

NOTAS Y COMENTARIOS SOBRE PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE MEDIDAS CONTRA LA DISCRIMINACIÓN (NÚMERO DE BOLETÍN 3815-07)

ANDREA ÍÑIGUEZ M.¹

El presente artículo tiene como objetivo llevar a cabo un análisis del proyecto de ley que pretende establecer medidas en contra de la discriminación. Este ya fue aprobado por la Cámara de Diputados y actualmente se encuentra en el Senado².

En opinión de la autora, dicho proyecto de ley no solo vulnera el sentido y alcance del artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, sino que también podría tener determinados efectos, que en la práctica, desconocerían los valores y principios de la civilización cristiana occidental en los cuales se inspira nuestra Carta Fundamental.

INTRODUCCIÓN

En el año 2005 el entonces Presidente de la República, señor Ricardo Lagos Escobar, envió un proyecto de ley al Congreso, Boletín 3815-07, el cual tiene como objetivo, según lo señala su artículo 1°..." *prevenir y eliminar to-*

¹ Profesora de Derecho Constitucional, U. Mayor.

² El proyecto de ley aprobado por la Cámara de Diputados prácticamente no presenta diferencias al proyecto enviado por el Ejecutivo.

das las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona.”...³ Por lo tanto, el proyecto de ley, de alguna manera, viene a regular la garantía consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República. En opinión del ex mandatario la forma en que nuestra Carta Fundamental consagra el derecho a la no discriminación no es suficiente para evitar situaciones discriminatorias y por tanto sería necesario un cuerpo legal que la regula y que además crea una acción especial contra la discriminación.⁴

El propósito de este trabajo es, en primer lugar, explicar la forma en que nuestra Constitución trata esta temática. Posteriormente nos referiremos a algunas de las normas contenidas en este proyecto de ley y cómo ha sido su aplicación práctica en otros países cuyo ordenamiento jurídico cuenta con este tipo de normativa. Y, tal como se señaló anteriormente, existe en ciertos sectores un temor justificado a que este proyecto de ley genere, paradójicamente, nuevas formas de discriminación, tal como ya está ocurriendo en otras latitudes del mundo.

La Constitución Política de 1980

En el artículo 1° de la Constitución se señala que todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos y en el artículo 19 N° 2 se reconoce como derecho fundamental la igualdad ante la ley y se establece un mandato en el sentido de que ni la autoridad ni la ley podrán hacer diferencias arbitrarias.

Con respecto a la primera norma, es necesario destacar que cuando nuestra Constitución señala que las personas son “iguales”, se refiere básicamente a que todos somos criaturas creadas a imagen y semejanza de Dios, el cual nos ha dotado de derechos que son inalienables.⁵ Es decir, por el hecho de ser persona, ya tenemos ciertos derechos que nadie puede desconocer. Esto es fundamental para entender la doctrina de los derechos humanos. Dentro de este catálogo de derechos se encuentra, por ejemplo, el derecho a la vida, la libertad personal, el derecho a la honra y de propiedad, derechos que están reconocidos y regulados con profundidad en el artículo 19 de nuestra Carta Fundamental.

³ Presidente de la República. Mensaje del Presidente de la República con el cual inicia un proyecto de ley que establece medidas en contra de la discriminación, Mensaje 315-352, Santiago, 14 de marzo de 2005, pág. 10.

⁴ Ver en Presidente de la República. Ob. cit., pág. 3.

⁵ Ver en Cuevas Farren, Gustavo. “Lecciones de Derechos Constitucional”, Tomo I, Ediciones Universidad Mayor, Santiago, 2003, pág. 71.

En consecuencia, no puede entenderse que exista una igualdad matemática entre las personas, pues todos los seres humanos somos distintos y tenemos diferentes capacidades y aptitudes ...” *Se trata, por tanto, solo de una igualdad “en naturaleza” que ni el Legislador ni la Autoridad alguna pueden pretender que se traduzca en un sistema socio-político que imponga una igualdad absoluta entre los integrantes de la sociedad civil... porque tal especie de quimérica igualdad, amén de irrealizable, violenta la propia condición humana”...*⁶

El artículo 19 N°2, reconoce la igualdad ante la ley, que hombres y mujeres son iguales ante la ley y que ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias.

Nuevamente, se repite un concepto análogo de igualdad consagrado en el artículo 1º, en el sentido de que la igualdad no es matemática. El profesor Gustavo Cuevas, en su libro *Lecciones de Derecho Constitucional*, señala que esta es una igualdad en el ámbito jurídico y no social⁷, pues siempre subsistirán diferencias entre las personas, ...”*sin perjuicio de la tarea conjunta que la Sociedad y el Estado deben realizar para superar aquellas desigualdades injustas que radicadas en la extrema pobreza o en la falta de una adecuada educación, debilitan la cohesión social y el propio imperio de la ley”...*⁸

El mismo profesor Cuevas destaca en la obra antes mencionada, que se entiende que la autoridad y el legislador pueden hacer ciertas diferencias, siempre y cuando estas no sean arbitrarias. ...”*no transgreden la Constitución cuando ellas se justifican por la naturaleza evidente de las cosas y por la nítida conveniencia social (bien común) y a condición, además, que ellas no se opongan a lo ordenado por el inciso segundo del artículo que examinamos”...*⁹

En consecuencia, cabe preguntarse: ¿cuándo existen diferencias que pueden ser calificadas arbitrarias, y por lo tanto, inconstitucionales? Se entiende como sinónimo de arbitrario aquello que es injusto, caprichoso, irracional, algo que no tiene fundamento. Una diferencia que está fundada, no es arbitraria. El Tribunal Constitucional y la Corte Suprema han confirmado esta doctrina en numerosos fallos, señalando que también existen diferencias arbitrarias cuando se trata de manera igual aquellas situaciones que son distintas, o cuando se le da distinto trato a circunstancias que son análogas. ...”

⁶ Cuevas Farren, Gustavo. Ob. Cit., pág. 70.

⁷ Ver en Cuevas Farren, Gustavo. Ob. cit., pág. 159.

⁸ Cuevas Farren, Gustavo. Ob. Cit., pág. 159.

⁹ Cuevas Farren, Gustavo. Ob. Cit., pág. 161.

la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas de él mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición... Es decir, la igualdad ante la ley supone que se trate en forma igual a quienes son efectivamente iguales, y sólo a ellos, y en forma desigual a quienes no lo sean"... (Tribunal Constitucional, 31 de julio de 1995, Rol 219)".¹⁰

Nos parece necesario aclarar los conceptos indicados anteriormente, pues, como se analizará a continuación, ellos podrían verse vulnerados por el proyecto de ley en contra de la discriminación.

1. Proyecto de ley contra la discriminación

Este proyecto de ley enviado por el Presidente de la República, y según lo indica el mismo Mensaje presidencial, consta, básicamente, de cuatro ideas fundamentales.

1.1 Se impone al Estado el deber de promover políticas públicas para que las personas no sean discriminadas. ..."*Corresponde al Estado elaborar las políticas y arbitrar las acciones que sean necesarias para garantizar a toda persona, sin discriminación alguna, el pleno, efectivo e igualitario goce y ejercicio de sus derechos y libertades. El Estado podrá establecer distinciones o preferencias destinadas a promover el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos de las personas o grupos de personas"... (Artículo 2º)¹¹.*

1.2 Concepto de discriminación: El artículo 3º señala qué se debe entender por discriminación. Durante su discusión en el Senado, este artículo ha sido objeto de un sinnúmero de indicaciones. De todas ellas, las que más nos llama la atención es la que aprobó, en su discusión particular, la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía de la Cámara Alta, y que señala lo siguiente ..."*Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación arbitraria toda distinción, exclusión o restricción fundada en motivos de raza o etnia, color, origen nacional,*

¹⁰ Pfffer Urquiaga, Emilio, Constitución Política de la República de Chile, Concordancias, Antecedentes, Jurisprudencia, Edit. Jurídica-Conosur, Santiago, 1999, pag. 88.

¹¹ Presidente de la República. Ob. cit., pág. 10.

situación socio-económica, 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 cualquier otra condición social, que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico, incluidos los tratados ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”... (Artículo 3º)¹².

El presente artículo ha generado un sinnúmero de debates en distintos sectores, dada la ambigüedad de su redacción. ¿Restringir el acceso a ciertas películas a un menor es discriminación por edad? ¿El hecho de impedir que un extranjero ejerza un cargo público, o que un catequista católico haga clases de religión en un colegio bautista es discriminación arbitraria? No, porque todas ellas y muchas otras tienen fundamento, no son irracionales. Así lo ha declarado la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional. Sin embargo, si se lee y analiza atentamente este artículo, su redacción es confusa y se da a entender que toda exclusión es sinónimo de discriminación.

Tal como está redactado este artículo, no solo vulneraría el art. 19 N°2.

Mención aparte merecen dos conceptos sumamente perturbadores. Nos referimos a las expresiones “género” y “orientación sexual”. Por lo tanto, es importante detenernos y explicar el sentido y alcance de estas expresiones.

La denominada “ideología de género” sostiene que la identidad sexual hombre-mujer no estaría determinada por naturaleza, sino que son construcciones sociales. Es decir, la identidad hombre-mujer no es natural, sino impuesta por la sociedad....” *La diferencia corpórea llamada sexo, se minimiza, mientras la dimensión estrictamente cultural, llamada género, queda subrayada al máximo y considerada primaria”...¹³*

En consecuencia, los seres humanos seríamos libres para determinar nuestra propia “orientación sexual”. Cada uno tendría derecho a una identidad hombre o mujer a elección. Esta es la base ideológica para justificar y legitimar los denominados cambios de sexos, matrimonios y derecho a

¹² Ver en informe de Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía de fecha 3 de enero de 2007, pág. 86.

¹³ Congregación para la Doctrina de la Fe, Carta a los Obispos de la Iglesia Católica sobre la Colaboración del Hombre y la Mujer en la Iglesia y en el Mundo, mayo 2004, pag. 1.

adopción de parejas homosexuales, entre otras situaciones. Existiría una suerte de “derecho humano a la orientación sexual”, lo cual en la práctica significa que prohibir los matrimonios homosexuales, cambios de sexo y prohibir las conductas homosexuales en los establecimientos educacionales, es una forma de discriminación.

Con respecto a la expresión “discriminación por género” nos parece necesario aclarar que dicha ideología agrega que la violencia y las injusticias contra la mujer terminarán cuando la sociedad abandone una suerte de concepto patriarcal tradicional de la familia, impuesto por el hombre en contra de la mujer y que la oprime. En definitiva, cuando se deje de concebir que ciertas conductas son por naturaleza propias del hombre y otras propias de la mujer. El lector podría pensar que lo anterior son meras teorías, pero tienen una aplicación práctica bien definida, y es la siguiente: si se plantea que la sociedad y las leyes deben tender a eliminar las diferencias naturales entre el hombre y especialmente de la mujer, nace la pregunta: ¿Cuál es aquel atributo o característica que es propio de la mujer por naturaleza, que no tienen los hombres? Evidentemente, la maternidad. Por lo tanto en el contexto de la ideología de género, a la mujer se le deben dar todas las condiciones para “liberarse” de la maternidad, si es que así lo desea. El aborto libre se convierte en un “derecho de género”. En este contexto, el no consagrar este derecho en la legislación (y no lo es, pues muere un ser inocente y produce graves daños psicológicos en la mujer), sería una forma de discriminación contra el sexo femenino.

La ideología de género es promovida por Organizaciones no Gubernamentales, a veces de manera encubierta, utilizando eufemismos¹⁴, y en otras situaciones, de forma abierta que no deja lugar a dudas de lo expuesto anteriormente. Además, estas instituciones tienen una gran influencia en organismos de gobierno y organizaciones internacionales.

En conclusión, la expresión “discriminación por género y orientación sexual”, convierten el aborto, el cambio de sexo, el matrimonio homosexual en un derecho, que de no ser reconocidos, generan una forma de “discriminación”.

Lo anterior vulnera abiertamente el artículo 19 N°1 que protege la vida del que está por nacer y especialmente al concepto de familia que consagra el artículo 1° inciso 2° de nuestra Constitución, el cual se inspira en la doctrina

¹⁴ Piénsese en expresiones ambiguas como “Derechos sexuales y Reproductivos” o “Embarazo no Deseado”.

cristiana occidental, que reconoce como célula fundamental de la sociedad a la familia basada en una unión matrimonial entre un hombre y mujer.¹⁵¹⁶

Los conceptos de discriminación por género u orientación sexual, podrían vulnerar la libertad de conciencia, pues si “toda exclusión arbitraria por género u orientación sexual” es sinónimo de discriminación, en la práctica se podría obligar a un Seminario de sacerdotes católicos a aceptar a una persona de sexo femenino que determinó que su “orientación sexual” era ser hombre y se cambió de sexo. Rechazarla constituiría una “discriminación por orientación sexual”.¹⁷⁻¹⁸

Ante esta manifiesta situación de inconstitucionalidad, la Presidenta de la República envió, el 7 de abril de 2008, la siguiente indicación durante su tramitación en el Senado: *...“para los efectos de esta ley se entenderá por acto o conducta de discriminación arbitraria toda forma injustificada de distinción, exclusión, restricción o preferencia, cometida por agentes del Estado o particulares que prive, perturbe o amenace el ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución Política de la República, en la ley, así como en los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, en particular cuando aquellas se encuentren fundadas en motivos de raza o etnia, nacionalidad o situación económica, lugar de residencia, idioma,*

¹⁵ No olvidar fallo del Tribunal Constitucional de 1983, Rol N°19 el cual señala que el artículo 1° es de un rico contenido doctrinario y filosófica que orienta al intérprete cuando debe aclarar el sentido y alcance de toda la normativa constitucional. Por lo tanto, si orienta al intérprete de la Constitución, con mayor razón debe orientar las normas legales, las cuales se encuentran sometidas a los valores de la Carta Fundamental.

¹⁶ A este respecto, el senador Adolfo Zaldívar propuso el 13 de octubre de 2008 las siguientes indicaciones al art. 3°: Eliminar las palabras “orientación sexual” y un nuevo inciso que señale lo siguiente: “Lo anterior no permitirá en ningún caso y bajo ninguna circunstancia autorizar vínculo matrimonial distinto del consagrado en el artículo 102 del Código Civil”.

¹⁷ La aplicación de normas análogas en otros países a este proyecto contra la discriminación ha derivado en situaciones insólitas que vulneran gravemente la libertad de conciencia, y que serán explicadas más adelante.

¹⁸ El año 2007 el Obispado de San Bernardo le canceló el permiso de acreditación a una catequista lesbiana para que pudiera hacer clases de religión en los colegios municipalizados. La afectada recurrió de protección en contra del Obispado, alegando discriminación arbitraria y libertad de trabajo. El recurso fue rechazado por la Corte de Apelaciones y confirmado por la Corte Suprema. Sin embargo, en el supuesto que entre en vigencia esta ley, la situación podría cambiar, lo cual vulneraría el artículo 19 N°6 de la Constitución Política.

ideología u opinión política, sindicación o participación en asociaciones gremiales, sexo, género, orientación sexual, estado civil, edad, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 2° de la ley 19.638, las distinciones que las entidades religiosas realicen de acuerdo a las actividades mencionadas en los artículos 6° y 7° de la misma ley no se considerarán arbitrarias”...

En nuestra opinión la redacción del nuevo artículo 3° se acercaría un poco más al espíritu de la Constitución, y al sentido y alcance del 19 N°2, en el sentido que incorpora la palabra “injustificada”, pero de todas maneras no soluciona el conflicto que esta ley podría generar para las entidades religiosas y las personas e instituciones que se inspiran en los valores del humanismo cristiano.

El problema de fondo de este artículo es que los términos “género” y “orientación sexual”, no se avienen a los valores y principios que sostienen a la Carta Fundamental y no tienen fundamento en nuestra tradición jurídica.

1.3 Acción especial para sancionar la discriminación: Artículo 4° del proyecto de ley: *“Sin perjuicio de las acciones especiales que procedan, el directamente afectado, por sí o cualquiera a su nombre, podrá denunciar los actos u omisiones que importen una discriminación arbitraria que se hubiere cometido en su contra.*

*La acción podrá impetrarse dentro de 30 días hábiles, contados desde que se hubiere ejecutado el acto o producido la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, ante la Corte de Apelaciones respectiva.”*¹⁹ En los artículos 4°, 5° y 6° se establecen ciertas normas de carácter procesal y se señalan cuáles son las sanciones por infracción a esta ley. Artículo 6... *“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, la Corte de Apelaciones respectiva en su sentencia, adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, como dejar sin efecto el acto discriminatorio u ordenar que cese en su realización.*

Asimismo, la Corte podrá declarar la procedencia de indemnizaciones, que en su caso correspondan, para reparar el daño moral y material ocasionado. En dicho caso, el afectado podrá demandar ante el juez de letras competente, la determinación de la indemnización de los perjuicios que pro-

¹⁹ Presidente de la República, ob. cit., pag. 11.

cedieren. El monto de la indemnización será determinado en procedimiento breve y sumario.

Si la sentencia estableciere fundadamente que la denuncia carece de toda base, la Corte declarará que el denunciante es responsable de los perjuicios que hubiere causado, los que se perseguirán ante el tribunal civil competente, en procedimiento breve y sumario.²⁰

1.4 Aspectos penales: se agrega al artículo 10 del Código Penal la siguiente agravante..."²¹ *Cometer el delito por una motivación discriminatoria fundada en la raza, color, origen étnico, edad, sexo, género, religión, creencia, opinión política o de otra índole, nacimiento, origen nacional, cultural o socioeconómico, idioma o lengua, estado civil, orientación sexual, enfermedad, discapacidad, estructura genética o cualquiera otra condición social o individual.*"...²¹.

Además, cuando el proyecto de ley se discutió de manera particular en la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía del Senado, se aprobó la siguiente indicación que introduce un nuevo tipo al Código Penal. "*Artículo 137bis. El que por cualquier medio, realizare manifestaciones o expresiones 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, será penado con presidio menor en sus grados mínimo a medio*"...²²

La ambigüedad de este nuevo tipo penal nos preocupa, el concepto de "promover el odio" es muy amplio, no se entiende qué es lo que quiere decir el legislador y podría dar lugar a nuevas arbitrariedades, especialmente en el ámbito de la libertad de expresión y de conciencia. Para poder ilustrar mejor al lector, citaremos un caso acontecido en Suecia donde un pastor evangélico fue condenado a pena de cárcel porque predicó 1 Corintios 6: 9 que señala que "los homosexuales no heredarán el reino de los cielos". El tribunal determinó que ello constituía una ofensa para los homosexuales y que atentaba contra una ley de discriminación vigente en ese país.²³

²⁰ Presidente de la República, ob. cit., pag. 12.

²¹ Presidente de la República, ob. cit., pag. 12-13.

²² Ver en informe de Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía de fecha 3 de enero de 2007, pág. 90.

²³ Ver en: http://www.pro-vida.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=576&Itemid=51

2. Leyes sobre Discriminación en el Derecho Comparado

En el comienzo de nuestra exposición sosteníamos que la mayor preocupación que este proyecto de ley genera en ciertos sectores es las aplicaciones prácticas que han tenido las leyes contra la discriminación en otros países, especialmente lo que se refiere a cómo éstas han llegado a afectar la libertad de conciencia, el derecho de los padres a educar a sus hijos, y la libertad de expresión. El legislador debería tenerlas en consideración al momento de estudiar este proyecto de ley. Insistimos, ellas vulneran no solo diversos preceptos constitucionales, sino los valores mismos sobre los cuales se sustenta nuestra Carta Fundamental.

En el año 2007 el Obispo de Liverpool anunció a la comunidad católica de la arquidiócesis que no podía relevar de su cargo al director del Colegio católico Santa Cecilia Primary School, el cual se registró como “pareja homosexual” con otro profesor del mismo establecimiento educacional. Esto porque en Inglaterra existe una legislación antidiscriminación “Sexual Orientation Regulation” (Regulaciones sobre Orientación Sexual) que impide al Obispo apartarlos de su cargo en el colegio. Todo esto generó un gran escándalo en la comunidad estudiantil y constituye un atentado contra la libertad de conciencia, la libertad de enseñanza y la libertad de contratación. En el Reino Unido las agencias católicas de adopción han cesado de prestar sus servicios, pues la ley citada anteriormente les obliga a entregar en adopción niños a parejas gay.

En Brasil, un grupo de activistas homosexuales reclamó contra la exigencia que imponen los bancos de sangre a los futuros donantes, en el sentido de que ellos deben declarar su orientación sexual o hábitos sexuales, antes de declararlos aptos o no para la donación. El tribunal declaró que dicha exigencia era una discriminación contra los homosexuales y por tanto se prohibió a los hemocentros de todo el país llevar a cabo dicha indagación. El Presidente de la Sociedad Brasileña de Hematología y Hemoterapia criticó el fallo, pues esto arriesgaría la vida de las personas enfermas que requieren las transfusiones.

En Canadá, la asociación católica “Caballeros de Colón” enfrentó un juicio por discriminación por negarse a arrendar un salón en el cual se iba a festejar una unión lésbica.

En Canadá, la Cape Breton University multó con dos semanas de sueldo a un catedrático por haber afirmado que la homosexualidad no era un estilo

de vida natural. Esta medida fue solicitada por un estudiante homosexual coordinador de la “Oficina por la Diversidad Sexual del Campus”.²⁴

En 2005 en Lexington Massachusetts, Estados Unidos, un ciudadano de nombre David Parker fue arrestado, debió pasar una noche en la cárcel con delincuentes comunes y al día siguiente fue sancionado con una multa de \$1000 dólares y quedó con prohibición de acercarse al establecimiento educacional de su hijo. Su delito fue el siguiente: siendo Massachusetts un estado donde las uniones homosexuales son reconocidas legalmente, el distrito escolar de Lexington decidió distribuir a los alumnos de kindergarten un libro en el cual se explicaban los distintos tipos de familia, incluyendo uniones homosexuales. Este libro sería utilizado en clases, pues en nombre de la diversidad y la tolerancia los niños desde pequeños deben aprender estas materias en el colegio. David Parker solicitó al director de la escuela que su hijo fuera eximido de dichas clases, pues esto vulneraba los principios morales en los cuales él y su esposa querían formar a sus hijos. Su solicitud le fue denegada. Cuando se presentó en el colegio para presenciar la clase de su hijo, fue arrestado y se producen las consecuencias indicadas anteriormente. David Parker reclamó ante una Corte Federal, pues se estaría vulnerando el derecho esencial de los padres a educar a sus hijos. La Corte falló en contra de la solicitud. Sus abogados decidieron apelar ante la Corte Suprema²⁵, la cual rechazó la demanda de los Parker en octubre de 2008.²⁶

El Obispo de Namur, en Bélgica, fue procesado por infringir el Acta de Discriminación del 2003. El delito del Obispo fue haber declarado en un programa de televisión que la homosexualidad es anormal. El Tribunal determinó que si bien las declaraciones del Obispo herían los sentimientos de los homosexuales, éstas no era discriminatorias.²⁷

CONCLUSIÓN

El presente trabajo ha pretendido mostrar algunos aspectos del proyecto de ley contra la discriminación.

²⁴ Ver en: http://www.pro-vida.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=576&Itemid=51.

²⁵ Ver en: http://www.wnd.com/news/article.asp?ARTICLE_ID=45594, http://www.massresistance.org/docs/gen/08b/ash_exchange_040308.html y en http://www.massresistance.org/docs/parker_lawsuit/appeal_loss_013108/index.html.

²⁶ Ver en : http://www.massresistance.org/docs/parker_lawsuit/sc_petition/rejected.html

²⁷ http://www.catholic.org/international/international_story.php?id=28157

Nos parece fundamental aclarar que no justificamos la discriminación arbitraria. A su vez no se puede confundir la “no discriminación” con igualdad matemática, o pretender que la ley y autoridad nunca puedan hacer diferencias, pues éstas sí existen. No reconocer esta realidad es negar la naturaleza humana. Lo que no pueden existir son discriminaciones que sean arbitrarias, es decir irracionales o injustas.

No se puede tratar por igual situaciones que no lo son, pues genera nuevas situaciones de injusticias como las que hemos analizado anteriormente.

El proyecto de discriminación podría convertir a cualquier exclusión o diferencia en arbitraria lo cual no se ajusta al espíritu de la Constitución ni tampoco al sentido común. Peor aún, el solo hecho de que una persona manifieste un reproche moral de ciertas situaciones, como por ejemplo la conducta homosexual, podría llegar a ser sancionado por cometer un ilícito penal.

Hemos intentado además explicar algunas experiencias que se han suscitado en el derecho comparado y que se han presentado por la aplicación de normativas análogas a la que se pretende aprobar en Chile, y que podrían vulnerar una serie de garantías constitucionales, como por ejemplo, los artículos 1º, especialmente en lo que se refiere a la familia, los artículos 19 Nº1 (derecho a la vida del que está por nacer), Nº 2 (igualdad ante la ley), Nº 6 (libertad de conciencia), Nº 7 (libertad personal y seguridad individual), Nº10 (el derecho y deber preferente de los padres a educar a sus hijos), Nº11 (la libertad de enseñanza), Nº12 (libertad de expresión), Nº15 (derecho de asociación), Nº 21 (derecho a desarrollar una actividad económica), Nº 24 (derecho de propiedad) y Nº 26 (se afectaría la esencia de los derechos).

Esperamos que el legislador tome las medidas pertinentes para que no se vulnere el principio de Supremacía Constitucional, cuyo respeto es fundamental para el normal desenvolvimiento del Estado de Derecho.

El problema de fondo de este proyecto de ley, es que en realidad se pretende legitimar la ideología de género y el concepto de “orientación sexual”, lo cual, no solo es inconstitucional, sino que además podría terminar implantando en nuestro país aquello que el Cardenal Joseph Ratzinger calificó como una...“*dictadura de relativismo, que no reconoce nada como definitivo y que deja como última medida el propio yo y sus ganas*”...²⁸

²⁸ PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA, Revista Humanitas, Año X, Edición Especial, Mayo 2005, pág. 11.