismos.¹⁰⁵

De igual manera, se restringe notablemente la facultad de comunicar a las autoridades las infracciones a los derechos humanos. Ello, en tanto se reemplaza la expresión 'Gobierno y órganos públicos' por 'Gobierno y órganos de la administración del Estado', como 'situaciones, prácticas o actuaciones que infrinjan sean contrarias a los derechos humanos' por 'situaciones relativas a los derechos humanos'. Con ello, junto con modificar el contenido de las comunicaciones, éstas se restringen a la órbita del Poder Ejecutivo, impidiendo referirse a los tribunales de justicia, al Poder Legislativo u otros órganos públicos que no integren la administración del Estado.

Asimismo, se elimina la facultad de hacer presente todo acto de discriminación arbitraria, como de proponer medidas a los poderes públicos, con lo que se restringen las facultades del Instituto para vigilar el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales. Ello, resulta especialmente relevante para la vigencia de los derechos de las mujeres, de los pueblos originarios, así como otros grupos vulnerables. Se ha eliminado, además, la facultad de promover la aprobación, suscripción y ratificación de instrumentos internacionales de derechos humanos. Ello impide al Instituto desempeñar un rol relevante en la incorporación plena de Chile al sistema internacional de derechos humanos.

105 Minuta sobre las modificaciones al texto de la ley que crea el Instituto de Derechos Humanos, CODEPU, 2007.

Otra facultad cercenada por el acuerdo político adoptado en el Senado es la de deducir querrela y ejercer acciones legales respecto de hechos constitutivos de crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra, como de otros crímenes internacionales. Con ello, se restringe gravemente el rol del Instituto en la defensa de los derechos humanos, desnaturalizando su carácter como herramienta eficaz en el cumplimiento de la obligación de persecución y castigo de los crímenes en contra de los derechos fundamentales.

Además de lo anteriormente señalado, se eliminó la facultad del Instituto de hacerse parte o coadyuvar en los procesos criminales relacionados con la determinación del paradero de detenidos desaparecidos, reduciendo su función a recopilar, analizar y sistematizar información útil y proponer medidas reparatorias. Este punto ha sido uno de los aspectos más cuestionados al acuerdo adoptado con los Senadores de la Alianza Por Chile.

Al respecto, el Vicepresidente de la Cámara de Diputados, Marcelo Díaz, señaló la necesidad de rechazar en la cámara baja la propuesta del Senado, como la única manera de tener 'la posibilidad de reponer la esencia del proyecto, que está en la facultad de que este órgano se haga cargo de las responsabilidades penales que corresponden en materia de violaciones a los Derechos Humanos'. El jefe de la bancada de diputados del Partido Socialista, Fulvio Rossi, en tanto, señaló que 'llama la atención que en el Senado hayan cercenado una facultad fundamental y que era de la esencia de este proyecto'.¹⁰⁶

Asimismo, organizaciones de derechos humanos reaccionaron duramente frente a las numerosas modificaciones realizadas al proyecto, indicando que el texto aprobado por el Senado transgrede varios principios internacionales de derechos humanos como los Principios de París. El capítulo Chileno de Ombudsman denunció que el proyecto aprobado por el Senado favorecería la impunidad, al eliminarse la facultad legal del Instituto de interponer querrela en caso de delitos de lesa humanidad y otros que afecten a los derechos humanos, como de hacerse parte en los procesos ya iniciados.

A ello se agrega el desacuerdo expresado por los propios trabajadores del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior. Sostienen que al quitarle al Instituto de Derechos Humanos la facultad de actuar judicialmente en caso de violaciones a los derechos humanos, las familias de las víctimas de violaciones a los derechos humanos quedarán prácticamente en la indefensión, ya que ha sido el Programa de Derechos Humanos el organismo que sostiene la acción penal en la inmensa mayoría de las causas en que se persigue la responsabilidad penal de los violadores de derechos humanos, respecto de los detenidos desaparecidos y

106 *La Nación*, 11 de septiembre de 2007.

ejecutados políticos sin entrega de restos. Por tanto, con los cambios realizados al proyecto, ni el Programa de Derechos Humanos podrá seguir efectuando sus funciones ni el Instituto tendrá facultades para accionar judicialmente.

En relación a la *composición del Instituto*, las modificaciones realizadas por el Senado resultan igualmente cuestionables. Respecto de los integrantes del Consejo, el acuerdo político aumentó de uno a dos los consejeros elegidos por cada una de las cámaras, con lo que se aumenta el peso de los partidos políticos en la definición de su integración. Además, se ha limitado a un máximo de 30 la dotación del personal del Instituto, lo que hace virtualmente imposible que éste desempeñe sus funciones en las diversas regiones del país.

Finalmente, cabe reiterar que los diversos nudos existentes en el debate legislativo sobre el Instituto Nacional de Derechos Humanos fueron los que motivaron la revisión a última hora del texto aprobado por las comisiones de trabajo legislativo del Senado. Pese a que el Senado aprobó en forma unánime las modificaciones acordadas por el Ministro Viera-Gallo y Senadores de la Alianza Por Chile, el debate posterior y el rechazo por mayoría en la Cámara de Diputados da cuenta de la existencia de dos posturas contrapuestas.

Por una parte, los/as Diputados/as del Partido Socialista, Democracia Cristiana, Partido por la Democracia y del Partido Radical Social Demócrata han optado por mantener el texto aprobado por la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, por lo que votaron rechazando las modificaciones realizadas por el Senado.¹⁰⁷

Por otra parte, los/as Diputados/as de Renovación Nacional y la Unión Demócrata Independiente expresaron su conformidad con las referidas modificaciones, pese a las críticas formuladas.¹⁰⁸

107 Fueron de la posición de rechazar los cambios, los/as Diputados/as Enrique Accorsi, Sergio Aguiló, Isabel Allende, Pedro Araya, Gabriel Ascencio, Jorge Burgos, Juan Bustos, Guillermo Ceroni, Alfonso de Urresti, Eduardo Díaz, Marcelo Díaz, Gonzalo Duarte, Francisco Encina, Marco Enríquez-Ominami, Marcos Espinosa, Fidel Espinoza, Ramón Farías, Renán Fuentealba, Patricio Hales, Jorge Insunza, Enrique Jaramillo, Carlos Abel Jarpa, Tucapel Jiménez, Juan Carlos Latorre, Antonio Leal, Roberto León, Pablo Lorenzini, Fernando Meza, Manuel Monsalve, Carlos Montes, Jaime Mulet, Adriana Muñoz, Marco Antonio Núñez, Sergio Ojeda, Carlos Olivares, José Miguel Ortiz, Clemira Pacheco, Denise Pascal, José Pérez, Jaime Quintana, Alberto Robles, Fulvio Rossi, Jorge Sabag, Alejandra Sepúlveda, Gabriel Silber, Laura Soto, Alejandro Sule, Raúl Súnico, Jorge Tarud, Eugenio Tuma, Esteban Valenzuela, Patricio Vallespín, Mario Venegas, Samuel Venegas, Ximena Vidal y Patricio Walter (*Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, Sesión 81, miércoles 3 de octubre de 2007, Legislatura 355*).

108 Fueron de la posición de aceptar los cambios, los/as Diputados/as René Aedo, Pedro Álvarez-Salamanca, Rodrigo Álvarez, Gonzalo Arenas, Ramón Barros, Eugenio Bauer, Germán Becker, Mario Bertolino, Sergio Bobadilla, Alberto Cardemil, María Angélica Cristi, Marcela Cubillos, Francisco Chahuán, Roberto Delmastro, Julio Dittborn, Andrés Egaña, Edmundo Eluchans, Enrique Estay, Marcelo Forni, Pablo Galilea, René Manuel García, Alejandro García-Huidobro, Joaquín Godoy, Javier Hernández, Amelia Herrera, Marta Isasi, José Antonio Kast, Rosaura Martínez, Juan Masferrer, Patricio Melero, Cristián Monckeberg, Nicolás Monckeberg, Iván Moreira, Claudia Nogueira, Iván Norambuena, Darío Paya, Carlos Recondo, Karla Rubilar, Felipe Salaberry, Roberto Sepúlveda, Marisol Turres, Jorge Ulloa, Gonzalo Uriarte, Ximena Valcarce, Alfonso Vargas, Germán Verdugo, Gastón Von Mühlenbrock y Felipe Ward (*Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, Sesión 81, miércoles 3 de octubre de 2007, Legislatura 355*).

Proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional¹⁰⁹

Antecedentes

El sistema previsional establecido mediante Decreto Ley 3.500 en el año 1981, se sustentó en una serie de presupuestos técnicos y políticos que, en el transcurso de los años, se han mostrado erróneos e inequitativos. Dicha ley terminó con el sistema de reparto e implementó un sistema de capitalización individual. Las transformaciones del mercado de trabajo, el monto de los salarios, la generación de empleos temporales, la alta rotación de los trabajadores y los estereotipos de género que sustentan el sistema de capitalización individual se traducen en una escasa cobertura y montos de pensiones irrisorios que afectan sobre todo a las mujeres. En el año 2005, gran parte de los/as afiliados/as a este sistema (entre un 40% y un 60%) no estaban en condiciones de ahorrar el monto suficiente para financiar una pensión mínima, así como tampoco lograban la densidad de cotizaciones requeridas (240 cotizaciones) para tener acceso a la garantía estatal de pensión mínima.

La Presidenta de la República, Michelle Bachelet, propuso, como eje central de su programa de gobierno, la reforma al sistema de previsión social como componente sustantivo de un sistema social de protección. Con ello se pretende ampliar la cobertura de los beneficiados, asegurar una vejez digna para los quintiles más pobres de la población y hacer justicia de género.

Para la elaboración de un proyecto de ley, la Presidenta nombró un Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Dicho Consejo, de carácter técnico, consultó a distintos actores de manera de conocer sus planteamientos y propuestas. El informe del Consejo Asesor constituyó un insumo fundamental para la propuesta de ley elaborada por un Consejo de Ministros.

El proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional fue presentado por la Presidenta ante la Cámara de Diputados el 19 de diciembre de 2006.¹¹⁰ La Comisión de Trabajo y Seguridad Social de dicha cámara inicia su estudio el 9 de enero de 2007 y emite su Informe el 21 de junio. Con ello, el proyecto pasa a la Comisión de Hacienda, que emite su Informe el 28 de agosto.

Terminada la tramitación legislativa ante las comisiones especializadas, el proyecto pasa a la Sala de la Cámara de Diputados para su votación. El 29 de agosto es

109 De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, es el Centro de Estudios de la Mujer CEM el que, principalmente, realiza seguimiento al proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional (Boletín Legislativo N° 4742-13). La información contenida en este capítulo ha sido preparada por Claudia Paz, socióloga e investigadora de dicho Centro.

110 Boletín Legislativo N° 4742-13.

aprobado el proyecto, en general y en particular por la cámara baja. Con ello, pasa a iniciarse el segundo trámite constitucional ante el Senado.

En el Senado, el proyecto es estudiado por las Comisiones de Hacienda y Trabajo y Previsión Social unidas que emiten su Primer Informe el 16 de octubre. El proyecto pasa a la Sala, siendo aprobado, en general, por unanimidad (32 Senadores/as), y se abre un plazo para la presentación de indicaciones (27 de noviembre).

El 13 de diciembre de 2007, los Senadores integrantes de las Comisiones de Hacienda y de Trabajo y Previsión Social unidas, acuerdan un protocolo que permita la pronta aprobación del proyecto, en tanto se había prorrogado el plazo para la presentación de indicaciones hasta el 4 de enero de 2008. Se adquiere el compromiso transversal de terminar el estudio y votación particular del proyecto durante las primeras semanas de enero, lo que permitiría su votación en Sala y la nueva votación por parte de la Cámara de Diputados. Ello, de manera de posibilitar la entrada en vigencia de la referida reforma el 1º de julio de 2008. Dentro de los acuerdos referidos a contenidos de la reforma destaca el aumento de los beneficios para las pensiones mínimas como el adelanto del pago de las pensiones solidarias, desde el 2017 al 2012.

En definitiva, las Comisiones de Hacienda y de Trabajo y Previsión Social unidas reanudan el estudio del proyecto en intensivas sesiones de trabajo legislativo. El Segundo Informe es sometido al debate y votación en la Sala del Senado, siendo aprobado el 9 de enero de 2008. Las modificaciones formuladas al proyecto de reforma previsional por el Senado fueron refrendadas por la Cámara de Diputados, que lo aprueba el 16 de enero.

Con ello, el emblemático proyecto de reforma al sistema previsional queda listo para ser promulgado y publicado como Ley de la República, al cabo de un año y un mes de tramitación legislativa.

Con respecto a la participación ciudadana, destaca la gran apertura de las comisiones de trabajo legislativo ante la Cámara de Diputados como ante el Senado, que recibieron a un amplio espectro de organizaciones sindicales, gremiales, empresariales, centros de estudio, expertos individuales, entre otras.

Así, la Comisión de Trabajo y Previsión Social de la Cámara de Diputados, además de representantes de un conjunto de organismos públicos, contó con la participación durante el estudio del proyecto, de la Central Unitaria de Trabajadores CUT, la Central Autónoma de Trabajadores CAT, la Unión Nacional de Trabajadores UNT, como de la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones. Asimismo fueron invitados representantes de la Asociación de Aseguradores de Chile A.G., el Colegio de Corredores de Seguros de Chile A.G., la Corporación

de la Producción y del Comercio CPC, el Instituto Libertad y Desarrollo, el Centro de Estudios Nacionales para el Desarrollo CENDA, la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, la Central Unitaria de Jubilados, Pensionados y Montepiadas de Chile CUPEMCHI, la Unión Nacional de Pensionados de Chile UNAP A.G., la Federación de Asociaciones de Funcionarios de la Universidad de Chile FENAFUCH, el Comité Sindical de Mujeres Antue, el Comité Sindical de Mujeres Pet, el Sindicato N°1 Chuquicamata, la Asociación Gremial de Corredores Públicos, la Federación de Jubilados y Montepiadas de la Marina Mercante Nacional A.G., el Sindicato Cosem, la Fundación Chile 21, la Agrupación de Empleados Públicos por la Reparación del Daño Previsional, la Agrupación Daño Previsional, la Confederación Nacional de Funcionarios Municipales de Chile ASEMUCH, el Movimiento Ciudadano Defendamos Nuestra Plata, y una abogada experta en previsión social.¹¹¹

Además, cabe destacar la realización de una audiencia pública, en el marco del debate general del proyecto, el 2 de abril de 2007, contando con la participación de representantes de la CEPAL, SOFOFA, UNAP, CUPEMCHI, ANAMURI, Federación Nacional de Sindicatos de AFP, Comité Sindical de Mujeres, Agrupación de Empleados Públicos por la Reparación del Daño Previsional, ASEMUCH, Chile 21, Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, FENAFUCH, ACAUCH, APROTEC, APEUCH, Asociación de Funcionarios de la Universidad de Playa Ancha y la Federación Gremial de la Asociación de Jubilados y Montepiadas de la Marina Mercante.¹¹²

Ante la Comisión de Hacienda de la cámara baja, por su parte, además de organismos públicos, asisten representantes de la Asociación de AFP, la Asociación de Aseguradores de Chile, la Unión Nacional de Trabajadores de Chile UNT, el Colegio de Corredores de Seguros de Chile A.G., la Asociación Gremial de Corredores de Seguros de Rentas Vitalicias y Asesores Previsionales de Chile, Instituto Libertad y Desarrollo; la Central Unitaria de Trabajadores CUT, AFP CUPRUM, la Confederación de la Producción y del Comercio CPC, el Grupo Security; la Escuela de Administración de la Pontificia Universidad Católica de Chile, el Centro de Estudios Nacionales de Desarrollo Alternativo CENDA, así como algunos expertos individuales.¹¹³

En el Senado, en tanto, las Comisiones de Hacienda y Trabajo y Previsión Social unidas, durante el estudio en general del proyecto, recibieron a representantes de

111 Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, recaído en el proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional, 21 de junio de 2007. Boletín Legislativo N° 4742-13.

112 Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, recaído en el proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional, 21 de junio de 2007. Boletín Legislativo N° 4742-13.

113 Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados recaído en el proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional, 28 de agosto de 2007. Boletín Legislativo N° 4742-13.

un conjunto de entidades de la sociedad civil de diversa índole, muchas de las cuales habían sido invitadas anteriormente a la Cámara de Diputados: la Central Unitaria de Trabajadores CUT, la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones, la Asociación de Aseguradores de Chile A.G., la Central Autónoma de Trabajadores CAT, el Colegio de Corredores de Seguros de Chile A.G., la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, la Central Unitaria de Jubilados, Pensionados y Montepiados de Chile, la Unión Nacional de Pensionados de Chile, la Federación de Asociación de Funcionarios Universidad de Chile FENAFUCH, la Agrupación de Empleados Públicos por la Reparación del Daño Previsional, la Confederación de Funcionarios Municipales de Chile ASEMUCH, la Federación Frente de Trabajadores de Hacienda, la Asociación de Mutuales A.G., el Instituto Libertad y Desarrollo, la Fundación Chile 21, la Multigremial del Sur, VIII, IX y X Regiones, la Agrupación de Empleados Públicos Pensionados de AFP con Daño Previsional de Temuco, la Fundación Jaime Guzmán, la Confederación Nacional de Funcionarios de la Salud CONFENATS, la Federación Nacional de Profesionales Universitarios de los Servicios de Salud FENPRUSS, la Asociación de Administradoras de Fondos Mutuos de Chile A.G., así como expertos individuales. Además, recibieron aportes por escrito de la Confederación de la Producción y del Comercio y un académico de la Pontificia Universidad Católica.¹¹⁴

Principales Contenidos

Las principales innovaciones del proyecto de reforma previsional son la creación de un pilar solidario, la generación de una nueva institucionalidad Pública del Sistema de Pensiones, la incorporación de la dimensión de equidad de género, el aumento de cobertura —en especial integrando a jóvenes e independientes— y el incremento de la inversión y la competencia dentro del pilar de capitalización individual.

En primer lugar, respecto del *sistema de pensiones solidarias*, cabe señalar que el pilar solidario se hará cargo de asegurar una Pensión Básica Solidaria (PBS) y de dar un Aporte Previsional Solidario (APS), a hombres y mujeres que pertenecen al 60% de las familias más pobres. En un primer momento, ante la Cámara de Diputados, se propuso que la PBS alcance un monto de \$ 75.000 (pesos chilenos) y que el APS sea una contribución al sistema de capitalización individual obligatorio donde el monto transferido irá decreciendo hasta extinguirse cuando en régimen alcance los \$ 200.0000. Con la aprobación del proyecto en el Senado, la Pensión Básica Solidaria será de \$ 60.000 a contar de julio del 2008 y a partir de julio del 2009 alcanzará su valor de régimen de \$ 75.000; que hacia el 2012 abarcará al 60% de la población con menos ingresos. Con respecto al Aporte Previsional Solidario, a partir

114 *Primer Informe de las Comisiones de Hacienda y Trabajo y Presión Social unidas del Senado, recaído en el proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional, 16 de octubre de 2007. Boletín Legislativo N° 4742-13.*

de julio de 2008 se garantiza una pensión máxima de \$ 70.000, en julio de 2009 el tope aumentará a \$ 120.000 y así gradualmente hasta llegar a \$ 255.000 en 2012.

Con respecto a la *equidad de género*, destaca en el proyecto, su alta sensibilidad a las desigualdades de género que explican la situación de desventaja de las trabajadoras: ingreso más tardío de la mujer al mercado laboral; brecha salarial a favor de los hombres; la segregación sexual del mercado de trabajo; así como la concentración de las mujeres en empleos menos calificados.

La reforma previsional reconoce el trabajo reproductivo y doméstico de las mujeres: se estima que más de un 60% de las PBS estarán destinadas a mujeres. Además, se estipula una bonificación especial por cada hijo. En un principio, se definió dicha bonificación equivalente a 12 cotizaciones previsionales de un salario mínimo e interés anual al momento de pensionarse. Posteriormente, en el Senado se acordó un bono por cada hijo nacido vivo equivalente al 10% de 18 salarios mínimos y para establecer la reajustabilidad anual del bono se considera como base la rentabilidad promedio anual que obtenga el fondo C del sistema de AFP.

Se establece la separación por sexo del seguro de invalidez y sobrevivencia, lo que aumentará el aporte a las cuentas de capitalización individual de las mujeres. Además, se beneficiará con la pensión de sobrevivencia al cónyuge hombre.

En caso de divorcio se establece la posibilidad de que el tribunal ordene el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar al otro cónyuge. Ello, una vez examinados los antecedentes en materia de beneficios previsionales y en el caso de determinar la existencia de un menoscabo económico a compensar. Se define como limitación que el traspaso no puede exceder el 50% de los montos acumulados.

La reforma, además, permite la cotización voluntaria en cuentas de terceros, lo que podría constituir un mecanismo al interior de las familias para asegurar un fondo de pensión independiente para las mujeres que no tienen ingresos.

Por otra parte, en la reforma apunta a *aumentar la cobertura* del sistema previsional. Ello, por dos vías: el subsidio a las cotizaciones y contratos de los trabajadores jóvenes y la afiliación de trabajadores independientes.

Respecto del primer punto, el proyecto propone un subsidio a las cotizaciones de los trabajadores jóvenes y así fomentar el empleo juvenil, formalizar la situación de los jóvenes en el mercado laboral y aumentar la cobertura y los fondos previsionales.¹¹⁵

115 El subsidio se entregará en los primeros 24 meses de empleo a trabajadores entre 18 y 35 años cuyo ingreso mensual no sea superior a 1,5 veces el salario mínimo. El subsidio estará compuesto por dos tipos de aportes: a) Un subsidio a la contratación, equivalente a la mitad de la cotización por salario mínimo y b) Un aporte directo a la cuenta de capitalización individual del trabajador joven por el mismo monto.

Los trabajadores jóvenes que perciban el salario mínimo alcanzarán una cotización total de hasta 15% de su remuneración y un incentivo al contrato de hasta 5% de su salario. En el Senado se definió adelantar la entrada en vigencia del subsidio a la contratación de trabajadores jóvenes desde julio de 2009 a la fecha en que se cumplan 6 meses desde la publicación de la ley.

Respecto de la afiliación de trabajadores independientes, el proyecto establece la afiliación obligatoria al sistema de pensiones del conjunto de los trabajadores, aunque de manera gradual. Durante los tres primeros años de vigencia de la nueva ley, se desarrollará un amplio programa de educación previsional a los usuarios. Entre el cuarto y sexto año de vigencia de la normativa se establecerá la obligatoriedad de cotizar, salvo que la persona en forma expresa manifieste lo contrario. En el cuarto año, el monto de cotización corresponderá al 40% de su renta imponible, en el quinto año al 70% y en el sexto por el 100%. Desde el décimo año se hará extensiva también la obligatoriedad de cotización de salud para el segmento de los independientes.

Otro aspecto regulado por la iniciativa lo constituye la *nueva institucionalidad* que regirá el sistema previsional. Se define la creación del Instituto de Previsión Social (IPS), del Instituto de Seguridad Laboral y de la Superintendencia de Pensiones (SUPEN).

El Instituto de Previsión Social¹¹⁶ se define como responsable de la administración del Sistema de Pensiones Solidarias y de los Centros de Atención Previsional Integral. Tiene la responsabilidad de la administración de los regímenes de las ex cajas de previsión social fusionadas en el INP, y adicionalmente, la responsabilidad de crear y administrar un Sistema de Información de Datos Previsionales. El IPS desempeñará todas las funciones y atribuciones actualmente realizadas por el Instituto de Normalización Previsional, con excepción de aquellas referidas a la ley N° 16.744.

El Instituto de Seguridad Laboral desempeña las funciones referidas a la ley N° 16.744, actualmente desempeñadas por el Instituto de Normalización Previsional.¹¹⁷

La Superintendencia de Pensiones¹¹⁸ absorbe la actual Superintendencia de AFP (SAFP). Tendrá a su cargo el nuevo IPS, la Administradora de Fondos de Cesantía (AFC), los Centros de Atención Previsional Integral (CAPRI) y las AFP. Sus

116 Será un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, bajo la supervigilancia del/a Presidente/a de la República, a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, por intermedio de la Subsecretaría de Previsión Social.

117 El Instituto de Normalización Previsional creado por el decreto ley N° 3.502, de 1980, pasa a denominarse Instituto de Seguridad Laboral.

118 Será un organismo público descentralizado, que se relacionará con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, a través, de la Subsecretaría de Previsión Social. La Superintendencia estará regida por el Sistema de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N° 19.882.

funciones serán fiscalizar al IPS, fiscalizar el proceso de calificación de invalidez, y el pago de los beneficios, como la fiscalización del sistema de Pensiones Solidarias. Esta Superintendencia estará sometida a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

La propuesta de ley apunta, además, a la *mayor competencia en la industria previsional* como a la *mayor rentabilidad en las inversiones*. Uno de los objetivos prioritarios de la reforma ha sido promover la competencia en la industria de servicios previsionales, mediante el ingreso de otros actores a esta industria, lo que debería traducirse en una baja de las comisiones y condiciones más favorables para los afiliados. Por ello, la Superintendencia de Pensiones organizará un mecanismo de licitación anual de los nuevos afiliados al Sistema Previsional. Se propuso que los trabajadores que se inician en el mundo laboral sean asignados, en un período de 12 meses, a la administradora que ofrezca la menor comisión en el proceso de licitación. En el Senado se acordó extender dicho período a 24 meses. Además se independiza de las AFP, la administración del seguro de invalidez y sobrevivencia, definiéndose una licitación de dicho seguro para todos los afiliados del sistema. Asimismo, las comisiones por la intermediación de corredores de seguros tendrán un tope de 2% del saldo destinado a la pensión con un máximo de 60 UF.

Los afiliados deberán permanecer en la AFP adjudicataria durante el período que establezcan las bases de licitación, que no podrán exceder los 18 meses. Se eliminan, además, las comisiones descontadas del saldo de las cuentas individuales de los afiliados, la comisión fija por depósito de cotizaciones y la comisión por transferencia del saldo de la cuenta individual desde otra AFP.

Con el objeto de simplificar y flexibilizar la estructura de inversión de los Fondos de Pensiones, se establece un Régimen de Inversión de los Fondos de Pensiones, normado por la Superintendencia de Pensiones. Además, se propone crear un Consejo Técnico de Inversiones,¹¹⁹ que formulará recomendaciones respecto de la normativa sobre inversiones de los fondos de pensiones que administren las AFP.

Finalmente, la reforma previsional establece un mecanismo para la *participación ciudadana*. Se propone la creación de una Comisión de Usuarios del Sistema de Pensiones, integrada por trabajadores, pensionados y administradores del sistema. La Comisión dará seguimiento al funcionamiento del sistema, monitoreará el cumplimiento de las metas de la reforma y participará en el diseño de estrategias de educación, difusión y comunicación hacia los afiliados. Su función central será transmitir a la Subsecretaría de Previsión Social y a otros organismos públicos del sector,

119 Este Consejo tendrá la calidad de organismo asesor de carácter permanente en materia de inversiones de los Fondos de Pensiones y estará integrado por personas con conocimientos en finanzas, mercado de capitales y experiencia en la administración de inversiones. Asimismo, la Superintendencia no podrá incluir en el Régimen de Inversiones, contenidos que hayan sido rechazados por el Consejo.

los resultados de las evaluaciones que efectúen sobre el funcionamiento del sistema de pensiones y proponer las estrategias de educación y difusión. La Subsecretaría de Previsión Social otorgará la asistencia técnica y administrativa a la Comisión de Usuarios y deberá administrar el Fondo para la Educación Previsional.

Aspectos críticos desde la perspectiva de la equidad de género

Si bien la reforma previsional apunta, entre otros objetivos, a reducir las inequidades de género detectadas, subsisten importantes problemas no resueltos por la misma. En primer lugar, se define que las pensiones solidarias serán entregadas a los tres primeros quintiles de la población, calculados a partir del ingreso familiar y no del ingreso individual de cada miembro de la familia. Por esto, muchas mujeres quedarán al margen del beneficio de la PBS. La fórmula de cálculo –que no fue cuestionada durante el debate ante el Senado– desconoce el hecho que muchas mujeres no generan ingresos propios y que ello las hace más vulnerables a depender de los ingresos y autoridad del jefe de hogar.

Por otra parte, las pensiones solidarias sólo serán otorgadas a mujeres a los 65 años de edad, cinco años más de la edad legal para jubilarse. Las mujeres –que constituyen el 60% más pobre de la población– quedarán, entonces, en peores condiciones que las trabajadoras beneficiadas con el Aporte Previsional Solidario y que aquellas que cotizan en el sistema contributivo pudiendo jubilar a los 60 años. A fin de corregir esto, transversalmente los diferentes partidos políticos con representación en el Senado formularon indicaciones para lograr rebajar la edad de las mujeres beneficiarias del PBS de 65 a 60 años. Sin embargo, desde el Poder Ejecutivo se argumentó la falta de presupuesto necesario, por lo que las indicaciones fueron rechazadas.

Asimismo, se sostiene que el monto de la Pensión Básica Solidaria para los tres primeros quintiles de la población no alcanzará para salir de la línea de la pobreza, lo que afectará en su mayoría a las mujeres dado que las beneficiarias de este tipo de pensiones serán en un 60% mujeres. Del mismo modo que respecto del punto anterior, tanto Senadores de la Alianza Por Chile como de la Concertación de Partidos Por la Democracia, presentaron indicaciones para elevar el monto de dicha pensión, las que en definitiva no fueron aprobadas. No obstante, se definió adelantar del año 2017 al año 2012 el fin de la transición de la cobertura de acceso al sistema de pensiones solidarias.

Debates y Posiciones

Durante la tramitación legislativa del proyecto de ley que perfecciona el sistema previsional, se observa que los principales nudos en el debate estuvieron dados por la creación de una AFP estatal, las cotizaciones patronales y la licitación de cartera de las AFP.

La *creación de AFP estatal* fue uno de los aspectos más intensamente debatidos. Inclusive se trata de uno de los puntos en que no se alcanzó acuerdo al momento de adoptar el Protocolo anteriormente referido, por lo que se definió la necesidad de dejar su decisión para el debate y votación en Sala del Senado.

El punto nodal del debate lo constituye el ingreso de la Banca a la industria AFP, lo que permitiría la creación de una AFP estatal a través del BancoEstado. Los adherentes a dicha posibilidad—Senadores de las bancadas oficialistas—argumentaron que una AFP estatal aumenta la cobertura previsional e introduce competitividad al sistema, lo que se traduciría en una baja en la tasa de comisiones. En cuanto al soporte institucional de la AFP estatal hubo propuestas para establecer una AFP ligada al Banco del Estado, por un lado, como una AFP estatal dependiente del INP, por otro.

Los oponentes a la propuesta de crear una AFP estatal —especialmente los representantes de la industria de las AFP, cuyos planteamientos tuvieron acogida entre los Senadores de las bancadas de la Alianza Por Chile— criticaron el papel más activo que asumiría el Estado en la materia. Señalaron que una AFP estatal generaría una competencia desleal por cuanto se buscaría bajar los precios más que atender a la rentabilidad de la misma.

En definitiva, en una estrecha votación (20 contra 18 votos), se rechazó la participación del sistema bancario en la administración de los fondos de pensiones. Fue determinante para dicho rechazo la posición adoptada por los Senadores Independientes Carlos Bianchi, Fernando Flores, Carlos Cantero y Adolfo Zaldívar que se sumaron a la postura defendida por los 16 Senadores de la Alianza Por Chile.¹²⁰

Otro de los debates relevantes se centró en el *aporte patronal*. Una de las modificaciones propuestas en la reforma define un aporte patronal a las cotizaciones de los trabajadores que se materializa como pago del seguro de invalidez y sobrevivencia, actualmente a cargo del cotizante. La indicación que la Presidenta de la República formuló contempla que el empleador se haga cargo del costo del seguro de sobrevivencia e invalidez en un proceso gradual, que comenzaría a regir desde julio del 2009 en empresas con más de 100 trabajadores y desde el 2011 para las empresas con menos de 100 trabajadores.

¹²⁰ Votaron a favor de la participación del sistema bancario en la administración de los fondos de pensiones, los Senadores del Partido Socialista (Camilo Escalona, Jaime Gazmuri, Juan Pablo Letelier, Pedro Muñoz, Jaime Naranjo, Alejandro Navarro, Ricardo Núñez y Carlos Ominami), de la Democracia Cristiana (Soledad Alvear, Eduardo Frei, Jaime Pizarro, Mariano Ruiz-Esquide y Hosain Sabag), del Partido Radical Social Demócrata (Nelson Ávila, José Antonio Gómez y Guillermo Vásquez), como del Partido Por la Democracia (Guido Girardi y Roberto Muñoz). Votaron en contra los Senadores de la Unión Demócrata Independiente (Jorge Arancibia, Andrés Chadwick, Juan Antonio Coloma, Hernán Larraín, Pablo Longueira, Evelyn Mathhei, Jovino Novoa, Jaime Orpiz y Víctor Pérez), de Renovación Nacional (Andrés Allamand, Alberto Espina, José García, Antonio Horvath, Carlos Kuschel, Baldo Prokurica y Sergio Romero), junto a los cuatro Senadores Independientes ya referidos.

Desde la Alianza Por Chile, como desde el empresariado, se ha criticado dicha medida señalando que en el corto plazo se aumentaría el salario líquido, pero al cabo de poco tiempo el costo mayor sería transferido al salario, reduciéndose el monto bruto. La caída de éste se traduciría a la vez en una reducción de fondos de pensiones en un porcentaje equivalente al aporte patronal. Por otra parte, se señala que los únicos trabajadores beneficiados con la referida modificación serán aquellos que tienen un empleo formal, en tanto que para las nuevas contrataciones las mismas empresas ofrecerán remuneraciones más bajas para compensar el mayor costo.

Asimismo, se debatió bastante respecto de la *licitación de cartera*. Los defensores de dicha medida han señalado que la diferencia de rentabilidad es menos relevante que el costo y que se trata de una medida que favorecería a los afiliados jóvenes sin saldo en sus cuentas. Sin embargo, el hecho de que los afiliados puedan cambiarse a otra AFP distinta a la asignada luego de 18 meses, cerraría la posibilidad de que la medida se transforme en inconstitucional.

El texto de Protocolo de acuerdo suscrito entre los Senadores de la Concertación y la Alianza y el Poder Ejecutivo señala que: a) la licitación se realizará considerando sólo los afiliados nuevos; b) la licitación se realizará cada dos años; c) el tiempo de permanencia de los afiliados será de 24 meses como máximo; d) los afiliados licitados podrán cambiarse en cualquier momento de AFP, siempre que obtengan condiciones más favorables en otra administradora, de la forma que se expresa en el proyecto de ley; e) se excluye de la licitación la figura del licitado voluntario. Como resultado de la votación en el Senado, se estableció que con un plazo de seis meses desde promulgada la reforma, la Superintendencia de Pensiones (Supen) deberá hacer el llamado a licitación para que una AFP se quede con todos los nuevos afiliados que entren al sistema por un período de 24 meses, quienes estarán obligados a permanecer allí al menos hasta el fin de la concesión. Ganará la licitación la AFP que cobre las menores comisiones al afiliado, cobro que se hará sobre la base de un monto variable ahora que la comisión fija quedó eliminada por la ley. Hay tres posibilidades para que un afiliado pueda salirse de la AFP: que, una vez concluido el período de licitación, ésta aumente su comisión; que, concluido el período, una nueva AFP ganadora ofrezca comisiones más bajas, y que el cotizante observe que otra AFP es más rentable al punto que ello sobrecompense sus mayores costos de comisión. En futuros reglamentos, la Supen podría acortar los períodos de licitación, por ejemplo, a 18 meses.

Proyecto de Ley Sobre Acceso a la Información Pública¹²¹

Antecedentes

Desde el año 1999, Chile cuenta con disposiciones legales que de manera parcial reconocen el derecho de acceso a información pública en la ley de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575. La reforma a la Constitución Política, en 2005, elevó a rango constitucional el reconocimiento de este derecho.¹²² A ello se agrega la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que condenó, en 2006, al Estado de Chile por haber negado información pública, relativa a la ejecución de un importante proyecto forestal en el sur de Chile.¹²³ El fallo, junto con reconocer el acceso a la información pública en poder del Estado como un derecho fundamental, genera obligaciones de perfeccionamiento del reconocimiento legal del derecho, de capacitación a los funcionarios públicos y promoción de buenas prácticas al interior de la administración pública. Ello, a partir de constatar una práctica estatal de no respuesta y falta de fundamentación frente a las solicitudes de acceso a información pública efectuadas por parte de los ciudadanos.

En noviembre de 2006 se lanza públicamente la Agenda Presidencial para favorecer la Probidad y la Eficiencia en la Gestión Pública,¹²⁴ que contempla 30 medidas, entre ellas, promover la ley de acceso a la información pública conforme a estándares internacionales. Con el objeto de acelerar la tramitación legislativa y promover medidas concretas de transparencia y probidad en la Administración Pública, en diciembre de ese año se establece la Secretaría Técnica de Probidad y Transparencia -Secretaría Técnica ad hoc vinculada al Ministerio Secretaría General de la Presidencia.¹²⁵ La entidad, bajo el liderazgo del abogado Rafael Blanco, dio impulso y desarrollo a iniciativas destinadas a promover la transparencia activa, las buenas prácticas y la capacitación de los funcionarios.¹²⁶

121 La información contenida en este capítulo ha sido preparada por Moisés Sánchez, Director Ejecutivo de la Fundación Pro Acceso, a quien se agradece su colaboración para el presente Balance Anual al Poder Legislativo.

122 'Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional' (Artículo 8 inciso 2 de la Constitución Política de la República de Chile).

123 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Claude Reyes y otros contra Chile, sentencia definitiva de 19 de septiembre de 2006

124 Disponible en http://www.presidencia.cl/upload_documentos/InformeMedidasProbidad.pdf

125 Dado el carácter temporal de misión asignada a la Secretaría Técnica de Probidad y Transparencia y a fin de dar continuidad a dicho trabajo, a fines de 2007 se anuncia la creación de una unidad especial al interior de SEGPRES que asumirá el desafío de preparar, promover, coordinar y monitorear a los órganos de la Administración frente a las exigencias del derecho de acceso a información pública. Particularmente, deberá generar estándares de respuesta a las solicitudes similares para toda la administración, contribuyendo a la uniformidad de criterios, e implementar las plataformas electrónicas que permitan realizar las solicitudes y monitorear las respuestas.

126 Asimismo, la referida Secretaría realizó el seguimiento del proyecto de ley de acceso a la información en coordinación con el Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Ello significó reactivar el debate legislativo del proyecto sobre acceso a la información pública. La iniciativa, presentada en enero de 2005 por los Senadores Jaime Gazmuri (PS) y Hernán Larraín (UDI), proponía básicamente reformar la ley N° 18.575. El Senado lo aprobó, en primer trámite constitucional, en octubre de 2005. En la Cámara de Diputados, en tanto, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sólo inició su estudio en abril de 2006 y durante meses no hubo avances significativos. Con posterioridad al fallo de la Corte Interamericana de Derechos, el compromiso presidencial en el tema se tradujo en la presentación, en diciembre de ese año, de una indicación sustitutiva que reemplazó al texto original y cuyos contenidos recogían parte de las recomendaciones de los expertos.¹²⁷

Uno de los principales avances de la nueva iniciativa fue el establecer un estatuto legal independiente y autónomo. Asimismo, su gran innovación es la incorporación de un órgano de seguimiento y control del derecho de acceso a la información pública, denominado Consejo para la Transparencia, con funciones de fiscalización del respeto al derecho por parte de la Administración del Estado. Sin embargo, la iniciativa no refiere al acceso a la información en tanto derecho humano fundamental, lo que favorece una visión desde la modernización del Estado, y un régimen menos restrictivo de causales de reserva.

El nuevo proyecto fue informado por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, como por la Comisión de Hacienda, siendo finalmente aprobado en Sala el 13 de junio de 2007. Dadas las modificaciones incorporadas al proyecto durante el segundo trámite constitucional, se remite nuevamente al Senado para que apruebe dichos cambios. Sin embargo, el Senado rechazó el proyecto por considerar necesario un nuevo debate al respecto, más allá de aceptar o rechazar las modificaciones realizadas (18 de julio). A partir de ello se constituye una Comisión Mixta de Senadores y Diputados para el estudio de la iniciativa. Entre julio de 2007 y enero de 2008, en sesiones periódicas, se revisan completa y exhaustivamente los contenidos del proyecto, particularmente los referidos a la competencia, facultades sancionatorias y autonomía del Consejo para la Transparencia; el régimen de causales de reserva; la forma de vincular a las obligaciones de transparencia a los órganos constitucionalmente autónomos (Banco Central, Contraloría General de la República, Tribunal Constitucional, Ministerio Público), empresas públicas, Poder Judicial y Congreso Nacional. En definitiva, la propuesta de la Comisión Mixta fue aprobada por unanimidad en el Senado (28 votos favorables) como en la Cámara de Diputados (81 votos

¹²⁷ Junto con ello, se lanza un instructivo presidencial de Transparencia Activa, que obligó a los órganos públicos a anticipar el cumplimiento de las medidas que en esta materia se contenían en el proyecto de ley. *Instructivo Presidencial sobre Transparencia Activa y Publicidad de la Información de la Administración del Estado N° 8, de 4 de diciembre de 2006. El monitoreo de su cumplimiento quedó entregado al Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno. Disponible en www.gobiernodechile.cl/agenda_transparencia/docs/instructivo_presidencial.pdf*

favorables), el 16 y 17 de enero, respectivamente. Con ello, el proyecto queda en estado de ser promulgado y publicado como ley de la República.

Cabe destacar la importante participación que entidades de la sociedad civil – Corporación Participa, Fundación Pro Acceso y Chile Transparente– tuvieron durante el trabajo legislativo del proyecto, como promotores del debate, asistiendo a sesiones de comisión como acompañando informes. Destaca el rol desempeñado por la ONG internacional artículo 19, que emitió un exhaustivo informe en derecho¹²⁸ para ser examinado por los legisladores y contó con el respaldo de un conjunto de ONGs nacionales e internacionales, así como una publicación de sus recomendaciones en medios de comunicación.¹²⁹ Durante el debate ante la Comisión Mixta se permitió la participación activa de la sociedad civil en las sesiones, con derecho a voz y a intervenir en el debate, aceptándose sus observaciones escritas como indicaciones al proyecto, muchas de las cuales fueron acogidas. Participaron ante la Comisión Mixta, la Corporación Chile Transparente, la Fundación Pro Acceso, así como la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y los centros de estudio, Fundación Jaime Guzmán e Instituto Libertad y Desarrollo.

Principales Contenidos

El artículo 1º inciso 1 de la ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, según fuera aprobado por ambas cámaras, señala que ‘La presente ley regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información’.¹³⁰ Se trata de una ley integral e independiente de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado.

128 Disponible en www.article19.org/pdfs/analysis/chile-foi-spanish.pdf

129 Dicha declaración fue publicada en “La Segunda” de 5 de noviembre de 2007, y fue coordinada por las organizaciones Article XIX de Inglaterra, el Open Society Justice Initiative y Fundación Pro Acceso. Además, fue apoyada y suscrita además por la Asociación de Derechos Civiles de Argentina, Due Process of Law Foundation de EEUU, Consejo de la Prensa Peruana, Asociación Nacional de Magistrados, Corporación Genera, Corporación Humanas, Observatorio de Medios Fucatel, Ciudad Viva, Fundación Ideas, Corporación Participa, Fundación Pro Bono, Programa de Libertad de Expresión de la Facultad de Periodismo de la Universidad de Chile, y el Programa de Acciones de Interés Público y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales. Disponible en www.article19.org/pdfs/press/chile-foi-statement-span.pdf

130 El proyecto de ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, despachado por la Comisión Mixta y aprobado por ambas salas, se estructura en siete títulos, contiene 49 artículos y varias disposiciones transitorias. A la fecha de redacción del presente Balance, se encontraba pendiente su promulgación y publicación. En lo sucesivo, las referencias legales deben entenderse hechas a este proyecto, salvo que se especifique lo contrario.

En primer lugar, destacan los *principios rectores del derecho de acceso a la información*.¹³¹ De acuerdo al *principio de apertura o transparencia*, toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública. El *principio de máxima divulgación* obliga a proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales. En conformidad al *principio de divisibilidad*, si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda. El *principio de gratuidad* en el acceso a la información de los órganos de la Administración, en tanto, indica que sólo existe la obligación de pagar los costos directos de reproducción, suspendiéndose la obligación de entregar en tanto no se enteren dichos valores.¹³²

En cuanto al *ámbito de aplicación de la ley y sujetos obligados*, comprende, de manera general, a los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa.¹³³ No obstante, para las empresas públicas, Contraloría General de la República, Tribunal Constitucional, Ministerio Público, Poder Judicial y Congreso Nacional se contemplan estatutos especiales, que les hacen aplicables sólo de manera parcial las disposiciones del proyecto, quedando fuera del control del Consejo para la Transparencia.

La ley contempla una *definición de información pública* de carácter amplio, que comprende 'los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación ... salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado', asimismo, se define pública la información elaborada con presupuesto público, y toda la que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen y clasificación. Ello, en virtud del principio de transparencia de la función pública.¹³⁴

Asimismo, se consagra el *derecho* de toda persona a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, lo que comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos.¹³⁵

131 Artículo 11.

132 Artículo 18.

133 Artículo 2° inciso 1.

134 Artículo 5°.

135 Artículo 10.

La *transparencia activa*, definida por la ley, consiste en la obligación de publicar en los sitios electrónicos de los servicios y organismos, así como su actualización mensual de un conjunto de informaciones relevantes: estructura orgánica, facultades y marcos normativos; planta de personal y remuneraciones, incluyendo el personal a contrata; contrataciones y transferencias de fondos públicos; asignaciones de subsidios y beneficiarios, con exclusión de los datos sensibles de carácter personal; presupuesto, auditorías y la identificación de las entidades en que tenga participación, entre otros.¹³⁶ Cabe la posibilidad de reclamar ante el Consejo para la Transparencia por las deficiencias detectadas en el cumplimiento de esta obligación.¹³⁷

Respecto del *procedimiento administrativo de acceso*, se definen los requisitos de las solicitudes de acceso a la información, precisando que deben ser formuladas por escrito o por sitios electrónicos, lo que dará inicio a un procedimiento administrativo, cuyo régimen supletorio en materia de notificaciones es el contenido en la ley de Bases de Procedimientos administrativos N° 19.880.¹³⁸ El plazo para responderlas por parte del órgano es de 20 días hábiles, considerando la posibilidad de prorrogarlos de manera fundada por otros 10 días.¹³⁹ En caso de existir negativa, ésta deberá ser fundada, especificando la causal legal invocada y las razones que en cada caso motiven su decisión.¹⁴⁰

La ley contempla un *régimen de recursos*. Se considera un sistema de revisión de criterios de reserva que incluye el acceso a los Tribunales de Justicia. De esta manera, si se ha vencido el plazo para la entrega de la documentación requerida, o denegada la petición, el requirente tendrá derecho a recurrir ante el Consejo para la Transparencia solicitando amparo a su derecho de acceso a la información, dentro del plazo de quince días contados desde la notificación de la denegación o de la expiración del plazo según sea el caso.¹⁴¹ En contra de las resoluciones del Consejo que denieguen el acceso a la información, procederá el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, el que deberá interponerse en el plazo de quince días corridos, contados desde la notificación de la resolución reclamada. En caso que la resolución del Consejo otorgue acceso a la información que se hubiere denegado por parte del órgano, este reclamo también podrá ser interpuesto por dicha entidad pública, salvo que la causal de denegación se hubiere fundado en el buen funcionamiento del mismo, en cuyo caso la decisión del Consejo no reconoce recurso alguno.¹⁴²

136 Artículo 7.

137 Artículo 8.

138 Artículo 12.

139 Artículo 14.

140 Artículo 16 inciso 3.

141 Artículo 24.

142 Artículo 28.

Otro aspecto regulado es la *oposición de terceros*. En caso que la solicitud de acceso se refiera a documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar los derechos de terceros, se debe comunicar a éstos dentro del plazo de dos días hábiles la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados, adjuntando copia del requerimiento respectivo. La oposición debe ser formulada por escrito y con expresión de causa, dentro del plazo de tres días hábiles contados desde la fecha de notificación.¹⁴³

Un aspecto muy relevante lo constituyen las *causales de secreto o reserva*. La ley contempla un régimen legal de calificación de reserva o secreto hecha por medio de ley de quórum calificado, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política. Fuera de estos casos de reserva legal, se establece en el artículo 21 un régimen de causales de reserva, que habilitan para denegar total o parcialmente el acceso a la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte:

1. El debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: a) si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales; b) tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas; y c) tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.
2. Los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.
3. La seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.
4. El interés nacional, en especial si se refiere a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

En materia de *plazos de duración de la reserva o secreto*, se distinguen tres categorías de situaciones¹⁴⁴:

1. Ley de quórum calificado. Si la reserva se estableció por una ley de este tipo, mantendrá ese carácter hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación.

¹⁴³ Artículo 20.

¹⁴⁴ Artículo 22.

2. Declaración del órgano. Si la reserva emana de la declaración del órgano efectuada a propósito de solicitudes de información, ésta tendrá una duración de cinco años, prorrogables por una sola vez por otro período igual.
3. Materias especiales. Si se trata de ciertas materias del ámbito de la defensa nacional vinculadas a la planificación militar o estratégica, o cuyo conocimiento o difusión pueda afectar la integridad territorial de Chile; la interpretación o el cumplimiento de un tratado internacional suscrito por Chile en materia de límites; la defensa internacional de los derechos de Chile, y la política exterior del país de manera grave, la reserva tendrá carácter de indefinida.

Como se ha señalado, una de las grandes innovaciones de la presente ley la constituye el establecimiento del *Consejo Para la Transparencia*. Dicho Consejo se concibe como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio.¹⁴⁵ Dentro de sus funciones¹⁴⁶ se contempla la de fiscalización del cumplimiento de la ley; resolver los reclamos de denegación de información; dictar instrucciones generales, formular recomendaciones y requerir a la administración para que ajuste sus procedimientos y sistemas de atención a público; efectuar estadísticas y reportes; velar por la reserva de los datos calificados como reservados por la Constitución y la ley; y velar por el cumplimiento de la Ley sobre protección de datos personales, por parte de los órganos de la administración del Estado¹⁴⁷. El Consejo para la Transparencia tendrá un Consejo Directivo integrado por cuatro consejeros designados por el Presidente de la República, previo acuerdo del Senado, adoptado por los dos tercios de sus miembros en ejercicio.¹⁴⁸ Al Consejo Directivo corresponderá la dirección y administración superiores del Consejo. Los consejeros durarán seis años en sus cargos pudiendo ser designados sólo para un nuevo período¹⁴⁹; además, podrán ser removidos por la Corte Suprema, a requerimiento del Presidente de la República o de la Cámara de Diputados.¹⁵⁰

Por otra parte, la ley define *estatutos particulares* para el Poder Judicial, Congreso Nacional, Contraloría General de la República, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, la Justicia Electoral y el Banco Central.

Respecto del Poder Judicial, se consideran las mismas obligaciones de transparencia activa que respecto de los órganos públicos, información que los tribunales, a través de su Corporación Administrativa, deben mantener a disposición permanente

145 Artículo 31 incio1.

146 Artículo 32.

147 Ley N° 19.628.

148 La elección de los primeros consejeros se debiera efectuar durante el primer semestre de 2008, en tanto la ley define un plazo de 60 días posteriores a la publicación de la misma.

149 Artículo 36.

150 Artículo 38 inciso 1.

del público, en sus sitios electrónicos, debidamente actualizados. Esta norma es aplicable también a los tribunales especiales y los órganos que ejercen jurisdicción, en cuyo caso la obligación se debe cumplir a través de sus propios sitios electrónicos. Además, establece la obligación de publicación de las sentencias definitivas que cumplan con ciertos requisitos de certeza, al quinto día de que hayan quedado ejecutoriadas.

En cuanto al Congreso Nacional, se establece idéntica obligación de las cámaras de someterse a las normas de transparencia activa, y de publicar, también, la asistencia de los parlamentarios a las sesiones de sala y de comisiones, las votaciones y elecciones a las que concurran y las dietas y demás asignaciones que perciban. Además, se señala que los reglamentos de ambas cámaras deberán contener normas que cautelen el acceso a la información a dichos antecedentes.

En los casos de la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional y la Justicia Electoral, se incorporan estatutos especiales de acceso a la información en sus propias leyes orgánicas, que las obligan a respetar tanto las obligaciones de transparencia activa y pasiva del proyecto de ley de acceso a la información, pero excluyendo el recurso de reclamación al Consejo para la Transparencia.¹⁵¹

En cuanto al Banco Central, sigue las mismas reglas señaladas precedentemente, pero con algunas diferencias. La primera consiste en que el procedimiento para recurrir a la Corte es el establecido en su propia Ley Orgánica Constitucional.¹⁵² Por otra parte, la Corte puede sancionar directamente al infractor con multa de 20% a 50% de las remuneraciones. Un aspecto adicional a considerar en este último caso es que se establecen causales de reserva legal específicas respecto de ciertas operaciones de crédito de dinero e inversiones, entre otras que señala.

Asimismo, la ley define un *estatuto especial para las empresas públicas*, aplicable tanto a las creadas por ley, como a las empresas del Estado y a las sociedades en

151 El único reclamo posible, en tal caso, es ante la Corte de Apelaciones, siendo aplicables en este caso las formalidades y procedimientos establecidas en el proyecto en análisis. En estos casos, la Corte podrá señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario para determinar si algún funcionario ha incurrido en alguna de las infracciones señaladas en la ley de acceso a la información, pero el procedimiento y sanciones se seguirán y aplicarán conforme lo que establezca la respectiva ley orgánica. Las normas e instrucciones para dar cumplimiento a esto deberán ser publicadas en el Diario Oficial, y para su elaboración se deberán considerar las normas que para tal efecto dicte el Consejo para la Transparencia.

152 Este procedimiento se contiene en el artículo 69 de la ley N° 18.840 Orgánica Constitucional del Banco Central, que considera un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, la que conocerá en sala, teniendo el afectado un plazo de 15 días hábiles para interponerlo, contados desde la notificación. Un aspecto preocupante, y que puede constituirse en una restricción al ejercicio del derecho, es que esta misma norma establece la obligación de consignación previa al tribunal por un monto equivalente al uno por ciento de la operación o perjuicio que se reclama, con un tope máximo de 600 unidades tributarias mensuales.

que éste tenga participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio, tales como Televisión Nacional de Chile, la Empresa Nacional de Minería, la Empresa de Ferrocarriles del Estado, la Corporación Nacional del Cobre de Chile o BancoEstado. Dado el rol privado que desarrollan, tienen obligaciones de transparencia activa específicas, quedando obligadas a publicar en sus sitios electrónicos antecedentes relativos a su marco normativo, organización interna y funciones; estados financieros y memorias anuales; sus filiales o coligadas y todas las entidades en que tengan participación y la composición de sus directorios; como la información relativa a las remuneraciones, viáticos y regalías del personal directivo, entre otras. Además, quedan obligadas a entregar a la superintendencia a cuya fiscalización se encuentren sometidas, la misma información a que están obligadas las sociedades anónimas abiertas de conformidad con la ley N° 18.046.

Finalmente, se establece un *régimen de infracciones y sanciones* para la denegación infundada, la no entrega oportuna de la información, y el incumplimiento de normas de transparencia activa, consistente en multa de 20% a 50% de las remuneraciones del infractor.¹⁵³

*Aspectos Críticos*¹⁵⁴

Sin duda, uno de los aspectos más positivos de esta iniciativa es la creación del Consejo para la Transparencia, órgano capaz de otorgar protección al derecho de acceso a la información pública. Además, el hecho de tratarse de una ley integral e independiente de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, constituye una valorable muestra de la autonomía que goza la regulación de este derecho.

Sin embargo, se constata un excesivo énfasis en la política pública de transparencia, como eje estructural del proyecto, en desmedro de su carácter de derecho humano esencial del acceso a información pública. Los principios que regulan el derecho que se contienen en el artículo 11 de la iniciativa hacen referencia a la libertad de información, pero sin vincularlo con el derecho a la libertad de expresión reconocido en la Constitución Política como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En cuanto al *concepto de información*, el artículo 5° del proyecto señala como públicos los actos de los órganos de la Administración, con el consiguiente peligro de una interpretación restrictiva respecto a aquella información que no se relacione con un acto. Además, se considera dentro del ámbito de la publicidad toda información

153 Artículos 45 a 49.

154 La presente sección ha sido elaborada en base a las minutas preparadas para el debate legislativo por Tomas Vial y Juan Pablo Olmedo, Director y Presidente de Fundación Pro Acceso respectivamente, a quienes se agradece su colaboración para el presente informe.

elaborada con presupuesto público, lo que podría dar lugar a interpretaciones que lleven a negar, por esta sola razón, información que es entregada por privados a los órganos encargados de su fiscalización.

Respecto al *ejercicio del derecho*, un avance interesante lo constituye la consagración del derecho de acceder parcialmente a la información, lo que puede tener impactos significativos en el mundo de la investigación periodística y el vinculado a la recuperación de la memoria histórica, ya que se podrá acceder a la información de carácter público que se encuentre dentro de documentos que contienen información en parte reservada. También resulta relevante la consagración del principio de gratuidad, aunque queda abierta la posibilidad de que se impongan restricciones indebidas al ejercicio del derecho por la vía de cobrar costos de reproducción excesivos. Por último, la obligación de identificación completa del solicitante puede ser un factor inhibitorio cuando se trata de solicitar información altamente sensible.

En relación al *Consejo para la Transparencia*, cabe recordar que la Comisión de Expertos que elaboró la Agenda de Probidad sugirió elevarlo a rango constitucional, a fin de dotarlo de la suficiente autonomía y jerarquía frente a los demás órganos del Estado. Ello no se llevó a cabo, lo que genera una serie de dudas respecto del tipo de autonomía de que goza este órgano, particularmente por la posición expresada por varios parlamentarios y juristas, en el sentido de no ser posible que existan órganos autónomos por una vía que no sea la constitucional, y siendo el caso que el proyecto sólo le otorga una autonomía de rango legal, esto lo vincularía de una u otra forma a la Administración del Estado. Como el proyecto no se pronuncia sobre el punto de la naturaleza jurídica del Consejo, éste podría verse expuesto a eventuales conflictos de constitucionalidad en el futuro.

Uno de los aspectos más complejos del modelo institucional que plantea esta iniciativa es la falta de dedicación completa de los consejeros. Ellos serán remunerados con una dieta por sesión de 15 UF, con un tope de 100 UF por mes calendario,¹⁵⁵ lo que no se condice con las obligaciones y exigencias propias de una institucionalidad de este tipo, en tanto la experiencia internacional muestra un ritmo de solicitudes de acceso a la información creciente en el tiempo. Por otra parte, el número de cuatro consejeros es riesgoso y expone al Presidente del Consejo al tener el voto dirimente. En cuanto a su elección, existe una excesiva discreción del Presidente de la República para proponer los Consejeros, al no definirse ningún tipo de requisito objetivo. Atendido el carácter fundamental del derecho de acceso a información y la importancia del órgano, quien es un fiscalizador de la administración, habría

155 En el caso del Presidente se sigue un sistema distinto, que considera una remuneración bruta mensualizada equivalente a la de un Subsecretario de Estado. La presidencia es rotativa, por períodos de 18 meses.

sido deseable incorporar el requisito de experiencia en materia de transparencia, la libertad de expresión y los derechos humanos. La elección de los primeros consejeros se debiera efectuar durante el primer semestre de 2008.

Respecto de las *causales de reserva*, preocupa la excesiva discrecionalidad en la interpretación de las causales contenidas en la Constitución por la vía de establecer en el artículo 21 situaciones ejemplares demasiado genéricas, con el consecuente potencial de restricción. Esto puede constituir una seria limitante a la labor interpretativa que ejercerá el Consejo para la Transparencia respecto de las causales conforme a los estándares internacionales. Además, para que proceda su aplicación, basta fundarlas en que se ‘afecte’ uno de los motivos dispuestos en la ley para justificar la reserva o secreto, sin que se señale ningún estándar de daño. La mera afectación como fundamento de la negativa, sumada a la amplitud de las causales, torna muy fácil para el órgano requerido justificar una negativa.

Respecto a la causal de *afectación del funcionamiento del órgano requerido*, continúa siendo una causal genérica y muy abierta, lo que se acentúa con la eliminación –durante la tramitación legislativa– del requisito de gravedad de la afectación, y la inclusión como situación ejemplar de una hipótesis ambigua referida a que el requerimiento distraiga indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.¹⁵⁶ En cuanto a la *afectación de los derechos de terceros*, se menciona como ejemplo la afeción de los derechos de carácter comercial o económico.¹⁵⁷ Se trata de una definición muy amplia e injustificable si se está en presencia de un derecho fundamental como el de acceso a información pública, por lo que debió haber sido acotada a aquellos casos en que la ley señala que hay un secreto de tipo económico o comercial, tales como propiedad intelectual o industrial, o una afectación sensible de la competitividad de la empresa. En materia de *seguridad de la Nación*, parece excesiva la inclusión de la referencia a la mantención del orden público o la seguridad pública, ya que son en su mayor parte situaciones propias del ámbito de la gobernabilidad y que por su naturaleza son fundamentalmente de interés público. Por último, la causal de *afeción al interés nacional* es bastante laxa en todas sus hipótesis, particularmente cuando se refiere a la afectación de los intereses económicos o comerciales del país, donde se podría haber precisado más, por ejemplo, señalando que podrá ser declarada como secreta una información cuando su divulgación afecte la estabilidad financiera, monetaria o económica, o la competitividad internacional del país.

Adicionalmente, se establece como causal de negativa¹⁵⁸ el que los documentos, datos o informaciones hayan sido declarados reservados o secretos por medio de

156 Artículo 21 letra c).

157 Artículo 21 numeral 2.

158 Artículo 21 numeral 5.

una ley de quórum calificado, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política. El efecto de esta disposición es generar un doble régimen de acceso a la información, uno conformado por la aplicación de las causales del artículo 21, y el otro por las reservas establecidas en otras leyes, las que no necesariamente estarán en conformidad con las dispuestas en la presente iniciativa legal. Además, la referencia a que estén de acuerdo a la Constitución crea un problema interpretativo que incrementa la posibilidad de litigio. Todo esto permite en la práctica negar la información aduciendo que no se ha dictado una ley que desclasifique la información, creándose así una reserva absoluta perpetua.

En cuanto a las hipótesis en que procede la reserva indefinida¹⁵⁹, éstas son enunciaciones en su mayor parte genéricas que pueden llevar a establecer en la práctica la imposibilidad de acceder a la información relativa a la Defensa Nacional y las relaciones internacionales de Chile. En particular, llama la atención la referencia a la defensa internacional de los derechos de Chile, y la afección a la política exterior del país de manera grave, que podría incluir materias que por su naturaleza son de carácter público, como la vinculada a la acción internacional de Chile en materia de Derechos Humanos. Esto abre posibles focos de conflicto legal.

Un aspecto eliminado de la ley lo constituye el *balance de interés público*. En efecto, el texto remitido desde la Cámara de Diputados al Senado contemplaba un test de daño en virtud del cual, aun procediendo la aplicación de una causal de reserva, se podía entregar la información si es que el interés público está mejor servido con la publicidad que con el secreto. En estos casos, la reserva se mantenía sólo mientras subsistía el peligro de daño que la motivaba. Sin embargo, la Comisión Mixta eliminó dicha referencia, incorporándose la idea de daño sólo para favorecer el secreto y no la publicidad, al establecer la posibilidad de prorrogar una calificación de reserva en base a la evaluación del peligro de daño que pueda irrogar su terminación.¹⁶⁰ Ello, desde luego, desnaturalizó el sentido de la institución.

Otro aspecto complejo lo representa el *plazo de la calificación de secreto o reserva*, de cinco años contados desde la notificación del acto que declara la reserva, prorrogable por otros cinco años. Esto puede representar una seria limitación al ejercicio del derecho, ya que durante todo ese tiempo las nuevas solicitudes referidas a esa información serán denegadas por esta causa.¹⁶¹

Uno de los problemas de los *estatutos especiales* de aplicación parcial, es que no permiten el ejercicio cabal del derecho de acceso a la información. En efecto, en los casos del Congreso Nacional y Poder Judicial la mayor parte de la información se

159 Artículo 22.

160 Artículo 22 inciso 2.

161 Artículo 22 inciso 2.

entrega por la vía de transparencia activa, no existiendo posibilidad de efectuar solicitudes de información, no obstante el elevado interés público de las actividades que estas instituciones desarrollan. En los casos de la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, la Justicia Electoral y el Banco Central, si bien se considera además la posibilidad de solicitar información de manera pasiva, se excluye el recurso de reclamación ante el Consejo para la Transparencia, quedando abierta al requirente sólo la vía judicial, lo que impone barreras de entrada para el ejercicio del derecho. Por último, en el caso de las empresas públicas, la información entregada por la vía de transparencia activa es parcial, y no da cuenta de todo el ámbito de operaciones que desempeñan, materia que es de suyo de alto interés público, existiendo sólo la posibilidad de solicitar información de estas empresas a la superintendencia que las fiscaliza —con el consiguiente riesgo de la oposición a la entrega de información por parte de la empresa—, pero no directamente a ellas. De este forma el proyecto da sólo cumplimiento parcial al fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Claude v. Chile*, que dispuso en su numeral 7 de su parte resolutive que el Estado debe adoptar, en un plazo razonable, las medidas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información bajo el control del Estado.

Con respecto a la *entrada en vigencia de la ley*, ocho meses después de publicada en el Diario Oficial,¹⁶² se plantea la interrogante respecto de si la totalidad de los organismos obligados por ella estarán efectivamente preparados para cumplir a cabalidad las obligaciones que se les impone. Ello es especialmente sensible a nivel de municipalidades, que no han estado presentes en la discusión del proyecto. Mientras tanto, seguirán vigentes las normas y el procedimiento sobre acceso a la información contenidos en la ley N° 18.575.

Finalmente, preocupa la *coyuntura electoral*, en tanto el proceso de conformación de este nuevo modelo institucional se realizará en el período previo a las elecciones municipales de 2008, y su entrada en funcionamiento pleno en el contexto de las elecciones presidenciales de 2009. Ello obliga a poner especial atención, tanto al proceso de selección de consejeros como a la forma de resolución de los conflictos que se presenten de modo de evitar la instrumentalización de este instituto con fines electorales.

Debates y Posiciones

El debate legislativo tuvo un antes y un después a partir del envío de la indicación sustitutiva por parte de la Presidenta de la República, el 6 de diciembre de 2006. Antes de ello, el proyecto Larraín-Gazmuri era básicamente un perfeccionamiento de las normas que sobre esta materia se contienen en la ley de Bases de Administración del

162 La designación de los consejeros está prevista a los 60 días de la publicación de la ley.

Estado. Se apuntaba, principalmente a eliminar las facultades discrecionales de las autoridades públicas para dictar resoluciones de secreto y reserva para sus servicios, regular las causales mismas, establecer un régimen de infracciones y sanciones contra el funcionario por negativas de respuesta, y mejoras al procedimiento de acceso a la información. La iniciativa no establecía un órgano garante del derecho de acceso a la información, en tanto se trataba de una materia de ley de iniciativa exclusiva presidencial.

A partir del envío de la indicación sustitutiva, se abren nuevos debates, destacando el referido al ámbito de aplicación de la ley, cuyos tópicos principales fueron la forma de incluir en la ley a los órganos con autonomía constitucional y las empresas públicas. Igualmente interesante resulta la discusión sobre el Consejo para la Transparencia, su naturaleza jurídica, competencias y facultades, en relación con lo anterior. Asimismo, destaca el debate sobre las causales de reserva y sus plazos.

Respecto del *ámbito de aplicación de la ley*, la indicación sustitutiva no constituyó un gran avance al excluir a las empresas públicas como sujetos obligados, y al no considerar dentro de los mismos al Congreso Nacional, Poder Judicial y demás órganos autónomos. Ello significaba que sus disposiciones sólo podrían aplicarse a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los gobiernos regionales y las municipalidades.

La exclusión de las empresas públicas resultaba extraña, toda vez que éstas ya eran consideradas como sujetos obligados en la normativa vigente contenida en la ley N° 18.575, la que además contenía una importante innovación adicional al hacer aplicable la normativa de acceso a los informes y antecedentes entregados a las entidades estatales fiscalizadoras por parte de las empresas privadas que prestan servicios de utilidad pública, y las sociedades anónimas en que el Estado tiene participación, todo ello bajo ciertas condiciones.¹⁶³ En cuanto a la inclusión del Congreso Nacional, Poder Judicial y demás órganos autónomos, si bien no existía ninguna norma vigente que estableciera obligaciones de este orden, a partir de la discusión pública generada a propósito del lanzamiento de la agenda presidencial de medidas para favorecer la probidad, se crea una gran expectativa en torno a incluirlos.

En la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, al estudiar la referida indicación, se sostuvo la necesidad de ampliar el ámbito de aplicación de la ley. Desde el Poder Ejecutivo se señaló la necesidad de regular a las empresas

¹⁶³ No obstante, esta regulación no se podía aplicar a las empresas autónomas, lo que dejaba fuera de este control a Codelco, Televisión Nacional de Chile, BancoEstado, Empresa Nacional de Petróleos, Ferrocarriles del Estado, entre otras.

públicas en una ley especial;¹⁶⁴ en tanto, respecto de los órganos constitucionales autónomos, se planteó la regulación en las respectivas leyes orgánicas.

Posteriormente, dado el alto consenso entre los integrantes de la Comisión, desde el Poder Ejecutivo se presenta una nueva indicación, sujetando a las empresas públicas y al Congreso Nacional a la ley, pero sólo con obligaciones de transparencia activa. Ello fue aprobado por la Comisión. Una situación especial la constituyó el Banco Central, que buscó ser excluido como sujeto obligado, siendo rechazada la respectiva indicación.

Luego, ante la Comisión de Hacienda, representantes del Poder Ejecutivo presentan nuevamente una indicación excluyendo al Banco Central, que sería regulado por su propia ley orgánica, con lo que queda fuera del ámbito de control del Consejo para la Transparencia. Con este cambio, el proyecto fue sometido a la votación de la Sala de la Cámara de Diputados (13 de junio de 2007) y se aprueba tal modificación. En dicha oportunidad, los Diputados Edmundo Eluchans (UDI), Alberto Cardemil (Ind.), Jorge Burgos (DC), Guillermo Ceroni (PPD), Juan Bustos (PS), Antonio Leal (PPD) y Alejandro García Huidobro (UDI), presentaron una indicación para incluir al Poder Judicial con obligaciones de transparencia activa, lo que también fue aprobado.

La exclusión del Banco Central generó debate público, y preocupación en los círculos especializados, que veían cómo esta situación debilitaba la posición del *Consejo para la Transparencia*. A ello se sumó la reacción de la Contraloría General de la República, que siendo sujeto obligado por la iniciativa, planteó la imposibilidad que dicho Consejo pudiera tener competencias, ni mucho menos facultades sancionadoras, respecto de los órganos constitucionalmente autónomos, toda vez que dicho Consejo jurídicamente formaba parte de la Administración del Estado al no tener autonomía constitucional equivalente. Además, este control vulneraría la autonomía e independencia que la legislación reconocía a la Contraloría. A los argumentos del órgano contralor, se sumaron los contenidos en un informe en derecho elaborado por Francisco Cumplido en el marco del proyecto de ley que crea el Instituto de Derechos Humanos, en el cual afirma que no era posible tener órganos autónomos sin elevarlos a rango constitucional. Todo esto causó gran preocupación en los parlamentarios integrantes de la Comisión Mixta, pues veían que esto podía conllevar a problemas de constitucionalidad del Consejo que se postulaba como autónomo, pero sólo con rango legal. A ello se sumó un nuevo planteamiento de la Contraloría, en el que se afirmaba que, por estas razones, las decisiones del Consejo debían estar sometidas a la toma de razón de Contraloría, lo que desnaturalizaría el sistema.

164 Ello, por cuanto las empresas públicas funcionan en los mercados competitivos por lo que no le serían aplicables todas las normas de la presente ley.

Esta situación fue muy debatida en el seno de la Comisión Mixta, la que solicitó al Ejecutivo que planteara alguna alternativa legal que garantizara la mayor autonomía posible al Consejo, por la vía de una indicación. Dicha propuesta fue facilitada por la flexibilización en la posición de la Contraloría, al señalar que no sería necesaria la toma de razón de las decisiones del Consejo. Producto de lo anterior, fueron presentadas una serie de indicaciones, que excluyeron a la Contraloría como sujeto obligado, estableciendo en cambio una regulación especial en su propia ley orgánica, y que incluyeron además estatutos particulares a las leyes orgánicas del Ministerio Público, Justicia Electoral y Tribunal Constitucional. Respecto de la naturaleza jurídica del Consejo, después de analizar varias opciones, se optó por no hacer definiciones de ningún tipo en la ley para no complicar la tramitación, razón por la cual se mantiene vigente hasta la fecha cierto grado de incertidumbre respecto de su constitucionalidad.

Respecto de las *causales de reserva*, la propuesta de la Presidenta de la República contenía una enumeración amplia de situaciones en las que se debía entender aplicables las causales de excepción de seguridad nacional, interés nacional, derechos de terceros y buen funcionamiento del órgano. Con ello se buscaba concretar las causales de secreto o reserva contenidas en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución. Esto generó algunas discrepancias en el seno de la Comisión de Constitución, afirmando los Diputados Cardemil y Eluchans que la norma, para cumplir con la disposición constitucional, debería tener un carácter taxativo, sin incluir otras situaciones semejantes. No obstante, la norma fue aprobada en la forma propuesta, estableciéndose en materia de plazos que la reserva se mantendría sólo mientras subsista el peligro de daño que la motiva y, en todo caso, quedando sin efecto transcurridos diez años desde su calificación.

Al llegar el texto a la Comisión Mixta, la Presidenta de la República presenta nuevas indicaciones recogiendo los planteamientos de los Ministerios de Interior, Relaciones Exteriores y Defensa (29 de octubre de 2007). De este modo, se incorporan importantes modificaciones al régimen de reservas del proyecto, generando protecciones especiales a la información vinculada a las relaciones internacionales del país, tratados internacionales, defensa internacional de los intereses de Chile, la política exterior como a la planificación militar o estratégica, y estableciendo un régimen de reserva indefinida respecto de la misma. En los demás casos, se generó una regla en cuya virtud la calificación se mantenía en cinco años, al término de los cuales el servicio u órganos que efectuó la calificación podía, de oficio o a solicitud de cualquier persona, reevaluar su mantención, considerando el peligro de daño que podía implicar terminar con la calificación. De esta manera, la nueva indicación, con un fuerte énfasis secretista, cambia la fisonomía del proyecto al dejar totalmente en manos de las autoridades la decisión de mantener las calificaciones de reserva.

El debate generado en esta materia en la Comisión Mixta es escaso, lo que se debió en gran parte a la priorización de la discusión sobre el ámbito de aplicación de la ley como de la naturaleza, facultades y competencias del Consejo para la Transparencia. Por ello, las únicas reflexiones sustantivas en materia de causales de reserva se hicieron respecto de las relaciones internacionales, especialmente en materia de límites. Adicionalmente, hubo interés de los parlamentarios de limitar la discrecionalidad de los funcionarios para mantener la reserva, lo que llevó a establecer en definitiva un régimen de protección de cinco años renovables sólo por una vez. Lamentablemente, en el proceso de discusión legislativa –que en su paso por la Comisión Mixta fue particularmente engorroso debido a la multiplicidad de indicaciones en debate– la referencia al test de daño fue eliminada del texto del proyecto, lo que quitó a la iniciativa de una importante herramienta de control sustantivo de la calificación de reserva. Por estas razones, es posible afirmar que uno de los grandes temas pendientes en lo venidero es el relativo al régimen de causales de reserva.

PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN DEMOCRACIA

Proyecto de ley que establece participación política equilibrada de hombres y mujeres¹⁶⁵

Antecedentes

El año 2006 marca un hito histórico en nuestro país en lo que respecta a la participación política de las mujeres. Es elegida por primera vez en la historia republicana de Chile, una mujer como Presidenta de la Nación.

Este hecho inaudito permite la apertura de campos simbólicos y discursivos que van situando a las mujeres como actrices políticas y sociales. Así, una de las primeras medidas que la Presidenta Michelle Bachelet implementa, es un gabinete paritario. Ello constituye una clara señal respecto de que la paridad, entendida en términos de representación equilibrada de hombres y mujeres en las instancias de toma de decisión, es un tema prioritario para el Gobierno. Ello abre un conjunto de expectativas en las mujeres, el derecho a ser elegidas se restituye en el imaginario colectivo, por una parte, así como se restituye un lugar de mayorías, logrando romper en el simbólico el lugar de minorías en que las mujeres habían sido situadas en el campo de lo público y lo político.

No obstante ello, la subrepresentación de las mujeres sigue siendo un desafío central. La paridad sólo se logra a nivel de los máximos cargos del Poder Ejecutivo,

¹⁶⁵ De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, es Corporación Humanas la que, principalmente, realiza seguimiento al proyecto de ley que establece participación política equilibrada de hombres y mujeres (Boletín Legislativo N° 5553-06).

sin permear el resto de las instancias gubernamentales. Además, dicha paridad no se logra mantener en el tiempo en tanto, al cabo de dos cambios de gabinete, las cifras nos indican que si bien la representación equilibrada se mantiene a nivel de Ministros/as (40,9% de mujeres), a nivel de las Subsecretarías la baja fue considerable (de 48,3 % de mujeres disminuye a 28,1%). En el caso de las máximas autoridades regionales la situación es similar, observándose una disminución en la proporción de Intendentes (de 46,1% a 33,3%). Las Gobernadoras, en tanto, se mantienen en un tercio (29,6%).¹⁶⁶

A nivel del Poder Legislativo las cifras de participación de mujeres son aun más bajas. La presencia femenina no supera el 13%, proporción muy por debajo de los estándares internacionales de participación equilibrada de hombres y mujeres en órganos de decisión.

En la administración local, en tanto, los índices de participación femenina son levemente mejores que en el Congreso Nacional. El 12% de los/as Alcaldes/as y el 21% de los/as Concejales/as son mujeres (período 2004-2008). Si se compara con el período anterior (2000-2004), se observa un aumento sólo respecto de las Concejalas, ya que se mantiene el mismo porcentaje de Alcaldesas.¹⁶⁷ Si bien en las elecciones municipales locales es posible constatar una cierta tendencia a un alza en el porcentaje de candidatas mujeres (16,7% de candidatas en 1992 y 21,2% en 2004), ello sigue estando muy por debajo de lo que significa una participación equilibrada entre hombres y mujeres.¹⁶⁸

El Poder Judicial, en julio de 2006, estaba integrado por 1.143 jueces/as en las diferentes instancias y materias, de los cuales 56,4% son mujeres. Sin embargo al desagregar las cifras por niveles jerárquicos, se observan importantes diferencias. La Corte Suprema, máximo tribunal del país, cuenta sólo con un 10% de representación femenina y en las Cortes de Apelaciones la presencia de mujeres alcanza un 33,3%. En la base jerárquica, los juzgados de letras de competencia común y especial tienen la proporción más alta de mujeres, la que supera el 80% en los Juzgados de Menores, de Familia y del Trabajo.¹⁶⁹

En los nuevos tribunales creados en el marco de la reforma procesal penal, tanto en los Juzgados de Garantía como en los Tribunales Orales en lo Penal, la proporción

166 De un total de 22 Ministros/as de Estado, 13 son hombres y 9 mujeres (41%); de 32 Subsecretarios/as de Estado, 23 son hombres y 9 mujeres (28%); de 15 Intendentes, 10 son hombres y 5 mujeres (33%); y de 54 Gobernadores/as, 38 son hombres y 16 mujeres (30%). Fuente: www.gobiernodechile.cl

167 En la elección municipal de 2004 se aplicó por primera vez votación diferenciada para los cargos, en tanto en las elecciones anteriores (1992, 1996 y 2000) se votaba por Concejales/as y quien obtuviera la mayor votación era designado Alcalde/sa.

168 Carrera Carolina, Ulloa Javiera (2008), *De la Demanda de Clase a la Demanda de Género: Análisis de la intención del voto femenino en las elecciones locales desde 1992 al 2004*, Corporación Humanas, Chile.

169 Infante Mariela, Salvo Paula (2007), *Iguales en Méritos, Desiguales en Oportunidades: Acceso de Mujeres a los Sistemas de Administración de Justicia*, Corporación Humanas, Chile.

de hombres y mujeres es paritaria. Finalmente en el Ministerio Público, la presencia de mujeres en las diversas instancias no supera el 30%. Situación similar ocurre con la Defensoría Penal Pública donde la presencia de mujeres en los diversos puestos llega sólo al 33,3%.¹⁷⁰

La paridad en Chile está lejos de ser una realidad. Se trata, más bien, de un desafío para los gobiernos democráticos. No obstante, se observan, principalmente, resistencias frente a ello. Ejemplifica lo anterior la composición de las mesas de los partidos políticos con representación congresal, en que la presencia de mujeres no alcanza el 20%.

A partir de 1997 han existido iniciativas parlamentarias tendientes a corregir el déficit de participación política de las mujeres en el país. Una primera moción, presentada por Diputadas/os en marzo de 1997, proponía que ninguno de los sexos supere el 60% en las listas de candidatos/as para elecciones parlamentarias y municipales, como en los/as integrantes de los órganos colegiados de los partidos políticos.¹⁷¹ Dicho proyecto no contó con el apoyo del Poder Ejecutivo y jamás se le asignó urgencia a su discusión, por lo que terminó siendo archivado.

Posteriormente, en 2002 y 2003, Diputados/as presentan nuevas mociones parlamentarias orientadas al mismo fin. Una de ellas, presentada en agosto de 2002, apunta a asegurar que en las elecciones municipales y parlamentarias al menos el 30% de los/as candidatos/as sean mujeres.¹⁷² En marzo de 2003, se ingresa a tramitación nuevamente la moción sobre paridad presentada en 1997.¹⁷³ Sin embargo, dichos proyectos no contaron con el patrocinio del Poder Ejecutivo y no recibieron urgencia, por lo que durante años no fueron debatidos.

En diciembre del 2006, el proyecto sobre paridad presentado en marzo de 2003, es debatido en la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados. La iniciativa fue informada negativamente por la Comisión y pasa a Sala de la cámara baja para su debate y votación. Sin embargo, durante todo el año 2007 no se puso en tabla para ser debatido.

170 *Ibid.*

171 *Proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales con el objeto de promover el derecho de las mujeres a participar en la vida pública nacional, de las/os diputadas/os Isabel Allende, Mariana Aylwin, Víctor Barrueto, Camilo Escalona, Jaime Estévez, Andrés Palma, Fanny Pollarolo, Romy Rebolledo, María Antonieta Saa y Martita Wörner. Boletín Legislativo 1994-07.*

172 *Proyecto de ley que establece discriminación positiva a favor de las mujeres y modifica las leyes 18.700 y 18.695, de las/os diputadas/os Isabel Allende, Carmen Ibáñez, Carlos Abel Jarpa, Juan Pablo Letelier, Aníbal Pérez, Edgardo Riveros, Fulvio Rossi, Carolina Tohá, y Ximena Vidal. Boletín Legislativo N° 3020-06.*

173 *Proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales con el objeto de promover el derecho de las mujeres a participar en la vida pública nacional, de las/os diputadas/os Isabel Allende, Carmen Ibáñez, Guido Girardi, Rosa González, María Eugenia Mella, Adriana Muñoz, Fulvio Rossi, Alejandra Sepúlveda, María Antonieta Saa y Carolina Tohá. Boletín Legislativo N° 3206-18.*

El 29 de octubre de 2007, la Presidenta de la República anunció públicamente la presentación de una iniciativa que establece una política equilibrada de hombres y mujeres en el acceso y ejercicio de cargos de elección popular. El proyecto de ley ingresa a tramitación ante la Cámara de Diputados el 11 de diciembre, siendo remitido a la Comisión de Gobierno. Hasta enero de 2008, el proyecto no fue debatido por la Comisión ni se le asignó urgencia legislativa.¹⁷⁴

Principales Contenidos

El proyecto establece normas destinadas a garantizar una participación equilibrada de hombres y mujeres en el acceso y ejercicio de los cargos internos de los partidos políticos y de representación popular, junto con definir un mayor aporte fiscal a las candidatas mujeres que resulten electas.

La iniciativa reconoce la igualdad garantizada en la Constitución y asume que el derecho a la participación política corresponde a todas las personas, por lo que propone incorporar en la legislación nacional el concepto de 'participación equilibrada de hombres y mujeres'. Para ello plantea modificar el conjunto de leyes electorales: Ley de Partidos Políticos, Ley de Votaciones Populares y Escrutinios, Ley de Municipalidades y Ley de Gasto Electoral.

El proyecto se propone los siguientes objetivos:

- Establecer para las elecciones municipales y parlamentarias, un piso de candidaturas de hombres y de mujeres a las colectividades políticas;
- Establecer un mayor traspaso de recursos fiscales para las campañas de las candidatas mujeres que resulten electas, el que se reducirá cuando los partidos políticos disminuyan tales candidaturas en relación con la elección anterior;
- Incentivar la igualdad en el acceso y ejercicio de cargos en los partidos políticos.

Respecto de la Ley de Partidos Políticos, el proyecto propone que tanto en los cargos internos de los partidos como en sus candidaturas no podrán estar conformadas en más de un 70% por personas de un mismo sexo, ya sea a nivel comunal en el caso de elecciones municipales o a nivel nacional en el de elecciones parlamentarias. El control del cumplimiento de la ley, respecto de los organismos internos corresponderá al respectivo Tribunal Supremo, salvo en lo que dice relación a su propia integración, caso en el cual se establece un reclamo ante el Tribunal Calificador de Elecciones. En tanto, el control del cumplimiento de la norma para cargos de representación popular queda entregado al Servicio Electoral. Se otorga a los partidos políticos un plazo de 180 días para la adecuación de sus estatutos desde la promulgación del proyecto de ley.

174 Boletín Legislativo N° 5553-06.

En cuanto a la Ley de Votaciones Populares y Escrutinios, se plantea que los partidos políticos o pactos electorales no podrán incluir más de un 70% de personas de un mismo sexo en la declaración de sus candidaturas, bajo apercibimiento de rechazo de todas ellas por el Servicio Electoral. En la Ley de Municipalidades, en tanto, se propone una norma expresa respecto de las candidaturas plurinominales, al igual que en la Ley de Votaciones y Escrutinios.

Finalmente en la Ley de gasto Electoral, se propone aumentar el aporte de recursos públicos a las candidatas y sus respectivos partidos políticos, de acuerdo al número de votos obtenidos, en el evento de resultar electas. Estas disposiciones se aplicarían a partir de la elección municipal del año 2008.

Aspectos Críticos

El proyecto de ley presenta grandes avances para la participación equilibrada de hombres y mujeres en los procesos electorarios en tanto implica una reforma al conjunto de las leyes electorales, incluyendo sanciones a los partidos y coaliciones políticas que no cumplan con lo dispuesto. Sin embargo, sus aspectos críticos se relacionan, principalmente, con las resistencias que presentan los y las congresistas frente a iniciativas que buscan regular la participación equilibrada de hombres y mujeres en espacios de decisión, como se señaló respecto de las mociones parlamentarias presentadas en los últimos 10 años.

Dichas resistencias fueron constatadas en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, en que se dio a conocer los resultados de una encuesta realizada a los/as Diputados/as para conocer sus posiciones en la materia. La encuesta fue respondida por 111 de los/as 120 Diputados/as y permitió conocer que sólo el 40,8% estaba de acuerdo con una ley que corrigiera la subrepresentación femenina en el Congreso Nacional, mientras que el 50,8% se planteó contrario a ello. El 8,8% respondió no saber y el 7,5% no respondió la pregunta.

Asimismo, se verifican tales resistencias durante 2007. Ello, al conocerse el Informe de la Comisión de Familia de la Cámara de Diputados, que, como se ha señalado, informó negativamente el proyecto de ley sobre paridad, como por la falta de debate en Sala de dicha iniciativa que ha permanecido en estado de tabla durante todo el año.¹⁷⁵

Debates y Posiciones

Dado que el proyecto de ley informado ingresó a tramitación en diciembre de 2007, no ha sido debatido ante la Cámara de Diputados, por lo que no es posible dar cuenta de los debates al respecto ni de las posiciones sostenidas por los/as

175 Boletín legislativo 3206-18

Diputados/as. No obstante, cabe señalar que el Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática realizado por Corporación Humanas en 2007 para conocer la opinión de los/as Senadores/as respecto de un conjunto de reformas relevantes en la materia, incorpora entre dichas modificaciones la participación política de las mujeres.¹⁷⁶ En el marco de dicho Estudio se consultó a los/as Senadores/as –entre otras materias– si están de acuerdo con un mecanismo obligatorio de participación política de las mujeres en las listas de candidaturas a Diputados/as como en las de Senadores/as.

El Estudio fue respondido por 21 de los/as 38 Senadores/as. De éstos, sólo nueve señalaron que votarían favorablemente una iniciativa de ley que obligue a los partidos políticos a incluir al menos 30% de mujeres en las listas de candidaturas a Diputados/as como de Senadores/as. Se trata de los ocho Senadores del Partido Socialista y del Senador del Partido Por la Democracia que participaron del Estudio. En tanto, se manifestaron contrarios a garantizar la participación de las mujeres los Senadores de la Unión Demócrata Independiente, de Renovación Nacional y los Senadores Independientes, como el Senador de la Democracia Cristiana que participó del Estudio. Dos Senadores no respondieron las preguntas formuladas respecto de este tema.¹⁷⁷

Senadores partidarios de una ley que obligue a los partidos políticos a incluir al menos 30% de mujeres en las listas de candidaturas a Diputados/as y Senadores/as

Senador/a	Partido
Camilo Escalona	PS
Jaime Gazmuri	PS
Guido Girardi	PPD
Juan Pablo Letelier	PS
Pedro Muñoz	PS
Jaime Naranjo	PS
Alejandro Navarro	PS
Ricardo Núñez	PS
Carlos Ominami	PS

¹⁷⁶ Ver acápite sobre Reformas Democráticas: Posiciones de los Congresistas de la cámara alta en el presente Balance Anual.

¹⁷⁷ Senador Nelson Ávila, del PRSD y Senador Antonio Horvath, de RN.

Senadores contrarios a una ley que obligue a los partidos políticos a incluir al menos 30% de mujeres en las listas de candidaturas a Diputados/as y Senadores/as

Senador/a	Partido
Jorge Arancibia	UDI
Carlos Bianchi	Indep.
Carlos Cantero	Indep.
Juan Antonio Coloma	UDI
Alberto Espina	RN
José García	RN
Carlos Kuschel	RN
Evelyn Matthei	UDI
Sergio Romero	RN
Hosaín Sabag	DC

PROYECTOS DE LEY RELEVANTES EN JUSTICIA

Proyecto de reforma constitucional que autoriza al Estado de Chile a reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional¹⁷⁸

Antecedentes

La Corte Penal Internacional – establecida mediante el Estatuto de Roma, firmado en 1998 por más de 100 países– constituye uno de los mayores logros de la comunidad internacional para la protección de los derechos fundamentales, la preservación de la paz mundial y el combate a la impunidad de los crímenes más graves.

Se trata de un tribunal permanente e independiente con competencia para juzgar a los individuos responsables de los crímenes más graves: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Ello, siempre y cuando los Estados no puedan o no tengan voluntad de impartir justicia, pues su jurisdicción es complementaria a la jurisdicción preferente de los Estados. Asimismo, sólo podrá investigar hechos ocurridos con posterioridad al 1 de julio de 2002, puesto que su competencia no es retroactiva.

Además, constituye un instrumento muy valioso en materia de justicia de género. Ello, por cuanto se tipifica la violación sexual, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y otras formas de violencia sexual de gravedad comparable como componentes del genocidio, como crímenes de lesa humanidad y como crímenes de guerra. Se incorporan normas especiales de

¹⁷⁸ De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, Oxfam y Corporación Humanas son las que, principalmente, realizan seguimiento al proyecto de reforma constitucional que autoriza al Estado de Chile a reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional (Boletín Legislativo N° 2912-07).

procedimiento y prueba respecto de los crímenes de violencia sexual y se dispone la protección y la participación de las víctimas y testigos en los procedimientos. El Estatuto de Roma es el primer tratado internacional de alcance general que incorpora una definición de género y el principio de no discriminación por género. Asimismo, incorpora criterios de representación equilibrada entre hombres y mujeres en la designación de las autoridades y personal de la Corte; y establece la incorporación de especialistas en violencia sexual, violencia de género y violencia contra niñas y niños en las diversas dependencias de la Corte.

Transcurridos 9 años desde la firma del Estatuto de Roma, 105 Estados ya se han incorporado a dicho mecanismo internacional de justicia. Sin embargo, Chile es el único país de América del Sur que todavía no ratifica, pese a haber suscrito el Tratado en septiembre de 1998.

Desde 2002 se tramita ante el Senado un proyecto de reforma constitucional que autoriza al Estado de Chile a reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. El proyecto fue presentado por el entonces Presidente de la República, Sr. Ricardo Lagos, al conocerse la resolución del Tribunal Constitucional que dictaminó la necesidad de reformar la Carta Fundamental en forma previa a la ratificación.¹⁷⁹ Ello a requerimiento de Diputados/as de la Unión Demócrata Independiente contrarios a la incorporación de Chile a la Corte y disconformes con la aprobación mayoritaria de la Cámara de Diputados a la ratificación.¹⁸⁰

Durante 3 años, el proyecto estuvo radicado ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado sin ser debatido. En 2005 se retoma el debate y se adopta un acuerdo político transversal para su aprobación por parte de los Senadores integrantes de la Comisión, presidida a la fecha por el Senador Alberto Espina, de Renovación Nacional.¹⁸¹ Dicho acuerdo político fue posible en tanto se incorporaron un conjunto de normas que apuntan a delimitar el alcance de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, mediante un texto que se pretende acompañar como 'declaración interpretativa' al momento de depositar el instrumento de ratificación del Estado de Chile a la Corte.¹⁸²

179 *La sentencia del Tribunal Constitucional, en votación dividida, en lo resolutivo, declaró que 'el Tratado que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,... para su aprobación por el Congreso Nacional y su posterior ratificación por el Presidente de la República, requiere de reforma constitucional previa'* (sentencia del 8 de abril de 2002).

180 *El proyecto de acuerdo que aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Mensaje Presidencial del 6 de enero de 1999) fue aprobado por 67 votos a favor y 35 en contra, el 22 de enero de 2002, luego de un intenso y largo debate ante la Cámara de Diputados. Boletín Legislativo N° 2293-10.*

181 *Integraban la Comisión a la fecha los Senadores Alberto Espina (RN), en su calidad de Presidente, Andrés Chadwick (UDI), José Antonio Viera-Gallo (PS), Andrés Zaldívar (DC), además del Senador institucional Marcos Aburto.*

182 *Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado de 11 de octubre de 2005. Boletín Legislativo N° 2912-07 refundido con 3491-07.*

Los contenidos del referido acuerdo, sin embargo, fueron cuestionados con posterioridad por los Senadores del Partido Socialista y así lo plantearon al Ministro de Relaciones Exteriores, Alejandro Foxley, como al Ministro Secretario General de la Presidencia, José Antonio Viera-Gallo, en mayo de 2006.¹⁸³ La preocupación de los Senadores socialistas, precisamente, deriva de los contenidos de la referida ‘declaración’, en tanto podría ser considerada una reserva, por lo que se solicitó la revisión de la misma, de manera de garantizar la pronta incorporación de Chile a la Corte Penal Internacional.¹⁸⁴

Frente a ello, la reacción de la Alianza Por Chile fue categórica rechazando la posibilidad de revisar los contenidos del texto acordado en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado. El Senador de Renovación Nacional, Alberto Espina defendió el texto acordado y rechazó cualquier cambio al mismo señalando que los acuerdos políticos deben cumplirse.¹⁸⁵

Sin embargo, transcurridos más de 2 años desde la firma del referido acuerdo político para la aprobación del Estatuto de Roma, éste todavía no ha sido cumplido por parte de los Senadores.

Durante 2006, como se informara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, el proyecto no fue votado en el Senado, pese a que estuvo en tabla el 29 de agosto. En dicha oportunidad, se acordó retirarlo de la tabla y someterlo a un nuevo estudio por parte de las Comisiones de Relaciones Exteriores y de Defensa Nacional.¹⁸⁶ La postergación del debate legislativo respondió a la preocupación, expresada por algunos Senadores de la Alianza Por Chile,¹⁸⁷ sobre las implicancias que tendría la ratificación del Estatuto de Roma en la relación con Estados Unidos, especialmente en materia de cooperación militar. Ello por cuanto Estados Unidos, a partir de la Administración del Presidente George W. Bush, aplica restricciones en materia de cooperación militar y apoyo económico a los países que ratifican

183 El Mercurio.com, ‘PS pide revisar acuerdo con la Alianza para adherir a CPI’, 18 de mayo de 2006.

184 El Senador Jaime Gazmuri –integrante de la Comisión de Relaciones Exteriores– expresó su preocupación al respecto, pues ‘hay distintas posiciones o frases en el texto que pueden sugerir que Chile está planteando una reserva... vamos a explorar básicamente qué posibilidades hay para poder modificar unos aspectos que nos parecen importantes’. Por su parte el Senador Alejandro Navarro ‘señaló que el comité del PS decidió conversar con la oposición con los Senadores Hernán Larraín (UDI) y Alberto Espina (RN), “de tal manera de revisar algunos incisos y ojalá podamos votar ... la aprobación del TPI, ya que Chile es el único país de América Latina que no ha firmado el tratado y eso nos pone en una clara desventaja”’ (El Mostrador, ‘Tras encuentro con Foxley Senadores socialistas pedirán cambios puntuales a acuerdo sobre el TPI’, 23 de mayo de 2006).

185 La Tercera, ‘TPI: Espina y Gómez rechazan cambiar acuerdo’, 25 de mayo de 2006, página 8. Al respecto el Senador Espina señaló ‘no veo en qué se le puede mejorar la redacción a la reforma que es clara y que fue parte de un acuerdo político. Los acuerdos están para cumplirse... vamos a aprobar lo que firmamos porque ese fue el acuerdo político. No sé por qué de un tiempo a esta parte, los acuerdos políticos han pasado a ser revisables cuando en forma unilateral una de las partes no lo estima conveniente, eso es poco serio’ (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Controversia genera propuesta de mejorar redacción de reforma que aprueba Corte Penal Internacional’, 24 de mayo de 2005).

186 Senado de la República, Diario de Sesiones, sesión ordinaria 45, martes 29 de agosto de 2006, Legislatura 354.

187 La Segunda, ‘CPI: Alianza pide al Gobierno antecedentes sobre negociaciones con EEUU’, 28 de agosto de 2006, página 15; La Tercera, ‘Alianza logra postergar TPI en el Senado’, 30 de agosto de 2006, página 8; entre otros.

el Estatuto sin firmar previamente un Acuerdo Bilateral de Inmunidad (ABI) que garantice la no entrega de los ciudadanos norteamericanos eventualmente investigados por la Corte.¹⁸⁸

Las Comisiones unidas de Relaciones Exteriores y de Defensa Nacional analizaron el proyecto en 3 sesiones¹⁸⁹ y despacharon la iniciativa a Sala el 9 de enero de 2007. Sin embargo, durante todo el año 2007 el proyecto nunca fue puesto en tabla para su debate y aprobación en Sala, como tampoco se le asignó urgencia legislativa.

Desde la presentación de la propuesta de reforma constitucional ante el Senado, a enero de 2008, han transcurrido 5 años y 9 meses. Durante tan extenso período ni siquiera ha terminado el primer trámite constitucional del proyecto. Del conjunto de proyectos a que el Observatorio Parlamentario realiza seguimiento, es el que más ha tardado en su tramitación, tal como se señalara en el Balance al Poder Legislativo del año anterior.

Principales Contenidos

El proyecto de reforma constitucional, aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado en octubre de 2005, incorpora un artículo transitorio a la Carta Fundamental en que se reconoce la jurisdicción de la Corte Penal Internacional y –mediante un conjunto de incisos agregados con posterioridad por los Senadores, como se ha señalado– se define un conjunto de prevenciones respecto de dicho reconocimiento, tal como se informó en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006.¹⁹⁰

188 Restricciones que se basan en la Ley de Protección para los Soldados Estadounidenses (*American Servicemembers' Protection Act-ASPA*) de 2002 y la Enmienda Nethercutt a la Ley de Presupuesto para Operaciones Exteriores (*Nethercutt Amendment to the US Foreign Operations Appropriations Bill*) de 2004.

189 Sesiones del 5 de septiembre de 2006, 19 de diciembre de 2006 y 9 de enero de 2007.

190 El Texto de la disposición transitoria vigésimo primera a la Constitución Política de la República, aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado dispone:

“El Estado de Chile podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el tratado aprobado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de dicha Corte.

Al efectuar este reconocimiento, el Estado de Chile considera que un caso será inadmisibile ante la Corte Penal Internacional cuando haya sido juzgado o esté siendo investigado o juzgado por los órganos competentes nacionales. Chile reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación a los crímenes de competencia de la Corte.

Ninguna persona será entregada por Chile a la Corte Penal Internacional en tanto los órganos competentes del Estado de Chile tengan la oportunidad de investigar y juzgar la presunta comisión de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, en que, al mismo tiempo, tengan jurisdicción los tribunales chilenos. En este último caso, se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior.

La cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional, especialmente entre el Ministerio Público y el Fiscal de dicha Corte, se sujetará a lo que disponga la ley chilena respectiva.

Ninguna persona podrá ser arrestada o detenida en conformidad a una solicitud expedida por la Corte Penal Internacional, sino a través de una orden de funcionario público chileno expresamente facultado por la ley nacional. La jurisdicción de la Corte Penal Internacional, en los términos previstos en su Estatuto, sólo podrá ejercerse respecto de los crímenes de su competencia cuyo principio de ejecución sea posterior a la entrada en vigor en Chile del Estatuto de Roma.

El Estado de Chile se reserva el derecho de aceptar o rechazar cualquier modificación a la tipificación de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional. En particular, ello se refiere a la disposición que defina el crimen de agresión y a cualquier otro que se quiera incorporar a su competencia.”

(Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado de 11 de octubre de 2005. Boletín Legislativo N° 2912-07 refundido con 3491-07)

Aspectos Críticos

El proyecto ha completado casi 6 años de tramitación legislativa sin haber sido aprobado siquiera en primer trámite constitucional. Ello, desde su presentación en abril de 2002, a lo que se agregan los años transcurridos desde la suscripción del Estatuto de Roma por el Gobierno de Chile, en septiembre de 1998.¹⁹¹ La falta de incorporación de Chile a dicho mecanismo de justicia universal constituye el principal aspecto crítico a destacar, siendo motivo de preocupación para diversos sectores políticos, de la sociedad civil como académicos.

Además, resulta preocupante el contenido de la referida reforma constitucional, en tanto se pretende acompañar dicho texto como una ‘declaración interpretativa’ al momento de depositar el instrumento de ratificación. Ello, por cuanto sus alcances pueden ser considerados como una reserva encubierta, prohibida por el Derecho Internacional de los Tratados como por el propio Estatuto de Roma, tal como se señalara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006.¹⁹²

En primer lugar, el inciso segundo del texto acordado en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado pretende desconocer la facultad que el Estatuto confiere a la Corte para pronunciarse respecto de la admisibilidad de un caso en ejercicio de su jurisdicción complementaria. La jurisdicción complementaria de la Corte implica reconocer que los Estados son los primeros llamados a investigar y juzgar la presunta comisión de los crímenes de competencia de la Corte, pues a ellos corresponde la jurisdicción preferente. Constituye un derecho, pero también una obligación para los Estados, investigar, juzgar y sancionar a aquellos que resulten responsables de la comisión de este tipo de crímenes internacionales.

Sin embargo, cuando los Estados no pueden o no están dispuestos a juzgar, la Corte está facultada para intervenir. El Estatuto señala expresamente que frente a aquellas situaciones en que el Estado no esté dispuesto a investigar o enjuiciar, no pueda realmente hacerlo, en caso que un juicio haya obedecido al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de competencia de la Corte, o que no se haya tratado de un juicio independiente o imparcial, la Corte determinará la admisibilidad de dicho asunto.

Se trata de normas que definen las reglas fundamentales de funcionamiento de la Corte y Chile no puede pretender sustraerse a ello. Evidentemente, frente a la gravedad y trascendencia de los crímenes de competencia de la Corte no

191 Proyecto de acuerdo que aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Mensaje Presidencial del 6 de enero de 1999. Boletín Legislativo N° 2293-10.

192 Las críticas respecto del texto de reforma constitucional que se informan en el presente Balance al Poder Legislativo corresponden a lo señalado en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006.

puede quedar sólo en manos de los Estados evaluar la actuación de sus órganos jurisdiccionales. Precisamente la impunidad que históricamente ha rodeado la comisión de este tipo de crímenes hizo necesaria la creación de la Corte Penal Internacional. Además, la naturaleza de los crímenes incorporados en el Estatuto implican la existencia de contextos en los que el Estado de Derechos puede verse en cuestión y, por tanto, requieren de la evaluación de un tribunal que dé las suficientes garantías de imparcialidad e independencia.

El derecho de los Estados a ejercer su jurisdicción preferentemente –principio en que se sustenta la Corte–, cede ante la falta de aplicación de justicia, como son los juicios simulados o faltos de debida independencia o imparcialidad, por lo que se habilita a la Corte para conocer.

En segundo lugar, el inciso tercero pretende sustraer a Chile de la obligación que el Estatuto impone expresamente a los Estados de detener y entregar a las personas que se encuentren en su territorio si la Corte lo solicita en conformidad a ciertos requisitos. El Estatuto dispone que si un caso ya está en conocimiento de la Corte, luego de pronunciarse sobre la admisibilidad, el Estado requerido no puede oponerse al cumplimiento de la orden de detención y entrega.

En tercer lugar, se procura excepcionar a Chile de la obligación que se impone a los Estados parte del Estatuto consistente en adecuar la legislación interna a fin de poder dar cumplimiento a las diversas obligaciones de cooperación ‘en relación con la investigación y enjuiciamiento de crímenes de competencia de la Corte’. En particular, la de ‘asegurar que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas’ en el acápite respectivo. El cumplimiento de las obligaciones de cooperación y asistencia judicial debe ajustarse a lo señalado en el respectivo acápite del Estatuto de Roma y no únicamente a lo dispuesto por las leyes chilenas.

La ratificación del Estatuto de Roma por parte del Estado de Chile debe ajustarse a lo dispuesto por dicho instrumento, que prohíbe la presentación de reservas. Por ello no procede la presentación de un texto que, más allá de su denominación, en su contenido pretenda que ciertas normas relevantes al funcionamiento de la Corte Penal Internacional no se apliquen en Chile.

Debates y Posiciones

Como se ha señalado, durante el año legislativo 2007 no se registra avance en la tramitación del proyecto de reforma constitucional que reconoce la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, por lo que no se dispone de documentos oficiales que den cuenta de los debates y posiciones sostenidas al respecto como parte de dicho proceso en el año. No obstante, a partir de lo informado por diversos medios de comunicación, es posible identificar posiciones existentes al respecto.

El 9 de enero de 2007 terminó el estudio de la iniciativa por parte de las Comisiones unidas de Relaciones Exteriores y de Defensa Nacional, sin embargo, los Senadores integrantes de dicha instancia no elaboraron un Informe de Comisión, como lo dispone el Reglamento del Senado de la República. Ello, por cuanto se limitaron a informar, mediante un Oficio al Presidente del Senado, que la decisión a que arribaron los Senadores integrantes, luego de las consultas realizadas, acordaron reservarla hasta la discusión en Sala de la iniciativa.¹⁹³

Además de contrariar lo dispuesto por el propio Reglamento del Senado, dicho proceder impide conocer cuáles fueron los planteamientos expuestos por los invitados a las Comisiones unidas (ex Ministro de Relaciones Exteriores, Ignacio Walker; ex Ministro de Defensa, Jaime Ravinet; ex Comandante en Jefe del Ejército, Juan Emilio Cheyre y del ex Comandante en Jefe de la Armada, Miguel Vergara que envió su opinión por escrito; además de la Ministra de Defensa Nacional, Vivian Blanlot y del Ministro de Relaciones Exteriores, Alejandro Foxley), como las posiciones adoptadas por cada uno de los Senadores en dicha instancia, en tanto representantes de la ciudadanía.

El 17 de enero de 2007 estaba programado poner en tabla y votar en la Sala del Senado la referida reforma constitucional, sin embargo, fue suspendido el debate en razón del rechazo expresado por diversos Senadores de la Alianza Por Chile. Según informaron medios de comunicación, tales Senadores habrían solicitado la postergación del debate, dados los antecedentes aportados por los invitados a las Comisiones de Relaciones Exteriores y de Defensa Nacional unidas.

Desde la *Unión Demócrata Independiente*, tanto el Senador José Antonio Coloma –integrante de la Comisión de Relaciones Exteriores como de la Comisión de Defensa Nacional– como el Presidente de la colectividad, Senador Hernán Larraín plantearon su oposición a la ratificación del Estatuto de Roma. El Senador Coloma justificó su rechazo principalmente por las restricciones que aplica Estados Unidos a los países que suscriben el tratado, la que se fundamentaría en la lógica de no reconocer jurisdicción de la Corte Penal Internacional.¹⁹⁴ En

193 Oficio N° RE/02/07 dirigido por el Presidente de las Comisiones unidas Senador Roberto Muñoz Barra al Presidente del Senado, 10 de enero de 2007.

194 Señaló el Senador Juan Antonio Coloma que ‘Los tres informes escritos que entregaron fueron super contundentes en entender que, precisamente en ambos ámbitos, habían temas que no estaban bien resueltos y que en tal perspectiva no hacían aconsejable la suscripción de un tratado en esas condiciones... para bien o para mal, los gobiernos de la Concertación han basado su estrategia de defensa en el material norteamericano y hay una norma objetiva que encarece el precio y restringe el suministro de repuestos para los países que suscribían este tratado. Esa es la lógica de Estados Unidos y de otras naciones al no aceptar jurisdicción extranjera en los ámbitos propios’ (Columna Senador Juan Antonio Coloma, Nuestra obligación es cuidarnos de los efectos indirectos que pueda tener la suscripción de Tratados Internacionales, 19 de enero de 2007, página web del Senado de la República).

tanto que el Senador Larraín argumentó, además de la preocupación por las consecuencias para la defensa nacional, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sus efectos obligatorios respecto de la no aplicación de la ley de amnistía en Chile.¹⁹⁵

En *Renovación Nacional*, en cambio, se expusieron dos líneas de razonamiento, una contraria a la aprobación del Estatuto y otra que respalda el compromiso anteriormente asumido, pero condiciona su cumplimiento a la tipificación de los crímenes en la legislación nacional. La primera postura fue defendida públicamente por el Senador Sergio Romero –integrante de la Comisión de Relaciones Exteriores– y por el Senador Baldo Prokurica –integrante de la Comisión de Defensa Nacional–, en tanto la incorporación a la Corte Penal Internacional tendría altos costos económicos pero además consecuencias negativas en la estrategia de defensa nacional, debido a la dependencia frente a Estados Unidos.¹⁹⁶

La postura de respaldo a la Corte Penal Internacional desde *Renovación Nacional* fue sostenida por el Senador Alberto Espina –Presidente de la Comisión de Constitución a la fecha del ya referido acuerdo político–, quien no desconoció el compromiso de aprobar el Estatuto de Roma. Sin embargo, tal como lo había señalado en otras oportunidades, durante 2006, Espina condicionó su apoyo a la aprobación previa de un proyecto de ley que tipifique los crímenes de competencia de la Corte.¹⁹⁷

195 El Presidente de la UDI, Senador Hernán Larraín, justificó el incumplimiento del compromiso adoptado para ratificar el Estatuto de Roma señalando “el fallo de la Corte Interamericana y las circunstancias que no se tuvieron presentes sobre los efectos en defensa nacional y la falta de regulación interna, hacen pensar la inconveniencia de seguir este proceso. Ha cambiado el escenario, cambia la decisión” ... ‘Explicó que situaciones como el fallo de la Corte Interamericana que indica a Chile la no aplicación de la ley de amnistía y los efectos colaterales que tiene con EEUU, tampoco fueron considerados en ese minuto y se han ido revelando como parcialmente relevantes en la opinión de personas entendidas en esta materia, como Jaime Ravinet, el ex comandante en Jefe del Ejército y el ex comandante en Jefe de la Armada’ (La Segunda, 16 de enero de 2007, página 11).

196 El Senador Sergio Romero ‘señaló que Ravinet, Cheyre y Vergara entregaron antecedentes que cambian el escenario que existía cuando se elaboró el informe de la Comisión de Constitución. En consecuencia, agregó, la prudencia aconseja postergar una decisión. Indicó que el apresuramiento en esta materia podría abortar una invitación que se haría a Chile para que sea aliado extra OTAN, como se reveló en las comisiones unidas’ (El Mercurio, 16 de enero de 2007, Cuerpo C, página 6). Del mismo modo, el Senador Baldo Prokurica desaconsejó su aprobación, advirtiendo ‘esta reforma constitucional y el tratado que permite la aprobación de la Corte Penal Internacional no sólo tiene efectos económicos, sino también estratégicos en el área de defensa nacional, porque nuestro principal socio es Estados Unidos... lo que nos han venido a plantear los expositores es que la dependencia de Estados Unidos, nos guste o no, es total y absoluta y la firma de este tratado va a producir a la defensa nacional un problema bastante serio’ (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Ex ministros y comandantes en jefe de las FFAA advirtieron consecuencias económicas y estratégicas de la eventual aprobación del TPI’, 9 de enero de 2007).

197 ‘El senador de RN Alberto Espina ratificó ayer (10 de enero) que sigue en pie el acuerdo suscrito entre la Alianza y el Gobierno en orden a aprobar la incorporación de Chile al Tribunal Penal Internacional. El parlamentario, miembro de la Comisión de Constitución, señaló, sin embargo, que *Renovación* aún espera que La Moneda cumpla con su parte del trato y envíe un proyecto de ley para tipificar los delitos de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad que son, precisamente, aquellos sobre los cuales tiene atribuciones esta instancia multilateral’ (La Nación, 11 de enero de 2007). Al respecto, afirmó, ‘es fundamental que antes de aprobar el TPI, se establezca en la legislación chilena los delitos que condena dicho tribunal. “El Gobierno quedó hace más de un año de mandar el proyecto de ley y no lo ha enviado, por lo tanto el gobierno está en gravísimo incumplimiento y no le vamos a aprobar el TPI mientras no cumpla con su compromiso suscrito en la Comisión de Constitución por la Ministra Veloso... No voy a votar a favor del TPI mientras el gobierno no envíe el proyecto de ley y avance la discusión del proyecto de ley que tipifica esos delitos, porque eso es dejar en absoluta indefensión a los ciudadanos chilenos”’ (La Segunda, 16 de enero de 2007, página 11).

Por otra parte, desde el *Partido Socialista*, tanto el Senador Jaime Gazmuri –Presidente de la Comisión de Defensa– como el Senador Jaime Naranjo –Vicepresidente del Senado a la fecha– expresaron categóricamente la necesidad de ratificar el Estatuto de Roma, pues se trata de una decisión soberana del Estado de Chile, respecto de lo cual además existe un compromiso de todos los partidos políticos que no puede ser desconocido.¹⁹⁸

Desde la *Democracia Cristiana*, el Senador Jorge Pizarro –integrante de la Comisión de Relaciones Exteriores– como el Senador Hosaín Sabag defendieron la necesidad de integrarse a la Corte Penal Internacional, minimizando las consecuencias que ello tendría y criticando el intervencionismo de Estado Unidos.¹⁹⁹

A dichos planteamientos se agrega la preocupación expresada desde el *Partido Por la Democracia* por el Senador Roberto Muñoz Barra –Presidente de las Comisiones unidas–, por el alto costo que significaría para Chile, ratificar el Estatuto de Roma. Ello, luego de conocer los antecedentes expuestos ante las comisiones de trabajo legislativo, por lo que refirió la necesidad de analizar muy bien la información antes de definir la votación.²⁰⁰

198 El Senador Jaime Gazmuri fue categórico en señalar que ‘los argumentos que se han dado en el sentido que esto podría comprometer aspectos de la Defensa Nacional no tienen ningún sustento. Lo más que podría ocurrir es que Chile podría perder el derecho a tener algunos subsidios para la adquisición de material de desecho de las Fuerzas Armadas norteamericanas... esto no es un riesgo para la seguridad nacional y dar esta razón significa que éste es un país que no tendría ninguna independencia ni dignidad en el plano internacional. Este es un profundo error, Chile tiene estatura internacional, relaciones internacionales que permiten que adoptemos decisiones soberanas sin tener miedo ni represalias por parte de Estados Unidos, pues las relaciones son muy normales y hay muchas voces en el Congreso americano que quieren eliminar esta legislación restrictiva’ (El Mostrador, ‘Gobierno obligado a postergar votación del TPI ante posible rechazo’, 17 de enero de 2007). Señaló ‘¡Este es un argumento indigno para un país soberano! Fijar la política internacional en función de obtener pequeños subsidios para adquirir material bélico de desecho no corresponde a un país que se respete a sí mismo’ (El Mercurio, 25 de enero de 2007, Cuerpo C página 2). Asimismo, el Senador PS Jaime Naranjo ‘respaldó la idea de tramitar la propuesta. “Aquí existió un compromiso de la derecha, que si se hacía tal modificación a la Constitución, ellos estaban disponibles para votar a favor del TPI. Y ahora desconoce ese acuerdo y tienen una postura distinta y contraria a la votación del TPI”’ (La Segunda, 16 de enero de 2007, página 11). Señaló ‘que la postergación se tomó porque “no queríamos que se diera una lectura equivocada, en el sentido de que la Concertación no estaba como un bloque detrás de esta iniciativa”. Fustigó a la oposición, a la que acusó de poco coherente, “porque no obstante que el año pasado existía acuerdo con uno de sus sectores para aprobarla, ahora no cumplen la palabra empeñada”’ (El Mercurio, 17 de enero de 2007, Cuerpo C, página 2).

199 El Senador Jorge Pizarro mantuvo su apoyo a la ratificación del Estatuto de Roma, señalando que ‘los expositores no entregaron nada que no se conociera... Según el senador DC, la derecha utiliza como excusas en contra del TPI la cesión de soberanía y que se afectará la defensa nacional. Ninguna de esas dos cosas ocurrirá. Lo mejor que puede hacer el Gobierno es sincerar la votación en el Senado y no seguir postergándola’ (El Mercurio, 16 de enero de 2007, Cuerpo C, página 6). El Senador DC Hosaín Sabag, en el mismo sentido, señaló: ‘esto debe aprobarse... todos estos tratados son la única herramienta para los más pequeños y débiles... Criticó el accionar de Estados Unidos diciendo que “ellos cometen muchos abusos e irregularidades, es por eso que se oponen al TPI”’ (La Segunda, 15 de enero de 2007, página 12).

200 El Senador Roberto Muñoz Barra señaló que ‘existe inquietud entre los senadores porque de los antecedentes recogidos se desprende que los costos que implicaría para la defensa chilena la suscripción de este tratado distan mucho de los 10 millones de dólares informados en su oportunidad por la Ministra de Defensa... el debate en la Sala será intenso porque la información recopilada ampliará las distintas visiones que hay sobre este tema que es sumamente delicado... cada Senador tiene una opinión sin perjuicio que tendremos que emitir toda la información a la Sala’ (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Ex ministros y comandantes en jefe de las FFAA advirtieron consecuencias económicas y estratégicas de la eventual aprobación del TPI’, 9 de enero de 2007). ‘A nivel personal, afirmó que “estoy estudiando con mucho cuidado la votación porque estos nuevos antecedentes ameritan ser muy cuidadosos y analizar los pro y los contra” y aclara que aún no tiene su voto decidido. El Senador PPD concluyó sentenciando que “yo decidiré en la sala, después de un profundo estudio al respecto”’ (La Segunda, 15 de enero de 2007, página 12).

Sin embargo, frente a ello el Diputado PPD Patricio Hales –integrante de la Comisión de Defensa Nacional de la cámara baja– apoyó la necesidad de integrarse a la Corte Penal Internacional, pues no sería efectivo que ello afecte en forma relevante las relaciones con Estados Unidos.²⁰¹

Posteriormente, el Senador Muñoz Barra (PPD), luego de reunirse con el Presidente de la Corte Penal Internacional, Sr. Phillippe Kirsch, de visita en Chile en marzo de 2007²⁰², manifestó su apoyo al Estatuto de Roma, especialmente por el carácter irretroactivo de la jurisdicción de la Corte, como por la jurisdicción preferente que se reconoce a los Estados.²⁰³

En el mismo sentido favorable a que Chile se integre a la Corte Penal Internacional, se pronunció el Senador José Antonio Gómez, Presidente del *Partido Radical Social Demócrata* y Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Ello, luego que dicha Comisión recibiera en audiencia al Presidente de la CPI, el 20 de marzo.²⁰⁴

El Senador Alberto Espina (RN), luego de la cita con el Presidente de la Corte Penal Internacional, en tanto, insistió en la necesidad de tipificar en la legislación nacional los crímenes de competencia de dicha Corte.²⁰⁵

201 El Diputado Patricio Hales ‘instó a ratificar el tratado que crea el Tribunal Penal Internacional... El Parlamentario sostuvo una entrevista con el Bureau of Political-Military Affairs, entidad dependiente del Departamento de Estado de Estados Unidos donde sus integrantes le entregaron certezas de que el tema ha sido “exagerado” y que las sanciones que establece su gobierno a los países firmantes no dañarán la relación militar con Chile. “Chile sigue siendo militar y políticamente amigo de Estados Unidos”, dijo’ (El Mercurio, 12 de febrero de 2007, Cuerpo C, página 7).

202 El Presidente de la Corte Penal Internacional participó del Seminario Internacional ‘Ratificación e Implementación del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional’, organizado por la Corporación Humanas, realizado en la Universidad de Chile y patrocinado por la Cámara de Diputados (Cámara de Diputados, Noticias, 22 de marzo de 2007).

203 El Senador Roberto Muñoz Barra se refirió a la cita con el Presidente de la Corte Penal Internacional, señalado que ‘la reunión fue productiva, pues permitió esclarecer conceptos y condiciones del TPI que antes habían sido objeto de dudas... “Habían dos puntos que generaban dudas y Kirsch las aclaró. El TPI no juzga hechos ocurridos con antelación a ... 2002, fecha en que entró en funcionamiento, y tampoco interviene en todo momento... El TPI comienza a funcionar sólo cuando los sistemas judiciales o policiales de los países en donde se comenten los ilícitos no muestran interés, transparencia o efectividad en juzgar a los culpables. Sólo ahí el tribunal ejerce su mandato internacional”, precisó’ (El Mercurio de Valparaíso, 24 de marzo de 2007, página 19).

204 ‘Al término del encuentro el Senador Gómez manifestó que “tuvimos una muy buena reunión, que, a mi juicio, sirvió para resolver las dudas que tiene la Alianza de aprobar el tratado... Kirsch explicó con claridad que la Corte Penal Internacional no tiene efecto retroactivo y que empieza a tener efecto desde el momento de su ratificación”... Gómez también destacó que el Tribunal Penal Internacional nunca ha tenido un criterio de orden político, sino que más bien de protección de los derechos humanos de las personas y que los crímenes no queden impunes’ (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Presidente de la Corte Penal Internacional aseguró a senadores que tribunal opera bajo criterios técnicos y no políticos’, 20 de marzo de 2007).

205 El Senador Alberto Espina ‘también valoró el encuentro con Kirsch porque a su juicio fue útil para conocer el sentido y forma en que opera la Corte... Espina explicó que el citado Tribunal opera de manera subsidiaria, por lo que si el delito está tipificado en la legislación chilena no es necesario que un caso vaya a la Corte Penal Internacional. En tal sentido, dijo que “es conveniente que se tipifiquen los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el delito de genocidio. Por lo tanto, el que está en deuda para poder aprobar este tratado es el gobierno que quedó de enviar el proyecto que tipifica esos delitos y no lo ha hecho”’ (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Presidente de la Corte Penal Internacional aseguró a Senadores que tribunal opera bajo criterios técnicos y no políticos’, 20 de marzo de 2007).

En cambio, el Senador Hernán Larraín, ante el Presidente Kirsch reiteró el planteamiento de la UDI contrario a la ratificación. Ello, en tanto Chile no cuenta con una legislación penal que defina los crímenes de competencia de la Corte y por la preocupación suscitada a partir de algunos fallos internacionales que han condenado al Estado de Chile.²⁰⁶

Por otra parte, frente a la persistente ausencia de debate legislativo en el Senado, la Presidenta Michelle Bachelet insistió en la necesidad de que Chile se incorpore a la Corte Penal Internacional. Por ello, al presentar la cuenta anual el 21 de mayo de 2007, incluyó la ratificación del Estatuto de Roma dentro de los desafíos pendientes en materia de derechos humanos. Complementando lo señalado en la cuenta pública, el Ministro Secretario General de la Presidencia formuló un llamado a la Alianza Por Chile a adoptar un 'pacto legislativo' que permita la aprobación de al menos 12 medidas en el parlamento, entre las que se incluyó la ratificación del Estatuto de Roma.²⁰⁷

Sin embargo, la falta de debate respecto de la iniciativa en los meses siguientes, da cuenta de que la invitación formulada por el Ministro no tuvo acogida entre los Senadores de la Alianza Por Chile.

Más avanzado el año, el 27 de septiembre, un conjunto de 34 organizaciones con una larga trayectoria en la promoción y defensa de los derechos humanos interpeló a las autoridades del Estado de Chile a ratificar un conjunto de tratados internacionales imprescindibles en materia de derechos humanos, pendientes de debate ante el Congreso Nacional.²⁰⁸ A juicio de las organizaciones, como lo señalaron públicamente, la falta de ratificación del Estatuto de Roma y otros instrumentos internacionales, compromete gravemente la idoneidad de Chile en materia de derechos humanos para poder integrar el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas.²⁰⁹

206 'El Presidente de la UDI Hernán Larraín, luego de reunirse con Philippe Kirsch, Presidente de la Corte Penal Internacional, afirmó que "le hicimos presente cuáles eran nuestras inquietudes" para no integrarse a la instancia, debido a que "hoy día, la falta de una legislación penal específica respecto de ciertos delitos que el Gobierno no ha planteado, a pesar de que se comprometió a hacerlo el año pasado, y otras experiencias de cortes internacionales que han desandado el camino del respeto de la soberanía interna, es algo que nos hace detener el proceso postergándolo para algún tiempo más' (Senado de la República, Departamento de Prensa, 'En reunión con el Presidente de la Corte Penal Internacional "La falta de legislación penal de ciertos delitos y otras experiencias de cortes internacionales nos hacen detener el proceso', 21 de marzo 2007).

207 El Mercurio, 24 de mayo de 2007.

208 Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura, el Protocolo Facultativo de la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional.

209 La Tercera, 27 de septiembre de 2007, página 27, entre otros.

Frente a tal interpelación, el Ministro Secretario General de la Presidencia, respondió responsabilizando a la oposición de la tardanza en la ratificación de tratados de derechos humanos. El Ministro reconoció el retraso en el debate legislativo de un conjunto de instrumentos internacionales, por lo que invitó a la Alianza Por Chile a votarlos favorablemente de manera de integrar a Chile a la estructura internacional de protección de los derechos fundamentales.²¹⁰

Sin embargo, el llamado formulado a aprobar los tratados internacionales pendientes, entre ellos el Estatuto de Roma, no tuvo su correlato en el Senado y el proyecto continuó sin ser debatido, como tampoco se le asignó urgencia legislativa.

En octubre, parlamentarios viajaron a La Haya a conocer el funcionamiento de la Corte Penal Internacional. Al cabo de dicho viaje, el Senador Carlos Cantero (ex RN) defendió la necesidad de que Chile se integre a la Corte Penal Internacional, pues la integración global requiere la participación en instancias que protegen la justicia y los derechos humanos, y no sólo en tratados comerciales. Asimismo, sostuvo que se trata de una decisión soberana que fortalece al país.²¹¹

Por otra parte, en noviembre se conformó, por parte del Gobierno y parlamentarios de todos los sectores, una Mesa de Trabajo para abordar proyectos relativos a derechos humanos. Según se informó, la Mesa de Trabajo analizará un conjunto de tratados pendientes, entre los que se cuenta el Estatuto de Roma. No obstante, no existiría el mismo grado de acuerdo respecto de la necesidad de apoyar todos los proyectos, siendo el Estatuto de Roma uno de los resistidos. No se dispone

210 El Ministro Secretario General de la Presidencia señaló que “El gobierno de Chile no puede ser blanco de estas críticas. El Gobierno ha hecho todo lo que está de su parte haya verdad, justicia y reparación y por tanto, Chile, representado por la Presidenta Bachelet... tiene todas las cartas en regla para ser miembro del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas”... El Ministro admitió que hay tratados cuya ratificación está pendiente en el Congreso, pero, según dijo, el gobierno ha tenido toda la predisposición para sacarlos adelante al colocarles las urgencias correspondientes. Agregó que ahora sólo espera que la Alianza los vote favorablemente... “esperamos que la oposición pueda esta vez votarlo favorablemente para que un legado de este gobierno no sea solo el Instituto de Derechos Humanos, sino que también la plena adhesión del Gobierno de Chile a la estructura internacional, que protege, resguarda y promueve estos mismos derechos” (El Mercurio on line y La Segunda on line, 27 de septiembre de 2007).

211 El Senador Carlos Cantero sostuvo “he aclarado mis dudas e inquietudes respecto de los alcances de la ratificación e implementación y estoy en condiciones de dar mi apoyo para que el gobierno a través del parlamento pueda ratificar el Estatuto de Roma”. Agregó que “Chile debe sumarse al acuerdo internacional porque es una fuerte señal democrática y soberana, que servirá de ejemplo para el fortalecimiento internacional y posicionamiento político geográfico en Latinoamérica”. Puntualizó que “no podemos restarnos de esta regulación efectiva en resguardo y promoción de la justicia y los derechos de todas las personas. La globalización no sólo requiere de acuerdos de libre comercio, sino que también, a la participación decidida y activa en todos los instrumentos internacionales destinados a promover y proteger los derechos humanos” (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Senador Cantero respaldó integración de Chile a la Corte Penal Internacional’, 10 de octubre de 2007).

de mayor información sobre las reuniones realizadas por los Diputados ni sobre acuerdos alcanzados.²¹²

Al finalizar el año 2007, el Presidente del Senado, Eduardo Frei (DC), ratifica su compromiso con el Estatuto de Roma. Señaló que ‘Chile es el único país latinoamericano que no lo ha firmado... esperamos que Chile, tal como pretende y aspira a formar parte de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, ratifique este tratado, que es parte de nuestra historia, es parte de lo que ha sido el trabajo del país en materia de derechos humanos’. Estas declaraciones las formuló al término de una audiencia con las presidentas de Corporación Humanas y Oxfam Chile, que hicieron entrega de 8.000 firmas ciudadanas recogidas en el marco de la Campaña ‘El Mundo nos está esperando. Firmes para que firmen’.²¹³

Al cierre del período informado no se observan otras señales por parte del parlamento en orden a debatir prontamente la incorporación de Chile a la Corte Penal Internacional.

Proyecto de Ley que Penaliza las Conductas Constitutivas de Genocidio y los Crímenes de Lesa Humanidad y de Guerra²¹⁴

Antecedentes

La Corte Penal Internacional es un tribunal permanente e independiente establecido para juzgar a los individuos responsables de los ‘crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto’²¹⁵: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. La jurisdicción de la Corte es irretroactiva y complementaria a la jurisdicción preferente de los Estados.

212 Respecto de la conformación de la referida Mesa de Trabajo, se trata de Diputados de diversos partidos políticos. ‘Estos legisladores –entre los integrantes se cuentan los RN Roberto Sepúlveda, Karla Rubilar, Francisco Chahuán y Cristián Monckeberg, el independiente pro PPD Tucapel Jiménez, el PPD Antonio Leal, la socialista Denise Pascal y el UDI Felipe Salaberry– se comprometieron a aprobar el acuerdo ONU sobre Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas’, como señalaron los integrantes. El Diputado Jiménez valoró mesa pero reconoció que ‘hay temas muy difíciles como el TPI, y por eso en algunos será más difícil avanzar’; Chahuán por su parte, respecto del Estatuto de Roma, señaló que ‘son temas de más largo aliento, pero también hay interés en abordarlo’; Salaberry indicó que ‘hay 4 o 5 proyectos que requieren el estudio ponderado de su aplicación, obviamente no es una mesa de trabajo que tenga tomada la decisión en el caso del TPI, yo por lo menos no tengo un convencimiento de sea necesaria su aprobación’ (El Mostrador, ‘Tucapel Jiménez: Espero, en el futuro se sumen más Diputados de la UDI’, 20 de noviembre de 2007).

213 Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Presidente del Senado sostuvo que no hay razones para que Chile no ratifique el Estatuto de Roma, 11 de diciembre de 2007.

214 De las organizaciones que integran el Observatorio Parlamentario, Oxfam y Corporación Humanas son las que, principalmente, realizan seguimiento al proyecto de ley que penaliza conductas constitutivas de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra (Boletín Legislativo N° 3493-07).

215 Preámbulo del Estatuto de Roma.

Uno de los avances más importantes en materia de justicia de género está dado por la tipificación en el Estatuto de Roma, de la violación sexual, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y otras formas de violencia sexual de gravedad comparable, como componentes del genocidio, como crímenes de lesa humanidad y como crímenes de guerra. Ello, recogiendo la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales para Ruanda y la ex Yugoslavia.

Como se ha señalado, la jurisdicción de la Corte Penal Internacional es complementaria a la de los Estados, a los que corresponde la jurisdicción preferente. Los Estados son los primeros llamados a investigar y enjuiciar la comisión de los referidos crímenes. Solo si los Estados no pueden o no tienen voluntad de impartir justicia, actuará la Corte, como en el caso que los crímenes no se encuentren debidamente tipificados en la legislación nacional.

Precisamente por las características de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, es que interesa a los Estados llevar a cabo las reformas legislativas necesarias para incorporar las definiciones penales de los crímenes de competencia de la Corte, en las legislaciones penales nacionales. La adecuada y completa tipificación de los crímenes en las normas penales nacionales es la primera condición para el ejercicio de la jurisdicción preferente por parte de los Estados.

Por tanto, poder garantizar la actuación de los tribunales chilenos frente a la eventual comisión de alguno de tales crímenes requiere que los mismos estén definidos y sancionados por la legislación nacional. Por ello, los Senadores José Antonio Viera-Gallo (PS) y Jaime Naranjo (PS) presentaron, en abril de 2004, un proyecto de ley que penaliza conductas constitutivas de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.²¹⁶

La iniciativa fue remitida para su estudio a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, que la aprobó en general, por unanimidad de sus integrantes, en octubre de 2005.²¹⁷

Posteriormente, en la Sala del Senado se debatió y aprobó el proyecto en general, por unanimidad, el 8 de noviembre de 2005, abriéndose un plazo para la presentación de indicaciones. La unanimidad con que ha sido aprobada la idea de legislar en la materia, tanto en la Comisión como en Sala, refleja la importancia que se le asigna por los distintos partidos políticos a la tipificación de los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional en la legislación penal nacional, en tanto ello

216 *Boletín Legislativo N° 3493-07.*

217 *Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en el proyecto de ley en primer trámite constitucional, originado en Moción de los Honorables Senadores señores Naranjo y Viera-Gallo, que penaliza las conductas constitutivas de genocidio y los crímenes de lesa humanidad y de guerra, 14 de octubre de 2005. Boletín Legislativo N° 3493-07.*

habilita a los tribunales nacionales a ejercer su jurisdicción preferente frente a la eventual comisión de tales crímenes.

Dentro del plazo referido, el entonces Presidente de la República Sr. Ricardo Lagos presenta una indicación sustitutiva, en base a la cual se inicia la discusión particular en la Comisión, en dos sesiones de enero de 2006. Sin embargo, con posterioridad a ello no se registra ningún debate legislativo respecto de la iniciativa.

El proyecto de ley que tipifica el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra en la legislación nacional ha completado, a enero de 2008, tres años 9 meses de tramitación legislativa sin haber completado aun el primer trámite constitucional. Resulta preocupante constatar que durante dos años, la iniciativa no ha sido debatida en lo absoluto, pese a que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento ha celebrado más de 100 sesiones de trabajo legislativo desde la última oportunidad en que el proyecto fue tratado. Asimismo, durante dos años tampoco se le ha asignado urgencia legislativa para su debate.

Principales Contenidos

Como se señalara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006,²¹⁸ la indicación sustitutiva presidencial propone una ley especial que sanciona un conjunto de crímenes: crímenes contra la humanidad, genocidio y crímenes contra personas o bienes protegidos por las leyes de la guerra, además de incorporar una serie de normas especiales relativas a la responsabilidad penal.

Respecto a los crímenes contra la humanidad, la propuesta define los requisitos generales de comisión de dichos crímenes, los que consisten en que el acto sea cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y que dicho ataque corresponda a una política de agentes del Estado, de grupos armados organizados que ejerzan control sobre algún territorio, o de grupos organizados que detenten un cierto poder de hecho que les permita favorecer la impunidad de sus actos. Estos requisitos, según se señala más adelante, desvirtúan la definición internacionalmente consagrada de crímenes de lesa humanidad que no exige elementos de conflicto armado.

Las conductas que pueden constituir dichos crímenes contra la humanidad, según el proyecto, son: homicidio, castración o mutilación, lesiones graves, aborto forzado, embarazo forzado, esclavitud, privación de libertad, violación sexual, promoción de la prostitución de menores, promoción de la salida o entrada al país para la prostitución, tortura, abuso sexual, sometimiento a condiciones idóneas

²¹⁸ El acápite sobre Principales Contenidos corresponde a lo señalado en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, en tanto durante todo el año 2007 no ha habido cambios, puesto que tampoco hubo ningún avance en la tramitación legislativa.

para causar la muerte, sometimiento a experimentos o tratamientos médicos no consentidos o que causen peligro para la vida o salud, deportación o traslado forzoso de población.

El genocidio, según define el proyecto, consiste en realizar ciertos actos a través de un modo idóneo con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, racial, étnico o religioso. Dentro de tales actos se señalan el homicidio, lesiones, sometimiento al grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear la destrucción, medidas para impedir nacimientos en el grupo y traslado forzoso de niños.

Asimismo, respecto de los crímenes contra personas y bienes protegidos por las leyes de la guerra se sanciona un conjunto de crímenes condenados por el Derecho Internacional Humanitario.

Aspectos Críticos

Del mismo modo que respecto del proyecto de reforma constitucional que autoriza al Estado de Chile a reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, como se ha informado, uno de los aspectos más problemáticos está dado por la total ausencia de debate legislativo sobre el proyecto.

Tal como se señalara en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006,²¹⁹ si bien se trata de una iniciativa de la mayor relevancia, el texto del proyecto adolece de un conjunto de problemas, entre los que destacan la falta de incorporación de alguno de los crímenes que el Estatuto de Roma tipifica como genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, y la tipificación de algunos crímenes de un modo más restringido que lo dispuesto por el Estatuto.

El contenido de los crímenes que se propone tipificar no se ajusta plenamente a lo dispuesto por el Estatuto de Roma como en su documento anexo, denominado Elementos de los Crímenes, en que se define pormenorizadamente cada una de las conductas constitutivas de tales crímenes.

Los principales problemas que presenta el texto del proyecto son:

- Tipificación de crímenes de lesa humanidad de un modo más restringido que en el Estatuto de Roma.

En conformidad al Estatuto de Roma, un determinado listado de actos constituyen crímenes de lesa humanidad cuando se 'cometen como parte de un ataque generalizado o sistemático a una población civil, entendiéndose por tal ataque una

219 El acápite sobre Aspectos Críticos corresponde a lo señalado en el Balance Anual al Poder Legislativo Año 2006, en tanto durante todo el año 2007 no ha habido cambios, puesto que tampoco hubo ningún avance en la tramitación legislativa.

línea de conducta que implica la comisión múltiple de dichos actos de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política' (artículo 7 ER).

La indicación sustitutiva se aparta de esta definición, incorporando mayores exigencias para su configuración al señalar que el referido ataque 'responda a una política de agentes del Estado, de grupos armados organizados que bajo la dirección de un mando responsable ejerzan sobre algún territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares, o de grupos organizados que detenten un poder de hecho tal que les permita fundadamente favorecer la impunidad de sus actos' (artículo 5 nº 2 indicación sustitutiva).

Mantener esta definición importa prácticamente la eliminación de los crímenes de lesa humanidad del proyecto al imponerse requisitos más bien propios de los crímenes de guerra. Ello implica confundir la naturaleza distinta de ambos tipos de crímenes. Por definición, los crímenes de lesa humanidad no exigen un contexto de conflicto armado ni componentes propios de dichos conflictos, como sí lo hace la indicación sustitutiva en la definición propuesta.

- Tipificación de genocidio de un modo más restringido que en Estatuto de Roma y en Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio.

El concepto universalmente aceptado de genocidio data de 1948, fecha en que fuera adoptada la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Además, se trata de normas que han adquirido el carácter de *ius cogens*. Este mismo tipo fue recogido por el Estatuto de Roma, precisamente por el grado de consenso mundial que representa (un conjunto de actos 'perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal'). Sin embargo, el proyecto pretende diferenciarse de dicha tipificación, incorporando nuevos elementos que no tienen sustento teórico ni doctrinario como la 'idoneidad del modo' (artículo 12 indicación sustitutiva).

Además, dentro de las hipótesis de conductas orientadas a la destrucción total o parcial de un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal, la indicación sustitutiva (art. 12) no contempla la 'lesión grave a la integridad mental' de los miembros del grupo que sí contiene la Convención contra el Genocidio y el Estatuto de Roma (art. 6 Estatuto de Roma).

- Proyecto no tipifica la prostitución forzada como crimen de lesa humanidad ni como crimen de guerra.

La prostitución forzada es uno de los crímenes que el Estatuto de Roma sanciona como crimen de lesa humanidad y como crimen de guerra, según el contexto en que se cometa y que no se ha incorporado, hasta ahora, al proyecto de ley de implementación.

La prostitución forzada consiste en hacer que una o más personas realicen uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento, cuando el autor u otra persona hayan obtenido, o esperaran obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.²²⁰

El proyecto del Ejecutivo propone reconducir este crimen únicamente a los tipos penales de los artículos 367 y 367 bis del Código Penal, que se limitan a sancionar la promoción o facilitación de la prostitución de menores y la promoción o facilitación de la entrada o salida del país a personas para ejercer la prostitución. Este último tipo penal se limita a una cierta forma de trata de personas, tipo penal que, por lo demás, ni siquiera se condice con el Protocolo de Palermo sobre Trata de Personas, complementario a la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional ratificados por el Estado de Chile en 2004.

Claramente la propuesta contenida en la indicación no corresponde al tipo penal de prostitución forzada del Estatuto de Roma por lo que una amplia gama de conductas de común ocurrencia en esta clase de conflictos –como lo refleja la jurisprudencia de los tribunales internacionales para Ruanda y la ex Yugoslavia– quedarían fuera del alcance de la jurisdicción de los tribunales chilenos.

- Proyecto no tipifica la esterilización forzada como crimen de lesa humanidad ni como crimen de guerra.

Otro de los crímenes ausentes del proyecto de ley de implementación, de aquellos que sanciona el Estatuto de Roma es la esterilización forzada. Esta consiste en la privación de la capacidad de reproducción biológica que no tenga justificación en un tratamiento médico o no se haya realizado con el libre consentimiento de la persona.²²¹

La indicación sustitutiva propone únicamente reconducir este crimen al tipo penal chileno de castración lo que claramente no satisface las exigencias de un proceso de implementación. La experiencia mundial muestra que en contextos genocidas, de ataque a la población civil o conflictos armados se comenten frecuentemente esterilizaciones forzadas, principalmente a mujeres. Ello no siempre implica

220 Elementos de los Crímenes, artículo 7.1 letra g)-2 Crimen de lesa humanidad de prostitución forzada y artículo 8.2 letra b) xxii)-3 Crimen de guerra de prostitución forzada.

221 Elementos de los Crímenes, artículo 7.1 letra g)-5 Crimen de lesa humanidad de esterilización forzada y artículo 8.2 letra b) xxii)-5 Crimen de guerra de esterilización forzada.

‘extirpar los órganos genitales’ (Real Academia de la Lengua Española) de las víctimas por lo que no puede pretenderse que el tipo penal de castración equivalga a la esterilización forzada tal como la tipifica el Estatuto de Roma.

- Tipificación de la violación sexual de modo más restringido que en el Estatuto de Roma.

La indicación incorpora como crimen contra la humanidad y crimen de guerra la violación sexual, aunque restringiendo su definición al tipo penal interno, además de sancionar con la misma pena la figura del artículo 365 bis del Código Penal. Ello se limita a sancionar el acceso carnal –vaginal, anal o bucal– como la penetración sexual con objetos o animales cuando es cometido por la fuerza o intimidación, contra una víctima privada de sentido, aprovechando su incapacidad de oponer resistencia o abusando de su enajenación mental (ausencia de consentimiento).

De acuerdo al Estatuto de Roma, en cambio, la violación sexual consiste en la invasión corporal de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo cuando esta invasión corporal haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento.²²²

El tipo penal de violación sexual que aporta el Estatuto refleja, en mayor medida que el tipo penal nacional, la clase de violencia ejercida contra la población civil bajo ataque o en conflictos armados y asimismo, recoge de manera más completa el tipo de entornos coercitivos en que se ejercen dichos actos, los que no necesariamente quedan cubiertos por las hipótesis de fuerza o intimidación. Los tipos penales contenidos en el Estatuto de Roma han tomado como base la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales para Ruanda y la ex Yugoslavia por lo que recogen precisamente la experiencia real de prácticas graves de violencia sexual cometidas en contextos de crisis, claramente diferentes de las circunstancias para las cuales están pensadas y son aplicables las figuras del Código Penal.

En definitiva, se trata de un proyecto de ley muy importante que permitirá a los tribunales chilenos aplicar justicia frente a la comisión de graves crímenes, sin embargo, para lograr su propósito de asegurar el ejercicio de la jurisdicción preferente se requiere modificar sus contenidos actuales de manera de ajustarse plenamente a los dispuestos por el Estatuto de Roma.

²²² Elementos de los Crímenes, artículo 7.1 letra g)-1 Crimen de lesa humanidad de violación y artículo 8.2 letra b) xxii-1 Crimen de guerra de violación.

Debates y Posiciones

Según se ha informado, durante el año legislativo 2007 no se registra absolutamente ningún avance en la tramitación del proyecto de ley que penaliza las conductas constitutivas de genocidio y los crímenes de lesa humanidad y de guerra. El último movimiento legislativo está dado por las dos sesiones que en enero de 2006 dedicó la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento al debate en particular de la iniciativa.

En razón de ello, no se dispone de documentos oficiales que den cuenta de los debates y posiciones sostenidas respecto de los contenidos del proyecto ni durante 2006 ni en 2007. No obstante, cabe recordar el consenso existente respecto de la necesidad de que Chile cuente con una legislación que tipifique los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, de manera de habilitar a los tribunales nacionales a ejercer su jurisdicción preferente y poder investigar y juzgar la eventual comisión de dichos crímenes. Dicho consenso quedó de manifiesto en la aprobación unánime a la idea de legislar por parte del Senado, tanto en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento²²³ como en la Sala, en noviembre de 2005.²²⁴

A pesar de la carencia de documentos oficiales que den cuenta del debate legislativo, es posible referirse a la posición de algunos Senadores respecto de la relevancia de tipificar en la legislación nacional, los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, según informan diversos medios de comunicación.

De la mayor relevancia resulta el respaldo que Senadores de la Unión Demócrata Independiente y de Renovación Nacional han dado a dicha iniciativa, en reiteradas oportunidades, a partir de 2006 como durante 2007.²²⁵ De hecho, según han informado medios de comunicación, desde la Alianza Por Chile, la tipificación del genocidio, los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra en la legislación penal nacional sería una condición a cumplir en forma previa a la ratificación del Estatuto de Roma.

Los Senadores Hernán Larraín (UDI) y Alberto Espina (RN), integrantes de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, solicitaron al Gobierno se comprometiera a tramitar paralelamente la reforma constitucional que habilita para ratificar el Estatuto de Roma y el proyecto que tipifica los crímenes de competencia

223 *Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en el proyecto de ley en primer trámite constitucional, originado en Moción de los Honorables Senadores señores Naranjo y Viera-Gallo, que penaliza las conductas constitutivas de genocidio y los crímenes de lesa humanidad y de guerra, 14 de octubre de 2005. Boletín Legislativo N° 3493-07.*

224 *Aprobado en general por 30 votos a favor. Diario de Sesiones del Senado, Sesión 46, martes 8 de noviembre de 2005, Legislatura 353.*

225 *Si bien el Balance Anual al Poder Legislativo informa sobre los principales debates y posiciones sostenidas por parlamentarios en el respectivo Año Legislativo, en esta oportunidad se hará mención también a las posiciones sostenidas en los últimos meses de 2006 en tanto proporcionan un panorama más integral respecto de lo que han sostenido diversos Senadores al respecto.*

de la CPI, en agosto de 2006.²²⁶ Las autoridades de Gobierno accedieron a dicha condición, sin embargo, el debate sobre Corte Penal Internacional fue nuevamente postergado por Senadores de la Alianza Por Chile, que solicitaron su nuevo estudio por las Comisiones de Relaciones Exteriores y de Defensa Nacional unidas, como se informa en el acápite respectivo a dicho proyecto de reforma constitucional.²²⁷

Posteriormente, la necesidad de tipificar los referidos crímenes en la legislación nacional fue reiterada por Renovación Nacional, en enero de 2007, al hacerse público que la Unión Demócrata Independiente no daría cumplimiento al acuerdo político de aprobar la reforma constitucional para ratificar el Estatuto de Roma. Dicho incumplimiento fue justificado por el Senador Larraín en base a un ‘cambio en el escenario’.²²⁸ No obstante, el planteamiento de Renovación Nacional se diferenció de lo sostenido por la UDI y reiteró la exigencia al Gobierno de avanzar en el proyecto que permita tipificar los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, antes de ratificar el Estatuto de Roma. El Senador Espina responsabilizó a las autoridades gubernamentales por la falta de avances en el debate de dicha iniciativa, pues no se había enviado a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado un nuevo texto sobre dicho proyecto.²²⁹

226 ‘... El Presidente de la Comisión de Constitución, Senador José Antonio Gómez, expresó que “existe un acuerdo de aprobar esta reforma, pero los Senadores Alberto Espina y Hernán Larraín pidieron un compromiso del Gobierno de tramitar paralelamente el proyecto que tipifica los delitos de genocidio y de lesa humanidad en la legislación chilena para adecuarla al tratado internacional”... Hernán Larraín explicó que “luego del acuerdo que alcanzamos el año pasado sobre la reforma constitucional y la nota aclaratoria, podemos avanzar, dado que hemos reafirmado los principios de vigencia de la jurisdicción nacional, la validez de la cosa juzgada y de la irretroactividad de la ley penal... en vista de que estos principios están reconocidos podemos ver el tema porque la jurisdicción del TPI en esos términos solamente va a ser subsidiaria en el caso de que fallen los tribunales nacionales, por negligencia o por deliberada mala aplicación de la ley”. No obstante el parlamentario aclaró que es necesario que se tipifiquen primero los delitos de genocidio y de lesa humanidad en la legislación chilena, “para que se aplique nuestro Código Penal antes que el tratado y por eso hemos dicho que estamos disponibles para avanzar, sujetos a un compromiso del Gobierno en el sentido de que el proyecto de aprobación del tratado no se va a efectuar antes de que se apruebe la reforma constitucional y se despache la legislación penal correspondiente que regule estos delitos”. Agregó que ... la Ministra Secretaria General de la Presidencia, Paulina Veloso, accedió a lo solicitado, por lo que “existiendo ese compromiso nosotros estamos disponibles, pero siempre pidiéndole avanzar lo más rápidamente, en paralelo, en la tipificación de los delitos mencionados” (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Senado votará el próximo martes reforma que autoriza a Chile a suscribir el Tratado que crea la Corte Penal Internacional’, 23 de agosto de 2006).

227 La Segunda, ‘CPI: Alianza pide al Gobierno antecedentes sobre negociaciones con EEUU’, 28 de agosto de 2006, página 15; La Tercera, ‘Alianza logra postergar TPI en el Senado’, 30 de agosto de 2006, página 8; entre otros.

228 ‘El Presidente UDI, Hernán Larraín, advirtió que “el fallo de la Corte Interamericana y las circunstancias que no se tuvieron presentes sobre los efectos en la defensa nacional y la falta de regulación interna, hacen pensar la inconveniencia de seguir este proceso. Ha cambiado el escenario y cuando cambia el escenario, cambia la decisión”’ (La Segunda, TPI a punto de caer: Alianza advierte que no lo apoyará si se vota esta semana, 16 de enero de 2007, página 11).

229 ‘... Alberto Espina, denunció que el Ejecutivo ha incurrido en un gravísimo incumplimiento en el TPI, pues no envió el proyecto de ley acordado con la oposición para tipificar delitos sancionados por el Tribunal Internacional, como genocidio y los crímenes de guerra y lesa humanidad... dijo que es funda-

Algunos meses después, en marzo de 2007, el Presidente de la Corte Penal Internacional, Sr. Philippe Kirsch, visitó Chile.²³⁰ En dicha oportunidad, fue recibido por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, pudiendo explicar el funcionamiento de la Corte como atender los planteamientos formulados por los Senadores que participaron de dicha reunión. Al término de la misma, tanto el Senador Hernán Larraín como Alberto Espina—los representantes de la Alianza Por Chile ante dicha Comisión—reiteraron la relevancia de contar con una legislación especial que tipifique los crímenes de competencia de la Corte y que ello sería, en parte, un obstáculo para que Chile adhiriera a dicha instancia internacional. Junto con reiterar su apoyo a dicha legislación, responsabilizaron al Gobierno de la falta de un proyecto que permita cumplir con ese objetivo.²³¹

Lo anteriormente señalado daría cuenta de la importancia que reviste para la Alianza Por Chile, la tipificación del genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra en la legislación penal chilena. No obstante ello y los reiterados llamados que Senadores de dicha coalición han formulado a las autoridades gubernamentales, lo cierto es que durante todo el año 2007 no se elaboró ninguna propuesta específica en orden a dicha tipificación que fuera presentada a la Comisión de Constitución para su estudio.

mental que antes de aprobar el TPI, se establezca en la legislación chilena los delitos que condena dicho Tribunal... “No voy a votar a favor del TPI mientras el gobierno no envíe el proyecto de ley y avance la discusión del proyecto de ley que tipifica esos delitos, porque eso es dejar en absoluta indefensión a los ciudadanos chilenos...” (La Segunda, TPI a punto de caer: Alianza advierte que no lo apoyará si se vota esta semana, 16 de enero de 2007, página 11).

230 El Presidente de la Corte Penal Internacional participó del Seminario Internacional ‘Ratificación e Implementación del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional’, organizado por la Corporación Humanas, realizado en la Universidad de Chile y patrocinado por la Cámara de Diputados (Cámara de Diputados, Noticias, Parlamentarios exponen en Seminario sobre Estatuto de Roma, 22 de marzo de 2007).

231 ‘El Senador Espina explicó que el citado Tribunal opera de manera subsidiaria, por lo que si el delito está tipificado en la legislación chilena, no es necesario que un caso vaya a la Corte Penal Internacional. En tal sentido, dijo que “es conveniente que se tipifiquen los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el delito de genocidio. Por lo tanto, el que está en deuda para poder aprobar este tratado es el gobierno que quedó de enviar el proyecto que tipifica esos delitos y no lo ha hecho” (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘Presidente de la Corte Penal Internacional aseguró a Senadores que tribunal opera bajo criterios técnicos y no políticos’, 20 de marzo de 2007).

‘El Presidente de la UDI Hernán Larraín, luego de reunirse con Philippe Kirsch, Presidente de la Corte Penal Internacional, afirmó que “le hicimos presente cuáles eran nuestras inquietudes” para no integrarse a la instancia, debido a que “hoy día, la falta de una legislación penal específica respecto de ciertos delitos que el Gobierno no ha planteado, a pesar de que se comprometió a hacerlo el año pasado, y otras experiencias de cortes internacionales que han desandado el camino del respeto de la soberanía interna, es algo que nos hace detener el proceso postergándolo para algún tiempo más. Explicó que “si nosotros firmáramos ese tratado y en ciertos delitos no tuviésemos legislación se aplica la del Tratado. En delitos como genocidio, crímenes de guerra y delitos de lesa humanidad y lo que hemos dicho al respecto es que no podemos delegar nuestra soberanía sobre esa materia y por ello tenemos que regularla. Le hemos pedido al Gobierno que lo haga y que lo haga con rapidez y no lo ha hecho. En consecuencia, le hicimos presente que ese era para nosotros un paso importante para evitar estar sujetos a una norma internacional en materia de definición de tipos penales que deben ser parte de nuestra legislación” (Senado de la República, Departamento de Prensa, ‘En reunión con el Presidente de la Corte Penal Internacional “La falta de legislación penal de ciertos delitos y otras experiencias de cortes internacionales nos hacen detener el proceso”, 21 de marzo 2007).

∞ CONCLUSIONES

Durante el año 2007, de la mayor relevancia resulta la aprobación de dos leyes fundamentales, la reforma previsional y la ley sobre acceso a la información pública. Igualmente, dentro de las iniciativas presentadas en el período informado, en materia de derechos humanos destaca la propuesta de Defensoría de las Personas y el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas. En materia de democracia, se apunta a abrir el debate sobre el sistema político mediante la presentación de la propuesta presidencial para reformar el sistema electoral y la que establece la participación equilibrada de hombres y mujeres. En la misma tendencia hacia la profundización democrática, se presentó un proyecto para consagrar la iniciativa popular de ley, mociones parlamentarias para limitar el período de quienes desempeñan un cargo de elección popular como para asegurar la publicidad de las declaraciones de intereses y patrimonio que las autoridades están obligadas a realizar al asumir y cesar en un cargo público. En materia de justicia, destacan un conjunto de mociones parlamentarias para proteger a las víctimas de violencia intrafamiliar, que en su inmensa mayoría son mujeres.

Además de iniciativas relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia presentadas en el período que abarca el presente Balance Anual al Poder Legislativo, algunos proyectos avanzaron notablemente en su tramitación legislativa. La Cámara de Diputados aprobó la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y los Protocolos Facultativos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativos a la abolición de la pena de muerte, y despachó al Senado, el proyecto de ley sobre participación ciudadana. En el Senado, en tanto, la Comisión de Relaciones Exteriores aprobó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes.

Pese a los avances observados, en el período informado se rechazaron iniciativas muy importantes para la vigencia de los derechos humanos y la profundización democrática. La Cámara de Diputados rechazó por falta de quórum, el proyecto de ley que reconoce el derecho a votar de los/as chilenos/as que viven en el exterior. En el Senado, por su parte, fue rechazada la iniciativa de transparentar la

función del Poder Legislativo, mediante la rendición de cuentas y publicidad de las iniciativas, votaciones, actividades y recursos de los/as legisladores, en tanto representantes de la ciudadanía. Del mismo modo, se considera negativo que el Senado no haya aprobado, desde hace más de dos años, el proyecto que termina con la discriminación que afecta a las mujeres casadas bajo el régimen de sociedad conyugal y establece iguales derechos respecto de la administración de los bienes.

En relación a las obligaciones mínimas de los/as parlamentarios/as, como es la asistencia a sesiones de sala, se observan significativos niveles de cumplimiento tanto por parte de los/as Senadores como de los/as Diputados/as. El promedio de asistencia a las sesiones de sala del Senado en 2007 es de 92%, en tanto que en la Cámara de Diputados es de 95%. Se trata de cifras bastante similares a las registradas en 2006, de 93% y 95%, respectivamente.

Las comisiones permanentes de trabajo legislativo del Senado registran una asistencia promedio de 86%. En la Cámara de Diputados, en tanto, la asistencia promedio es de 78% y, tal como se constatará durante 2006, ninguna de las comisiones alcanza una asistencia superior al 90%. Se valora la mejoría observada en la asistencia de la Comisión de Derechos Humanos, tanto en el Senado (de 77% en 2006 a 88% en 2007) como en la Cámara de Diputados (de 76% a 80%), como de la Comisión de Familia de la cámara baja (de 68% a 78%). La mayor asistencia observada en dichas comisiones da cuenta de un mayor interés de los/as parlamentarios/as respecto de los proyectos de ley que en su interior se debaten.

Durante el año 2007 se publicaron 87 leyes y 16 tratados, convenios y acuerdos internacionales, es decir, 21 leyes más que el año 2006 y 6 tratados menos. Del total de 103 iniciativas despachadas, el 66% corresponde a iniciativas presidenciales y sólo el 34% a mociones parlamentarias. Esta situación es similar a la observada en el año 2006 y obedece, como se señalara en el Balance Anual anterior, a las excesivas atribuciones del Poder Ejecutivo en su rol de colegislador, en desmedro de las facultades de los/as parlamentarios/as, elegidos para cumplir esa función.

Respecto de los proyectos de ley relevantes en materia de derechos humanos, democracia y justicia a que el Observatorio Parlamentario realiza seguimiento, solamente dos de ellos fueron aprobados durante el año 2007. La ley que perfecciona el sistema previsional de iniciativa presidencial, por una parte, tuvo un tiempo récord de tramitación de solo un año, lo que obedece a que se trata de una reforma de Estado y por ende a la existencia de consensos previos a las diversas etapas de tramitación legislativa. La ley sobre acceso a la información pública, por otra parte, tardó tres años en ser aprobada, desde su presentación por los Senadores Jaime Gazmuri (PS) y Hernán Larraín (UDI). La agilización en su debate y aprobación se produjo luego de que en noviembre del 2006 se lanza públicamente la Agenda Presidencial para favorecer la Probidad y la Eficiencia en la Gestión Pública, una

de cuyas medidas fuera, precisamente, la dictación de la referida ley. A partir de diciembre de 2006, la iniciativa contó con urgencia para su tramitación, lo que permitió reactivar y agilizar el debate durante 2007, hasta su culminación en enero de 2008.

De los restantes proyectos bajo seguimiento por el Observatorio Parlamentario, cabe señalar que en su tramitación se observa una tendencia a procurar resolver sus contenidos, como los tiempos de tramitación, en base a negociaciones entre el Gobierno y, principalmente, la Alianza Por Chile. Se trata de negociaciones políticas que apuntan a lograr los consensos necesarios para la aprobación de proyectos cuyas materias, según las definiciones contenidas en la Constitución Política, requieren un alto quórum de aprobación. Este tipo de acuerdos políticos tiene importantes implicancias a la hora de evaluar el desempeño del Poder Legislativo, por cuanto importa sacar el debate legislativo del espacio institucional definido para ello, esto es, el Congreso Nacional. A ello se agregan graves consecuencias respecto de los contenidos de los proyectos de ley puesto que a partir de tales negociaciones, éstos son cercenados, suprimiéndose el sustrato de derechos humanos que inicialmente han tenido con lo que se desconocen pactos y acuerdos internacionales suscritos por el propio Estado de Chile.

Además de las críticas mencionadas en cuanto a lo reducido de los actores entre los que se debate y negocia, puesto que, en gran medida, no se atienden los planteamientos de organismos de la sociedad civil, se desperfila el espacio institucional definido para el debate legislativo y se merman gravemente los contenidos de proyectos clave; cabe señalar que las referidas negociaciones políticas no han significado, hasta la fecha, la aprobación de las referidas iniciativas, que siguen pendientes.

Ello ha ocurrido en el proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos –iniciativa presidencial presentada en junio de 2005 a la Cámara de Diputados– durante el año 2007. Luego de ser aprobado en general por el Senado, como en particular por la Comisión de Derechos Humanos de dicha cámara, quedó en estado de tabla para su votación en Sala. Sin embargo, en forma previa a dicha votación, mediante un acuerdo entre el Ministro Secretario General de la Presidencia y Senadores de la Alianza Por Chile, se modificó sustancialmente el texto que en definitiva el Senado aprobara. El rechazo que dicha negociación generó en importantes sectores políticos, como entre organizaciones de la sociedad civil, derivó en que fuera votado en contra por la Cámara de Diputados y se debiera constituir una Comisión Mixta para resolver tales discrepancias, entrabándose el debate. Lo anterior da cuenta de la existencia de un consenso nacional mínimo en torno a la necesidad de contar con una institucionalidad sobre derechos humanos, sin embargo, respecto de su naturaleza jurídica, autonomía, funciones, atribuciones y composición, las posiciones son muy diversas, inclusive contrapuestas, en

aspectos esenciales que permitirían la adecuación de la referida institucionalidad a los estándares internacionales en la materia. Al cabo de dos años y medio, la creación del Instituto de Derechos Humanos no ha logrado ser aprobada por el Congreso Nacional.

La ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional tampoco ha logrado su aprobación legislativa, pese a llevar más de nueve años en debate y ser Chile el único país de la región que aún no ratifica dicho Tratado. Para la aprobación de la reforma constitucional que permite al Estado de Chile reconocer la jurisdicción de la referida Corte, en 2005 se intencionó un acuerdo político entre Senadores oficialistas y de la Alianza Por Chile que permitiera destrabar un debate negado por años y, en definitiva, lograr la ratificación. Dicho acuerdo consistió en el compromiso de la Cancillería de presentar una 'declaración interpretativa' al momento de ratificar, conteniendo un conjunto de precisiones sobre la forma en que Chile se somete a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. En gran medida, como se ha señalado, dichos contenidos son contrarios a lo establecido en el Estatuto de Roma por lo que se le considera una reserva, por lo demás prohibida por el propio Estatuto y el derecho internacional de los tratados. No obstante el acuerdo alcanzado, no ha tenido lugar el debate legislativo ni la aprobación del referido proyecto, que permaneció en estado de tabla durante todo el período informado.

A comienzos del año 2007, como se informara en el Balance Anual anterior, Senadores de la Alianza Por Chile señalaron que no darían su aprobación para la incorporación de Chile a la Corte Penal Internacional, desconociendo así el acuerdo anteriormente alcanzado. A ello se agrega la falta de impulso a dicho debate por parte del Poder Ejecutivo, como lo refleja la ausencia de urgencias legislativas, lo que ha impedido develar públicamente las diferencias políticas que hay en torno a este tema. Además, la falta de ratificación del Estatuto de Roma –así como de un conjunto de tratados internacionales sobre derechos humanos– pone en cuestión la idoneidad del Estado de Chile como candidato al Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, por lo que debiera acelerarse su tramitación.

Al respecto, cabe agregar que tampoco se ha debatido en el Congreso Nacional el proyecto de ley que tipifica en la legislación nacional el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. A pesar de tratarse de una iniciativa relevante para asegurar la jurisdicción de los tribunales nacionales frente a la eventual comisión de crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, cuya aprobación ha sido exigida en numerosas oportunidades por parte de Senadores de la Alianza Por Chile, desde hace dos años no registra ningún tipo de debate ante la Comisión de Constitución del Senado.

Otro proyecto relevante en materia de derechos humanos es el que establece medidas contra la discriminación, iniciativa presidencial presentada en marzo de

2005 ante la Cámara de Diputados y que lleva más de dos años de tramitación ante el Senado. A partir de enero de 2007, el proyecto quedó en estado de tabla para ser votado en particular por la cámara alta, sin lograr el suficiente respaldo político por lo que no se llevó a cabo la votación. Por ello volvió a abrirse un plazo de discusión y se presentaron nuevas indicaciones a fin de modificar sus contenidos. En gran medida, las indicaciones presentadas por Senadores de la Alianza Por Chile se orientan a reponer en el texto aspectos que no lograron ser aprobados con anterioridad y que limitan el alcance de la protección legal y jurisdiccional que debe brindarse frente a la discriminación. Ello da cuenta de la existencia de posiciones altamente diferenciadas respecto de lo que se entiende por discriminación, a quiénes afecta y cómo debe ser enfrentada desde los distintos poderes del Estado. Han transcurrido casi tres años sin que se logre la aprobación parlamentaria de la ley que establece medidas contra la discriminación.

En materia de democracia, destaca la iniciativa presidencial sobre participación política equilibrada entre hombres y mujeres. El proyecto propone modificar el conjunto de leyes electorales a fin de que ninguno de los sexos supere el 70% en las listas de candidaturas de Diputados/as y Senadores/as como en las candidaturas plurinominales municipales y en los cargos internos de los partidos políticos, asegurando un mayor financiamiento a las campañas de las candidatas mujeres que resulten electas. La iniciativa ingresó a tramitación en diciembre de 2007 ante la Cámara de Diputados y, a la fecha de cierre del presente informe, no fue debatida.

Las iniciativas que apuntan a la representación equilibrada de hombres y mujeres presentadas entre 1997 y el 2007 no han logrado permear a los distintos sectores políticos como para ser aprobadas. Las fuertes resistencias frente a mecanismos que garanticen la participación de mujeres en espacios de poder se evidencian, además, en los estudios realizados por Corporación Humanas en 2006 respecto de la Cámara de Diputados como en 2007 respecto del Senado.

Otro aspecto relevante para el Observatorio Parlamentario lo constituye la participación de la sociedad civil en los debates legislativos. Al respecto, resulta problemática la inexistencia de mecanismos institucionales que garanticen el derecho de la ciudadanía de participar en dichos debates, como la iniciativa popular de ley consagrada en numerosos países. En Chile, según se ha señalado, únicamente existe un mecanismo limitado de participación que no responde a una institucionalidad plenamente democrática: las comisiones de trabajo legislativo del Congreso Nacional pueden decidir invitar a personas o instituciones a exponer respecto de los proyectos en debate.

El Estudio realizado en esta materia muestra que existe un cierto grado de participación ciudadana en los debates sobre proyectos de ley. Sin embargo, se observa gran disparidad en la escucha que las comisiones de trabajo legislativo

prestan a entidades de la sociedad civil. Ello se explicaría por la inexistencia de definiciones previas de criterios por parte de cada una de las cámaras, y al interior de ellas por parte de cada una de las comisiones, respecto de qué tipo de proyectos requieren de la opinión de la sociedad civil para su estudio, como de qué tipo de entidades deben ser oídas en dichos debates. La falta de criterios de carácter público en la invitación que formulan las comisiones de trabajo legislativo impide evaluar la escucha que cada comisión ha prestado a la sociedad civil.

Preocupa, sin embargo, que las comisiones de trabajo legislativo privilegian escuchar, a empresas y organizaciones gremiales empresariales en el debate de los proyectos de ley ante las comisiones de trabajo legislativo del Senado y de la Cámara de Diputados. Igualmente, llama la atención la mayor participación del Instituto Libertad y Desarrollo, por sobre los otros think tank políticos.

Por otra parte, en el marco del debate existente en torno a las reformas democráticas, el presente Balance da cuenta del Estudio sobre Reformas Legislativas para la Profundización Democrática. Al respecto, cabe señalar que 17 Senadores/as no accedieron a transparentar su posición frente a temas de vital importancia para la calidad de la democracia.

De los Senadores/as participantes, la gran mayoría manifestó su acuerdo con reformar la Constitución Política para aumentar las facultades de los/as parlamentarios/as en materia de presentación de proyectos de ley que son de iniciativa exclusiva presidencial, así como con la reforma que incorpore la iniciativa popular de ley que permita a la ciudadanía la presentación de proyectos de ley. No obstante, preocupa que sólo dos tercios de los/as Senadores/as consideran necesario limitar las posibilidades de reelección de Diputados/as y Senadores/as.

Además, resulta preocupante que casi la mitad de los/as Senadores/as no estén dispuestos a apoyar una ley que obligue a los partidos políticos a incluir al menos un 30% de mujeres en las listas de candidaturas a Diputados/as y Senadores/as.

Finalmente, el Observatorio Parlamentario expresa su preocupación por el largo periodo de tramitación que presentan proyectos de ley tan relevantes en materias de derechos humanos, democracia y justicia, según se constata en el seguimiento a un conjunto de iniciativas que el Observatorio realiza desde el año 2006; así como por los acuerdos políticos que sacan el debate legislativo del espacio que le corresponde y a la vez introduce tal nivel de modificaciones que desvirtúan el sentido original de los proyectos, más aun cuando tales negociaciones políticas no han significado, hasta la fecha, la aprobación de las referidas iniciativas.

Se considera de la mayor necesidad la existencia de mecanismos claros, transparentes y obligatorios por parte del Poder Legislativo para permitir la incorporación y

participación real de la sociedad civil al debate legislativo. Por último, se formula un llamado a los/as legisladores/as a debatir y aprobar las reformas democráticas, ya que solo ello permitirá a los y las chilenas vivir en un país realmente democrático.

