

EL DERECHO ANTIDISCRIMINATORIO EN CHILE TRAS LA LEY N° 20.609: LIMITACIONES DEL DISEÑO NORMATIVO Y CRITERIOS PARA SU RECONSTRUCCIÓN

ANTI-DISCRIMINATION LAW IN CHILE AFTER LAW 20.609: LIMITATIONS OF THE REGULATORY DESIGN AND CRITERIA FOR ITS RECONSTRUCTION

ÁLVARO MESA-LATORRE*

RESUMEN

El derecho antidiscriminatorio en Chile presenta una brecha significativa entre su diseño normativo y su eficacia para enfrentar prácticas discriminatorias. Este artículo examina el marco jurídico vigente, con especial atención a la Ley N° 20.609 y a su fallida reforma, mostrando cómo ciertas insuficiencias conceptuales, restricciones procesales y debilidades institucionales han limitado su desarrollo. A la luz de los estándares internacionales en materia de derechos humanos, el trabajo identifica los principales nudos críticos del diseño normativo y propone criterios encaminados a su reconstrucción, a partir de una comprensión sustantiva del principio de igualdad. Dentro de sus conclusiones se destaca que la brecha se origina por un diseño normativo fragmentario, reactivo y carente de herramientas sustantivas robustas, siendo entonces necesaria una reconstrucción del derecho antidiscriminatorio.

Palabras claves: derecho antidiscriminatorio, diseño normativo, estándares internacionales, nudos críticos, principio de igualdad, reconstrucción normativa.

*Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso, Chile. Abogado. Magíster en Derecho, mención Derecho Público, Universidad Católica de Temuco, Chile. Profesor de Teoría Política y Derecho Constitucional. Estudiante de Doctorado en Derecho, mención Constitucionalismo y Derecho, Universidad Austral de Chile, Valdivia, Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8578-3627>. Correo electrónico: alvaro.mesa@alumnos.uach.cl.

Trabajo recibido el 25 de febrero de 2026 y aceptado para su publicación el 29 de junio de 2026.

ABSTRACT

Anti-discrimination law in Chile exhibits a significant gap between its legal design and its effectiveness in addressing discriminatory practices. This article examines the current legal framework, with particular attention to Law No. 20.609 and its failed reform, demonstrating how certain conceptual shortcomings, procedural restrictions, and institutional weaknesses have limited its development. In light of international human rights standards, the paper identifies the main critical issues in the legal design and proposes criteria for its reconstruction, based on a substantive understanding of the principle of equality. Among its conclusions, it is highlighted that the gap stems from a regulatory design that is fragmentary, reactive, and lacking in robust substantive tools, thereby necessitating a reconstruction of anti-discrimination law.

Keywords: anti-discrimination law, critical issues, international standards, principle of equality, regulatory design, regulatory reconstruction.

I. INTRODUCCIÓN

El derecho antidiscriminatorio chileno exhibe una brecha significativa entre su diseño normativo y su eficacia, lo que obstaculiza la concreción de la promesa constitucional de la igualdad material.¹ La Ley N° 20.609, dictada con el propósito de establecer un mecanismo general de protección contra la discriminación, constituyó un hito normativo relevante. Sin embargo, su aplicación práctica y el posterior rechazo legislativo a su reforma² han puesto de manifiesto importantes limitaciones en su diseño normativo y su eficacia.

Ahora bien, esta distancia no se explica únicamente por insuficiencias de

¹ Se utilizan las siguientes abreviaturas: CATSOS: Categoría(s) sospechosa(s); CS: Corte Suprema; DAD: Derecho antidiscriminatorio; DDFF: Derechos Fundamentales; DDHH: Derechos Humanos; DIDH: Derecho Internacional de los Derechos Humanos; INDH: Instituto Nacional de Derechos Humanos; GUÍA: Guía de las Naciones Unidas para elaborar Legislación General contra la Discriminación; LAD: Ley(es) antidiscriminatoria(s); Principio de igualdad: Principio de igualdad y no discriminación; TC: Tribunal Constitucional.

Para efectos de este estudio, pese a existir varias diferencias analíticas, se utilizarán *como sinónimos* el principio y derecho a la igualdad y no discriminación, entendidos como la protección jurídica del interés a ser tratado como igual. CODDOU, Alberto, “La trayectoria histórica de la igualdad constitucional en Chile: crónicas de un lento despertar”, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 2024, Vol. XLVI, pp. 295-322.

² El rechazo a la modificación a la Ley N° 20.609 por parte de la Cámara de Diputadas y Diputados, se produjo en junio de 2024. BOLETÍN 12748-17.

implementación o bien por resistencias culturales, en realidad el problema se sitúa primordialmente en el plano jurídico más que en el sociológico, en la medida en que la arquitectura normativa vigente, fragmentaria y estructuralmente insuficiente³ no permite que el DAD opere como un instrumento eficaz de tutela frente a las diferentes formas de discriminación.⁴ Surge así la interrogante sobre el grado en que el derecho puede seguir contribuyendo de manera significativa a la realización de la igualdad material o si, por el contrario, enfrenta crecientes limitaciones para responder a las dinámicas estructurales de exclusión. Este dilema invita a repensar críticamente los instrumentos jurídicos disponibles sobre la materia como los fundamentos que los sustentan.

La hipótesis de este trabajo sostiene que el DAD chileno presenta debilidades relevantes en su diseño normativo —particularmente en la definición de la discriminación, el tratamiento de las categorías sospechosas y los mecanismos procesales e institucionales— que limitan su eficacia como instrumento jurídico para la protección del principio de igualdad conforme a los estándares del DIDH.

El trabajo propone avanzar hacia la igualdad material⁵(desde donde se sitúa la investigación) mediante lineamientos encaminados a una reconstrucción

³ CODDOU, Alberto, "A transformative approach to Anti-Discrimination Law in Latin America", UCL Doctoral Dissertation, no publicada 2018, pp. 19, 20, 73 y 74.

⁴ CODDOU, Alberto, "las cláusulas de igualdad constitucional y las políticas de Identidad" en: GIL, D.; JIMÉNEZ, G.; MARSHALL, P. (Eds.), *El dilema constitucional. Una aproximación institucional al proceso constituyente*, Fondo de Cultura Económica, Santiago, 2023, pp. 113-129. El autor sostiene que regular la antidiscriminación según el DIDH es esencial, pues ofrece soluciones efectivas, a diferencia de una ley mal diseñada.

⁵ La igualdad formal, vinculada al liberalismo individualista, implica un trato jurídico igual sin excepciones, pero no evita desigualdades estructurales. RONCONI, Liliana, "Repensando el principio de igualdad: alcances de la igualdad real," *Revista Isonomía*, n° 49, 2019, p. 104. Misma idea, CODDOU, Alberto "Igualdad y no discriminación" en: MUÑOZ, F.; PONCE DE LEÓN, V. (Coords.), *Conceptos para una nueva Constitución*, Ediciones Der, Santiago, 2020, p. 212. Es decir, esta concepción de igualdad significa un no hacer del Estado. Se basa en la abstención estatal frente a tratos diferenciados, respondiendo a una lógica de igualdad negativa. RONCONI, cit. (n. 5), p.107. En cambio, la igualdad material es más cercana a los reclamos estructurales. Ella exige atender condiciones de subordinación estructural, demandando acciones estatales que aseguren una igualdad real y efectiva. Esta perspectiva considera tanto el derecho como las condiciones fácticas de los grupos excluidos. Es una exigencia relativa a su contenido, es decir no en el sentido de un mandato de igualdad formal, sino material. RONCONI, cit. (n. 5), pp. 104-107. Si bien en la doctrina nacional se alude indistintamente a la igualdad material y sustantiva, en esta investigación se utilizará el término igualdad material, pues se condice con lo investigado. Esto se aprecia entre otros autores en CODDOU, Alberto, "Derecho a la igualdad ante la ley" en: CONTRERAS, P.; SALGADO C. (Eds.), *Curso de derechos fundamentales*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 275-276; DÍAZ DE VALDÉS, José, "La igualdad constitucional: Múltiple y compleja", *Revista Chilena de Derecho*, 2015, Vol. 42, n° 1, p. 173; NOGUEIRA, Humberto, *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*, Librotecnia, Santiago, 2008, Tomo 2, pp. 249 y 254.

normativa⁶ del DAD, entendida como un ejercicio crítico y propositivo basado en los estándares del DIDH,⁷ que repense tanto el diseño legal como sus mecanismos institucionales. Se plantea dotar al DAD de una estructura normativa e institucional robusta y eficaz para enfrentar las diferentes formas de discriminación.⁸ Ello, pues sin un marco normativo claro, los tribunales y los diferentes organismos difícilmente pueden establecer parámetros precisos para identificar y sancionar las diversas manifestaciones de discriminación.⁹

Este trabajo, desde una metodología crítico-analítica, combina estudio doctrinal, jurisprudencial y examen normativo para evaluar las causas del

⁶ LACEY, Nicola, “Reconstructing Criminal Law Revisited”, *Modern Criminal Law Review*, 2024, n° 3 (especial), p. 2. Mismo sentido: LACEY, Nicola, “Normative reconstruction in socio-legal theory”, *Social & Legal Studies* 1996, Vol. n° 5, p. 131; INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS-UNAM, “Nicola Lacey”, *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, 2017, n° 11, pp. 650-653.

⁷ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS y EQUAL RIGHTS TRUST, “Protección de los derechos de las minorías. Guía práctica para elaborar legislación general contra la discriminación”, 2024, en línea: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/2209927_S_HR_PUB_22_6_WEB.pdf, consulta: 22 de noviembre de 2025, pp. vi – xvii, pp. 1-130. Este artículo adopta la Guía como parámetro del DIDH en materia de protección contra la discriminación. Elaborada durante dos años con participación de especialistas, Estados, sociedad civil y la *Equal Rights Trust*. Resulta plausible seguir su orientación, pues constituye una referencia autorizada para armonizar el derecho interno con obligaciones internacionales de igualdad y no discriminación, derivadas entre otros instrumentos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Americana sobre DDHH, el Protocolo n.º 12 al Convenio Europeo de DDHH y la Carta Africana. La Guía sistematiza estándares en tres dimensiones. Se explicitan sus pilares esenciales. Sustantiva (prohibición de discriminación directa e indirecta), institucional (órgano independiente con amplias facultades) y procedimental (inversión de la carga probatoria y tutela judicial efectiva), los cuales configuran mínimos normativos para la eficacia del DAD.

⁸ NASH, Claudio; DAVID, Valeska, “Igualdad y no discriminación en el sistema interamericano de derechos humanos”, en: NASH, C.; MUJICA, I. (Eds.), *Derechos Humanos y Juicio Justo*, Red Interamericana de Formación en Gobernabilidad y Derechos Humanos, Colegio de las Américas – COLAM, Lima, 2010, pp. 173. Una debilidad del marco jurídico vigente, por ejemplo, radica en su incapacidad para visibilizar y proteger la discriminación estructural. Los autores explican, que existe cuando determinados sectores, producto de prácticas sociales, culturales e institucionales, no ejercen sus derechos en condiciones de igualdad respecto del resto de la sociedad. Se trata de grupos históricamente excluidos del acceso a la justicia, la participación política y otras esferas. Esta noción se adopta en la presente investigación por su idoneidad explicativa para delimitar conceptualmente dicha forma de discriminación. Mismo sentido, SALOMÉ, Liliana, “La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural”, *Pensamiento Constitucional*, 2017, n° 22, pp. 280-285. Además, en el proyecto de reforma de la Ley N° 20.609 BOLETÍN 12748-17, en los informes de los proyectos de las comisiones de DDHH del Senado y la Cámara de Diputados en sus artículos 2 bis respectivamente, proponen una noción similar.

⁹ FREDMAN, Sandra, *Discrimination Law*, Oxford University Press, Nueva York, 2011, 2a edición, pp. VII-VIII, 6, 7, 140-145; CODDOU, cit. (n. 5), pp. 258-270.

estancamiento del DAD en Chile. Respecto al análisis jurisprudencial se recurrió a la bibliografía especializada en la materia, a las plataformas digitales tanto del Poder Judicial como del Tribunal Constitucional. Del mismo modo respecto de la Corte Suprema se revisaron en su mayoría acciones de protección, seleccionados por su relevancia doctrinal o por evidenciar tensiones entre el principio de igualdad y su aplicación. Los fallos se organizaron por décadas, dada la extensión del estudio y si fuere del caso para hacer una lectura más fluida se dividió por etapas. En el caso del Tribunal Constitucional se revisaron en su mayoría acciones de inaplicabilidad, donde es posible estudiar con mayor precisión la interpretación que este tribunal puede dar al principio de igualdad y no discriminación. Del mismo modo la selección se realizó por su valor doctrinal o relevancia temporal o por evidenciar tensiones entre el principio de igualdad y su aplicación. En este caso no fue necesario dividirlo en etapas, según se estructura en su estudio.

Contribuye a la doctrina nacional al realizar una articulación entre doctrina, jurisprudencia, estándares internacionales de derechos humanos y críticas tanto a la ley N° 20.609 como a su reforma (según la literatura analizada, existen muy pocas investigaciones realizadas de esta forma en la doctrina nacional). De lo que se sigue, que es posible sostener adecuadamente la necesidad de una reconstrucción del derecho antidiscriminatorio en Chile, proponiendo una reconstrucción normativa del DAD, con enfoque crítico, basada en los estándares del DIDH, identificando sus deficiencias estructurales y limitada capacidad transformadora, y formulando propuestas para avanzar hacia una igualdad material y efectiva.

Cada sección constituye su propio marco normativo. Además, ilustran los conceptos e instituciones del DAD en Chile y sus insuficiencias. Ello con el propósito de visualizar la arquitectura jurídica y disponer de los elementos teóricos jurídicos necesarios para la propuesta de reconstrucción. El estudio se estructura en seis apartados, tras esta introducción, el segundo expone la persistencia de prácticas de actos discriminatorios en Chile; el tercero realiza una aproximación a la situación actual del DAD en el ordenamiento chileno; el cuarto analiza la concepción del principio de igualdad en la doctrina y jurisprudencia nacionales; el quinto ofrece una crítica a la Ley N°20.609 y a su fallida reforma; y el sexto propone criterios para una reconstrucción normativa del DAD chileno, seguido de las conclusiones.

II. PRÁCTICAS DE ACTOS DISCRIMINATORIOS EN CHILE

Este trabajo no va a constatar la existencia de discriminación en Chile — hecho ampliamente documentado—, sino examinar cómo su persistencia se vincula con ciertas limitaciones del diseño jurídico del DAD. En este contexto, los antecedentes empíricos y jurisprudenciales relevantes, que abarcan un periodo de

más de 30 años y que se consideran a continuación, cumplen una función ilustrativa, en cuanto permiten apreciar por qué la arquitectura normativa vigente presenta dificultades para ofrecer respuestas jurídicas efectivas frente a la discriminación y su disociación respecto de los estándares del DIDH.¹⁰

Un ejemplo paradigmático es la sentencia dictada en 2016 por la CS¹¹ la que constató discriminación interseccional de una mujer indígena embarazada bajo custodia, vulnerando gravemente sus DDFF. En su análisis, la CS identificó que varias agencias estatales incurrieron en prácticas discriminatorias en su contra, fundamentadas en su condición de mujer, su situación de reclusión y su embarazo, configurando un trato contrario al principio de igualdad.¹²

Este fallo es relevante no solo por su contenido jurídico, sino porque visibiliza la persistencia de la discriminación —incluidas formas interseccionales¹³ poco abordadas por el derecho chileno— y anticipa las limitaciones del actual diseño

¹⁰ Aunque este artículo no adopta un enfoque sociológico estricto, emplea herramientas de la sociología jurídica para observar la distancia entre la norma y su aplicación. Las fuentes seleccionadas visibilizan prácticas discriminatorias persistentes y deficiencias normativas. El periodo analizado abarca desde los años 1993 a 2024, con énfasis en el rechazo a la reforma de la Ley N° 20.609. El criterio de inclusión fue su relevancia dogmática o institucional.

¹¹ Corte Suprema, 1 de diciembre de 2016, Rol 92.795-16. Sorprende lo que revela el considerando 5°, en cuanto para una mujer en esas condiciones de salud, se realizó un gran operativo de Carabineros y Gendarmería. La amparada fue llevada esposada, manteniéndola durante ese trayecto... “engrilletada por el pie izquierdo a la camilla de la ambulancia...” Los grilletes fueron retirados a petición del personal médico. Además, una funcionaria de Gendarmería asistió al parto, dando a luz la amparada a una niña.

¹² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE, 1980. La Constitución chilena entró en vigor plenamente en 1990 y reconoce la igualdad ante la ley en su artículo 19 N° 2, prohibiendo diferencias arbitrarias.

¹³ En este estudio entenderemos por discriminación directa: “la que se produce cuando una persona recibe un trato menos favorable que el que recibe, ha recibido o recibiría otra en una situación comparable sobre la base de uno o varios motivos protegidos; o cuando una persona es objeto de actos que causen perjuicio por uno o varios motivos de discriminación”. La indirecta: “se produce cuando una disposición, un criterio o una práctica perjudican o podrían perjudicar de manera desproporcionada a las personas que posean una condición o una característica asociadas a uno o más motivos de discriminación”. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EQUAL RIGHTS TRUST, cit. (n. 7), pp. 31 y 35. Similar noción en FREDMAN, cit. (n. 9), pp. 166, 178-180; KHAITAN, Tarunabh, *A Theory of Discrimination Law*, Oxford University Press, Reino Unido, 2015, pp. 66 y 73. Del mismo modo la discriminación interseccional puede explicarse como: “las distintas formas en las que la raza y el género interactúan, y cómo generan las múltiples dimensiones que conforman las experiencias de las mujeres Negras [...] y que la intersección del racismo y del sexismo en las vidas de las mujeres Negras afectan sus vidas de maneras que no se pueden entender del todo mirando por separado las dimensiones de raza o género”. CRENSHAW, Kimberlé, “Cartografiando los márgenes. Interseccionalidad, políticas identitarias y violencia contra las mujeres de color” en: PLATERO, R.; y SÁEZ, J. (Eds.), *Intersecciones: cuerpos y sexualidades en la encrucijada*, Bellaterra, Barcelona, 2012, p. 89.

normativo del DAD. Así, la ausencia de criterios legales claros para identificar discriminación interseccional y la inexistencia de mecanismos institucionales especializados que prevengan y remedien este tipo de vulneraciones de manera permanente.

La existencia sostenida de prácticas discriminatorias es visible con múltiples ejemplos,¹⁴ basados en motivos como origen étnico-racial, orientación sexual o situación socioeconómica, cometidos por autoridades estatales y actores privados. En esa idea, los datos de la Segunda Consulta Nacional de Discriminación del año 2021 y los informes del INDH muestran que la discriminación afecta de manera transversal a múltiples grupos, como las mujeres y diversidades sexuales en ámbitos como empleo, salud, educación y acceso a servicios públicos. Sin embargo, el problema central no es la magnitud del fenómeno, sino la debilidad del marco jurídico para enfrentarlo. Sobre lo anterior, la Ley N.º 20.609 carece de herramientas preventivas, procesales e institucionales adecuadas para transformar estas prácticas.¹⁵

El rechazo parlamentario a la reforma de la Ley N.º 20.609 en junio de 2024 puso de relieve una resistencia política para ampliar las garantías

¹⁴ Los fallos y hechos públicos son los siguientes: a) Corte Suprema, 7 de septiembre de 1993, Rol 621: discriminación por origen étnico. No se permitió entrar a un centro de natación a una persona de nacionalidad coreana, por desprender supuestos malos olores. CEA, José Luis, *Derecho Constitucional Chileno. Derechos, Deberes y Garantías*, Ediciones UC, Santiago, 2004, Tomo II, p. 135; b) Corte Suprema, 12 de noviembre de 1995: oposición vecinal a hogar VIH/SIDA. SILVA, Alejandro, *Tratado de Derecho Constitucional. Los derechos y deberes constitucionales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006, Tomo XI, p. 112; c) Corte Suprema, 31 de mayo de 2004, Rol 1193-2003: custodia negada a madre lesbiana. INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2023. Situación de los Derechos Humanos en Chile*, Instituto Nacional de Derechos Humanos, Santiago, 2023, p. 161; d) Cuarto Tribunal de juicio oral en lo penal de Santiago, 28 de octubre de 2013. Crimen de odio a Daniel Zamudio, RUC 1200245128-8; e) retiro de banderas mapuche y LGBI+ por alcalde de Santiago. CANIGUAN, Natalia, “Natalia Caniguan y retiro de Desbordes de bandera mapuche: “Son formas de racismo institucional”, 2024, en línea: <https://radio.uchile.cl/2024/12/07/natalia-caniguan-y-retiro-de-desbordes-de-bandera-mapuche-son-formas-de-racismo-institucional/>, consultada: 7 de diciembre de 2024.

¹⁵ Según el OBSERVATORIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y NO DISCRIMINACIÓN, MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA, “2ª Consulta Discriminación. Informe Final. Resultados Segunda Encuesta Nacional de Discriminación”, 2021, en línea: <https://observatorio.msgg.gob.cl/wp-content/uploads/2021/07/Informe-Final-Segunda-Consulta-Discriminacion-1.pdf>, consultada 21 de noviembre de 2024; y el INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, “Encuesta Nacional de Derechos Humanos. Informe Final”, 2022, en línea: <https://bibliotecadigital.indh.cl/server/api/core/bitstreams/71c258bfe03d-4264-9dc9-1185e782a428/content>, consultada: 21 de noviembre de 2024, sostienen que sobre el 38 % declaró haber sido discriminado en algún aspecto considerando el ámbito público y privado. En igual argumentación, MOVILH, *Informe Anual de Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género en Chile (Hechos 2024)*, MovilH, Santiago, 2025, pp. 11 y 18, reportó un alza de 78,7 % en denuncias por *LGBTIQ+fofia*.

antidiscriminatorias y, al mismo tiempo, la falta de un consenso normativo robusto sobre el alcance del principio de igualdad. Esta oposición no se explica únicamente por desacuerdos ideológicos, sino también por la ambigüedad conceptual del propio diseño legal, que no ofrece criterios claros para balancear igualdad y otros derechos fundamentales.¹⁶

En síntesis, la persistencia de prácticas discriminatorias en Chile pone de manifiesto insuficiencias conceptuales, restricciones procesales y debilidades institucionales que limitan el desarrollo del DAD. Estas prácticas no pueden comprenderse solo como un problema cultural o sociológico. Constituyen, ante todo, un problema de arquitectura jurídica. En efecto existe un DAD fragmentario, reactivo y procesalmente insuficiente que no cumple los estándares DIDH¹⁷ ni permite a las diferentes agencias estatales y los tribunales desarrollar un control antidiscriminatorio robusto.

Por ello, es necesario reactivar la promesa constitucional de igualdad material como mandato vinculante para el legislador, la judicatura y la administración. Ello supone examinar el sistema antidiscriminatorio; delimitar los contenidos del DAD, analizar la interpretación doctrinal y jurisprudencial del principio de igualdad en el nivel constitucional y evaluar la Ley N.º 20.609 y el fracaso de su reforma, a fin de identificar los nudos críticos de diseño del DAD que obstaculizan su desarrollo. Este será el objeto de los apartados siguientes.¹⁸

III. EL DERECHO ANTIDISCRIMINATORIO Y SU SITUACIÓN ACTUAL EN CHILE

3.1.- ¿Qué materias comprende hoy el derecho antidiscriminatorio?

No obstante los desarrollos doctrinales y jurisprudenciales sobre el DAD, los operadores jurídicos —tribunales y agencias estatales— no han efectuado una reflexión sistemática sobre su contenido normativo, densidad conceptual y alcance

¹⁶ BOLETÍN 12.748-17. Los partidos de un sector de la derecha del sistema político chileno son: Unión Demócrata Independiente (UDI); Renovación Nacional (RN); Evolución Política (Evópoli) y Partido Social Cristiano (PSC). SERVEL, “Partidos Políticos”, 2024, en línea: <https://www.servel.cl/>, consultada: 24 de enero de 2025.

¹⁷ Los que se han enunciado en la introducción y en otros apartados y se identifican con mayor precisión en la sección sobre la reconstrucción normativa.

¹⁸ El problema no es solo la falta de normas antidiscriminatorias, sino su baja eficacia, propia de una “cultura del incumplimiento” y de un diseño normativo incapaz de generar transformaciones reales. GARCÍA, Mauricio, “La cultura del incumplimiento de reglas”, en: GARCÍA, M. (Ed.), *Normas de papel. La cultura del incumplimiento de reglas*, Siglo del Hombre Editores De Justicia, Bogotá, 2009, p. 31.

transformador. Predomina aún una lectura formal del principio de igualdad, reducida a tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, lo que constituye una insuficiencia estructural que merma su eficacia.¹⁹

El DAD es una rama transversal a diversas disciplinas jurídicas que operan con el principio de igualdad.²⁰ Ha sido abordado desde el derecho constitucional, la teoría del derecho y el derecho administrativo. Aún falta en la doctrina delimitar sus fundamentos, perfiles y contenido.²¹ El DAD contemporáneo regula principalmente un conjunto normativo orientado a la protección de grupos desaventajados, la identificación y prohibición de CATSOS, y la implementación de medidas de acción positiva.²²

Con mayor precisión KHAITAN,²³ con el objeto de comprender aún más el contenido del DAD, identifica cuatro conceptos clave que otorgan identidad a toda norma antidiscriminatoria: a) motivos personales protegidos, es decir, atributos como raza, sexo o religión que la ley prohíbe usar como base de trato diferenciado; b) grupos comparables, ya que cada motivo define al menos dos grupos (ej., hombres y mujeres); c) desventaja relativa, en la que uno de los grupos sufre mayores y más persistentes desventajas d) distribución excéntrica de beneficios, pues estas normas buscan proteger prioritariamente a los grupos desfavorecidos, no a todos por igual. Elementos no suficientemente tratados y recogidos en la ley 20.609.

En línea con lo expuesto y para dar mayor diversidad y riqueza a las materias que debe contener el DAD, la Guía de Naciones Unidas señala las materias esenciales que, según el DIDH, debe contener una ley general contra la discriminación. Su objetivo es eliminar toda forma de discriminación y promover la igualdad. Los

¹⁹ DÍAZ DE VALDÉS, José, “¿Es la ley Zamudio verdaderamente una ley general antidiscriminación?”, *Revista Actualidad Jurídica*, 2013, n° 28, pp. 295-296.

²⁰ BARRÈRE, María; MORONDO, Dolores, “Subordiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 2011, N° 45, p. 16. En esa misma concepción, ESPARZA, Estefanía; DÍAZ, Francisco, “Los mecanismos jurídicos de lucha contra la discriminación: aportaciones para la configuración del derecho antidiscriminatorio”, *Revista de Derecho Político*, 2019, n° 105, pp. 63-64. Señalan que el DAD es una disciplina con rasgos autónomos, surgida desde la igualdad, cuyo origen para la doctrina mayoritaria se ubica en EE. UU. tras la Segunda Guerra Mundial.

²¹ ESPARZA y DÍAZ, cit. (n. 20) p. 64.

²² ZÚNIGA, Yanira, “La igualdad constitucional en Chile”, *Revista Estudios Institucionales*, 2024, Vol. 10, n° 3, p. 768. En igual sentido, BARRÈRE, María, “Filosofías del Derecho antidiscriminatorio ¿Qué Derecho y qué discriminación? Una visión contra-hegemónica del derecho antidiscriminatorio”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2018, Vol. XXXIV, pp. 13 y 37; BARRÈRE y MORONDO, cit. (n.20), pp. 16-25, 31-34, 39- 40, sostienen que el DAD debe concebirse como un marco normativo frente a opresiones estructurales, integrando la discriminación directa, indirecta, estructural e interseccional, ya definidas.

²³ KHAITAN, cit. (n.13), pp. 27-43; 116-124 y 243-244.

Estados deben dictar leyes generales antidiscriminatorias, incluso si ya cuentan con normas específicas, cuyas materias se detallan más adelante. Como se ha explicado en la introducción existen estándares del DIDH en tres dimensiones. A modo de ejemplo, entre otros: sustantivo (prohibición de discriminación directa e indirecta), institucional (órgano independiente con amplias facultades) y procedimental (inversión de la carga probatoria y tutela judicial efectiva), los cuales configuran mínimos normativos para la eficacia del DAD.²⁴ Estándares recogidos parcialmente o bien omitidos en la ley 20.609.

Si al menos, estos elementos sistematizados por la doctrina contemporánea y por la GUÍA no se integran de modo coherente en el diseño normativo actual del DAD, el resultado es un régimen meramente declarativo, incapaz de incidir en las estructuras que reproducen la desigualdad. De allí que la cuestión central no radique solo en reconocer la prohibición de discriminar, sino en determinar si la arquitectura jurídica vigente posee densidad conceptual, instrumentos y garantías suficientes para cumplir efectivamente esa función.²⁵

3.2.- La situación actual en Chile del derecho antidiscriminatorio

El DAD en Chile no se presenta como un sistema normativo unitario y coherente, sino como un conjunto disperso de normas constitucionales, legales y administrativas que operan de manera fragmentaria. Esta configuración ha condicionado su desarrollo dogmático, su aplicación judicial y su capacidad para enfrentar jurídicamente las distintas formas de discriminación.²⁶

Existe ausencia de un anclaje constitucional robusto. En efecto, la Constitución de 1980, aunque consagra la igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2), no reconoce expresamente el derecho a la no discriminación ni a los grupos históricamente

²⁴ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EQUAL RIGHTS TRUST, cit. (n. 7), pp. x- xix. A diferencia del modelo estadounidense, el derecho británico ha unificado su legislación antidiscriminatoria, facilitando un abordaje integral. FREDMAN, cit. (n. 9), pp. 140-145. Sobre esta materia, DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 19), pp. 295-296, explica que la ley 20.609 no trata o bien regula de manera insuficiente elementos esenciales del DAD, como por ejemplo la discriminación indirecta, grupal.

²⁵ CODDOU, cit. (n. 4), pp. 113-129. El autor sostiene que regular la antidiscriminación conforme al DIDH es esencial, pues evita reducir el debate a una “política de la identidad” psicologizante que fija identidades e ignora su carácter social y dinámico, carente de soluciones eficaces frente a una ley adecuadamente diseñada.

²⁶ CODDOU, cit. (n. 3), pp. 72- 75. Parte de la doctrina chilena está en una etapa incipiente esbozando ciertos principios del DAD. Estos son: a) epistémico (reconocimiento de grupos desaventajados); b) igualitario (igual dignidad y derechos); y c) interventor (deber estatal de acción positiva). ESPARZA y DÍAZ, cit. (n. 20), p. 64.

desaventajados como sujetos de protección reforzada.²⁷ Esta omisión ha limitado el desarrollo de una dogmática constitucional del DAD y la adopción de estándares de escrutinio más exigentes frente a categorías sospechosas, consolidando una lectura formalista del principio de igualdad que la permea legislación y la jurisprudencia.²⁸

Del mismo modo, ante la falta de un marco constitucional y legal integral, el DAD chileno se ha desarrollado a través de leyes antidiscriminatorias sectoriales, dictadas en respuesta a demandas sociales específicas.²⁹ Estas normas han abordado ámbitos particulares —como discapacidad, género o pueblos indígenas—, pero sin una lógica sistemática ni una articulación coherente entre ellas. Esta proliferación normativa ha generado un sistema desigual de protección, en el que ciertos motivos de discriminación cuentan con mayores niveles de tutela que otros. La fragmentación normativa dificulta, además, la labor de los operadores jurídicos, quienes deben interpretar y aplicar un conjunto heterogéneo de disposiciones sin criterios comunes claros.³⁰

En cuanto a la Ley N° 20.609 fue concebida como un mecanismo general para enfrentar la discriminación. Sin embargo, lejos de constituir un verdadero estatuto integral del DAD, su diseño normativo la ha convertido en un instrumento principalmente reactivo y procesal. La centralidad otorgada a la acción judicial contra actos discriminatorios, junto con la ausencia de herramientas preventivas, de políticas públicas vinculantes y de una institucionalidad especializada, ha limitado su capacidad para operar como eje estructurante del sistema antidiscriminatorio chileno.³¹

La configuración fragmentaria y reactiva del DAD produce efectos jurídicos sustantivos. Así, dificulta identificar discriminaciones indirectas, interseccionales y estructurales por falta de definiciones y criterios interpretativos comunes; restringe el acceso a la justicia al imponer altas cargas probatorias y carecer de mecanismos procesales idóneos. Además, genera respuestas *ex post* centradas en casos individuales, sin incidir en causas normativas e institucionales. Ello justifica,

²⁷ ZÚNIGA, cit. (n. 22), p.768.

²⁸ CODDOU, cit. (n. 3) pp. 57-64 y 66-70; en idéntica noción CODDOU, cit. (n. 5), pp. 258-270.

²⁹ ZÚNIGA, cit. (n. 22), pp. 768. Se han dictado más de 15 leyes desde 1990. Para efectos de este trabajo citaremos solo 4 relevantes: 1) Ley 19.759 (2001): prohíbe discriminación laboral; 2) Ley 20.066 (2005): violencia intrafamiliar; 3) Ley 20.609 (2012): Ley Zamudio; 4) Ley 21.643 (2024): Ley Karin, sobre acoso y violencia en el trabajo. Sectorial en cuanto aborda una determinada materia. FREDMAN, cit. (n. 9), pp. vii y viii. Manifiesta que la *Equality Act* 2010 del Reino Unido unificó las LAD para garantizar su aplicación e interpretación coherente.

³⁰ CODDOU, cit. (n. 3), pp. 19-20 y 73 y 74.

³¹ DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 19), pp. 279 285, 288-296. Mismo razonamiento: MUÑOZ, Fernando, “No a separados pero iguales” en Chile: un análisis del derecho antidiscriminación chileno a partir de su primera sentencia”, *Estudios Constitucionales*, 2013, n° 2, pp. 201-205, 221-227.

asimismo, el desarrollo de investigaciones futuras sobre los dilemas identificados.

En este contexto, la Constitución sigue siendo la principal norma antidiscriminatoria por jerarquía y contenido, mientras la ley opera, a lo sumo, como un sistema paralelo, más limitado y subordinado.³² Ello evidencia que las insuficiencias del DAD chileno no derivan solo de problemas de aplicación o voluntad política, sino de un diseño normativo insuficiente lo que justifica el examen crítico de la Ley N° 20.609 y su reforma que se aborda en las secciones siguientes.

IV. SÍNTESIS RELEVANTE DE LA CONCEPCIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA CHILENA

4.1.- La doctrina nacional

Esta sección tiene un doble propósito: identificar las principales concepciones del principio de igualdad elaboradas por la doctrina constitucional chilena, articuladas principalmente en clave formal y material, y evaluar sus alcances y límites para el desarrollo del DAD. Asimismo, examinar si la jurisprudencia de la CS y del TC ha densificado el DAD conforme a los estándares del DIDH previamente enunciados.

Respecto a la concepción formal, la dogmática constitucional chilena tradicionalmente ha concebido la igualdad en términos formales. GÓMEZ observa que las Constituciones de 1833 y 1925 entendían la igualdad principalmente como igualdad ante la ley —generalidad de la ley y exclusión de privilegios—. Se cumplía la promesa constitucional en cuanto la igualdad ante la ley es igual para todos y se aplica a todos los ciudadanos por igual.³³ La Constitución de 1980 mantuvo esa noción formal, agregando la prohibición de establecer diferencias arbitrarias.³⁴

³² DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 19), pp. 295-296.

³³ GÓMEZ, Gastón, “El principio de igualdad constitucional”, en: NAVARRO, E. (Ed.), *20 Años de la Constitución Chilena 1981-2001*, Ed. Jurídica ConoSur Ltda., Santiago, 2001, p. 170.

³⁴ La doctrina mayoritaria sostiene una visión formal del principio de igualdad. GÓMEZ, cit. (n.33), pp. 173-180; VERDUGO, Mario; PFEFFER, Emilio y NOGUEIRA Humberto, *Derecho Constitucional*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994, Vol. 1, p. 214; CEA, cit. (n. 14), pp. 119-120, 126-131, 137; ALDUNATE, Eduardo, *Derechos Fundamentales*, LegalPublishing, Santiago, 2008, pp. 321-326; DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 5), pp. 153-166; GARCÍA, Gonzalo, *Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado*, Servicio de Estudios Parlamento Europeo, Santiago, 2023, pp. 107-118, 137-138. Aunque algunos autores cuestionan esta visión y adhieren a una concepción material de este principio. ATRIA, Fernando, *Los peligros de la Constitución. La idea de igualdad en la jurisdicción*

En esta línea, SILVA afirmó que la igualdad es un principio esencial del sistema democrático, que el constituyente debe concretar para impedir que cualquier autoridad o persona establezca discriminaciones arbitrarias sin base racional. Propuso la fórmula: “No podrá establecerse ninguna discriminación arbitraria”.³⁵ Sin embargo, su enfoque es individualista, ajeno a los grupos desaventajados y a las diversas formas de discriminación, según se ha delimitado. Esta visión ha sido seguida por buena parte de la doctrina nacional, incluida la posición de GÓMEZ.

Con respecto a la concepción material, resulta digno de destacar el esfuerzo de MUÑOZ, quien sostiene que una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 1°, 4° y 19 N° 2, de la Constitución —referidos a la dignidad, participación y principio de igualdad— permite entender la igualdad como una prohibición de dominación.³⁶

Esta idea de igualdad, además, se asemeja a los objetivos de las LAD.³⁷ Esto es prevenir la subordinación injusta de ciertos grupos y crear un entorno donde todas las personas sean reconocidas con igual respeto.³⁸ Asimismo, las LAD se aplican tanto al Estado como a particulares que controlan el acceso a bienes básicos (empleo, educación, servicios).³⁹ Incorporar este enfoque, por tanto, es clave para

nacional, Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago, 1997, pp. 9-25; CODDOU, cit. (n. 5), 2021, pp. 258-270; ZÚNIGA, cit. (n. 22), pp. 767-768. Cabe agregar que la regulación constitucional de la igualdad en Chile ha tenido pocas modificaciones desde sus orígenes, salvo alguna reforma puntual. CODDOU, Alberto, “La igualdad en la Constitución que queremos”, en: BASSA, J.; FERRADA, J.; VIERA, C. (Eds.), *La Constitución que queremos*, LOM Ediciones, Santiago, 2020, pp. 178-180.

³⁵ SILVA, cit. (n.14), pp. 96, 98 y 100.

³⁶ MUÑOZ, Fernando, “La Constitución de la desigualdad”, en: MUÑOZ, F. (Ed.), *Igualdad, inclusión y derecho*, LOM ediciones, Santiago, 2013, pp. 93-98, 113 y 114. Esta posición es compartida por Atria y los demás autores citados precedentemente, en ese aspecto. Cabe explicar que la igualdad como *no dominación* (o como no sometimiento) es aquella que busca proteger a los grupos sometidos o excluidos de la sociedad. ESPARZA, Estefanía, *La igualdad como no subordinación. Una propuesta de interpretación Constitucional*, Tirant Lo Blanch, Valencia – México D.F., 2017, pp. 82-87 y 131-140. Dicha visión de Muñoz y los demás autores se enmarca en lo expuesto por Anderson, quien sostiene que en democracia debe primar una igualdad fundada en estatus iguales y ausencia de subordinación. ANDERSON, Elizabeth “¿Cuál es el punto de la igualdad?”, en: GALLEGU, J.; BULLEMORE, T. (Eds.), *Igualitarismo. Una discusión necesaria*, Centro de Estudios Públicos, Santiago, 2016, pp. 47-48.

³⁷ Sobre esta idea del objetivo del DAD, KHAITAN, cit. (n. 13), pp. 117-129, aquilata que las LAD buscan reducir (en definitiva, eliminar) cualquier brecha significativa entre el grupo protegido y sus grupos afines o relacionados. Los grupos son relevantes para las LAD, pues la pertenencia a uno de estos tiene un impacto significativo en las oportunidades vitales de una persona.

³⁸ MOREAU, Sophia, “Equality and discrimination”, en: TASIOLAS, J. (Ed.) *The Cambridge Companion to philosophy of law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020 pp. 171-172. Explicita la autora que lograr una sociedad igualitaria exige considerar no solo la distribución de bienes, sino también expresiones, censuras y estructuras que excluyen a ciertos grupos como participantes plenos.

³⁹ MOREAU, cit. (n. 38), p. 171-173. Además, la lucha por la igualdad exige elegir procesos políticos y

el desarrollo del DAD.

Aunque la propuesta de MUÑOZ no ha sido mayoritariamente acogida, destaca por replantear el sentido y alcance del principio de igualdad en la Constitución, abriendo nuevas perspectivas interpretativas, pues ofrece una relectura que, aunque minoritaria, abre una vía coherente con los objetivos estructurales del DAD. Esto exige una lectura del artículo 19 N° 2 como un sistema coherente de valores y principios, no solo un conjunto de reglas, dotando así de contenido sustantivo al principio de igualdad.⁴⁰

En síntesis, el tránsito desde una igualdad meramente formal hacia una igualdad material es condición necesaria para que el DAD chileno deje de ser reactivo y se convierta en un instrumento transformador.⁴¹ Una visión sustantiva del principio de igualdad permite superar indefiniciones dogmáticas y delimitar figuras como discriminación directa, indirecta, estructural, ajustes razonables, acciones afirmativas y CATSOS.⁴² Solo una Constitución que incorpore la memoria de las luchas de los grupos históricamente excluidos puede orientar un diseño normativo y una interpretación doctrinal y jurisprudencial coherentes en materia antidiscriminatoria.⁴³

4.2.- La jurisprudencia

Del estudio de los fallos que se detallan a continuación, es posible identificar

judiciales adecuados, considerando el poder de diversas entidades públicas. En esa idea, las cláusulas de igualdad pueden operar como *Derecho Responsivo* al facilitar mecanismos de crítica y cambio. CODDOU, cit. (n. 5), pp. 247-248.

⁴⁰ DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 5), p. 162.

⁴¹ NASH y DAVID, cit. (n. 8), pp. 179-186.

⁴² Los ajustes razonables se definen en el artículo 8 inciso 3 de la Ley N° 20422, 2010: como medidas de adecuación del entorno físico, social o actitudinal a las necesidades de las personas con discapacidad que, de forma eficaz y sin carga desproporcionada, posibilitan su accesibilidad y participación en igualdad de condiciones. Las acciones afirmativas buscan restablecer derechos de grupos históricamente excluidos. DURANGO, Gerardo, “Las acciones afirmativas como mecanismos reivindicadores de la paridad de género en la participación política inclusiva: Ecuador, Bolivia, Costa Rica y Colombia”, *Revista de Derecho Universidad del Norte*, 2016, N° 45, p. 139. Las CATSOS refieren a grupos vulnerables con dificultades para ejercer derechos, generando una presunción de desventaja. DÍAZ DE VALDÉS, José, “Las categorías sospechosas en el derecho chileno”, *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2018, Vol. L, p. 190.

⁴³ CODDOU, cit. (n. 34), pp. 174-178. Puntualiza que legisladores y administradores están mejor situados para diseñar políticas antidiscriminatorias, lo que justifica deberes de acción positiva y cláusulas de igualdad en las constituciones. Los actores no judiciales pueden tener mayor legitimidad. CODDOU, cit. (n. 34), p. 173. En igual idea argumentativa; FREDMAN, cit. (n. 9), pp. 299-320.

tres fases. La primera, denominada formalista clásica (1984–2019).⁴⁴ Aquí la CS equiparó igualdad con aplicación uniforme de la ley y definió la discriminación arbitraria como acto caprichoso o sin justificación racional. Esta doctrina, reiterada en múltiples fallos, careció de criterios sustantivos para evaluar otras formas de discriminaciones como la indirecta y estructural. Además, no incorporó análisis de CATSOS.

La segunda, referida a aperturas tímidas (2020–2025). Desde 2020 la CS ha hecho referencias puntuales a discriminación directa e indirecta, interseccionalidad y estándares interamericanos. Sin embargo, estos desarrollos son fragmentarios y no conforman una doctrina sistemática del DAD, ni alteran el núcleo formalista del control de igualdad.

La tercera, sobre las persistencias restrictivas. Incluso en sentencias recientes, la CS mantiene un enfoque individualista, centrado en casos aislados y sin criterios generales sobre cómo abordar la interpretación del principio de igualdad, ni los elementos que comprenden el DAD (entre otros, formas de discriminación, CATSOS, cargas probatorias). En conjunto, la jurisprudencia de la CS no ha densificado el principio de igualdad conforme al DIDH y ha limitado el potencial transformador del DAD.

Desarrollando lo anterior, la jurisprudencia de la CS⁴⁵ ha tendido históricamente a una concepción formal de la igualdad, lo que permitió en el pasado la existencia de desigualdades que hoy resultan inaceptables (por ejemplo, la exclusión del voto femenino durante décadas bajo la Constitución de 1925).⁴⁶ Con posterioridad a 1980,⁴⁷ la CS ha mantenido mayormente esta visión formalista. En efecto, equipara la igualdad con la aplicación uniforme de la ley (exclusión del privilegio) y entiende la discriminación arbitraria meramente como un actuar caprichoso sin justificación racional.⁴⁸ Este criterio —reiterado de 1984 a 2015 sin variaciones significativas— ha persistido, pese a algunas aperturas doctrinales

⁴⁴ Salvo la excepción de la sentencia dictada en 2016 por la CS, respecto a la mujer embarazada que se explicó en apartado de prácticas discriminatorias.

⁴⁵ Se revisaron más de 100 fallos (1980–2025, atendida la nueva Constitución), en su mayoría acciones de protección, seleccionados por su relevancia doctrinal o por evidenciar tensiones entre el principio de igualdad y su aplicación. El análisis muestra los límites dogmáticos de la CS y la necesidad de una interpretación constitucional de este principio conforme al DIDH. La selección se organizó por décadas, dada la extensión del estudio.

⁴⁶ GÓMEZ, cit. (n. 33), pp. 176 y 177.

⁴⁷ Corte Suprema, 2 de diciembre de 1980, Rol 14.429.

⁴⁸ En la jurisprudencia de los tribunales superiores, la igualdad se ha reducido a prohibir arbitrariedades, sin fundamentación explícita. ATRIA, cit. (n. 34), p. 89. Esto limita el estándar a distinciones privadas. Además, no es posible determinar si se vulnera el principio solo por la forma de la discriminación, lo que revela limitaciones doctrinales y jurisprudenciales. ATRIA, cit. (n.3 4), p. 70.

recientes, como se desprende de las sentencias citadas.⁴⁹

Con posterioridad, entre 2020 y 2025, la CS ha realizado esfuerzos acotados por enriquecer su jurisprudencia sobre igualdad, incorporando referencias a la doctrina —como la noción de igualdad formal, sustancial y relacional formulada por el profesor Nogueira—, así como a estándares del DIDH particularmente a la jurisprudencia contenciosa y consultiva de la Corte Interamericana de DDHH. No obstante, tales desarrollos han sido puntuales y carecen de una sistematización coherente.⁵⁰

Del análisis de los fallos en materia de arbitrariedad, entre 1984 y 2019 —salvo 2013, 2020 y 2024— se observa que la CS ha sostenido reiteradamente una concepción restringida de las diferencias arbitrarias, asociándolas a actos caprichosos o sin justificación racional.⁵¹ Sin embargo, no explicita fundamentos normativos ni criterios interpretativos claros para determinar cuándo se configura tal arbitrariedad, lo que —como advierte parte de la doctrina— ha derivado en una jurisprudencia marcadamente casuística, como evidencian las sentencias citadas.⁵²

Aunque se reconoce un avance en el principio de igualdad, la falta de una doctrina jurisprudencial consolidada —que defina elementos estructurales de la discriminación, cargas argumentativas del Estado y estándares de revisión— impide hablar de una verdadera densificación del DAD en sede judicial.

En los fallos de 2013, 2020 y 2024, la CS abordó aspectos del principio de igualdad de forma puntual. En 2013 aludió a la discriminación directa e indirecta, sin desarrollar sus consecuencias normativas; en 2020 mencionó la interdicción

⁴⁹ Corte Suprema, 18 de junio de 1984, Rol 17.875; Corte Suprema, 16 de mayo de 1989, Rol 13.983; Corte Suprema, 17 de abril de 1990, Rol 15.485; NOGUEIRA, cit. (n. 5), p. 223, Corte Suprema, 14 de mayo de 1998.

⁵⁰ Corte Suprema, 3 de agosto de 2020, Rol 286-2020; Corte Suprema, 10 de noviembre de 2020, Rol 97.283; Corte Suprema, 15 de abril de 2025, Rol 9.704-2025.

⁵¹ La CS ha entendido la arbitrariedad (ausencia de racionalidad y fundamentos suficientes) como falta de razonabilidad objetiva, aunque sin criterios normativos claros, para justificar una diferencia de trato generando usos tautológicos. ATRIA, cit. (n. 34), pp. 43, 63, 75, 89. Mismo sentido, CORREA, Jorge, “Jurisprudencia del TC en materia de igualdad ante la ley. ¿saliendo de la pura tautología?”, en: *Anuario de Derecho Público*, N° 1, Universidad Diego Portales, Santiago, 2010, pp. 99-101, 124-126. Del mismo modo, frente a privilegios, se exige excluir tratos preferentes por estatus desde una visión liberal de igualdad formal, insuficiente ante la discriminación estructural ATRIA, cit. (n. 34), pp. 25-26. En otra idea, la dignidad aparece como fundamento implícito en fallos sobre orientación sexual o discapacidad, aunque sin desarrollo sistemático. CORREA, cit. (n. 51), pp. 106, 108; NOGUEIRA, cit. (n. 5), pp. 247-248.

⁵² Corte Suprema, 13 de marzo de 1984, Rol 17.651; Corte Suprema, 20 de septiembre de 1990, Rol 15.768; Corte Suprema, 25 de febrero de 2010, Rol 1357-2010; Corte Suprema, 4 de mayo 2011, Rol 691-2011; Corte Suprema, 23 de diciembre de 2013, Rol 12.700-2013; Corte Suprema, 13 de marzo de 2017, Rol 99.813-2016; Corte Suprema, 26 de diciembre de 2019, Rol 18.810-2019.

de la arbitrariedad y la noción de CATSOS, sugiriendo una apertura al control de igualdad más denso, aunque sin sistematización ni articulación con estándares del DIDH. En 2024 reconoció avances normativos en legislación antidiscriminatoria, pero sin asumir sus implicancias en la interpretación y control judicial del citado principio.⁵³

En resumen, la CS ha sostenido criterios interpretativos que han obstaculizado el desarrollo del DAD, al mantener una visión individualista del principio de igualdad sin enfoque en grupos desaventajados ni el reconocimiento de otras dimensiones del DAD, restringiendo así su eficacia protectora.⁵⁴

Por su lado, el TC ha privilegiado una lectura formal del artículo 19 N° 2 de la Constitución, sin desarrollar criterios sustantivos de escrutinio antidiscriminatorio ni reconocer plenamente el carácter estructural de muchas exclusiones. Aunque el TC ha reconocido el valor interpretativo del artículo 1° de la Constitución, no lo ha integrado de manera sistemática al control de igualdad. Ello ha relegado el principio de igualdad a un mandato de aplicación imparcial de la ley y ha debilitado el desarrollo del DAD.⁵⁵

Lo cierto es que la jurisprudencia del TC⁵⁶ también ha sostenido un enfoque formalista del principio de igualdad, interpretando restrictivamente el artículo 19 N° 2, citado y limitando el potencial transformador del DAD. En 1985,⁵⁷ el TC sostuvo que la igualdad es relativa: exige trato igual a quienes están en condiciones equivalentes y distinto a quienes no lo están. Además, fijó la razonabilidad como criterio para evaluar la igualdad. Doctrina inspirada en Linares Quintana,⁵⁸ que ha permeado la mayoría de sus fallos dictados entre 1985 y 2025.⁵⁹

⁵³ Corte Suprema, 3 de agosto de 2020, Rol 286-2020; Corte Suprema, 11 de agosto de 2021, Rol 14.043-2021; Corte Suprema, 02. De diciembre de 2024, Rol 28.275-2024.

⁵⁴ Ahora bien, algunos fallos recientes —como se explicó en la sección II sobre la mujer embarazada— han incorporado nociones del DIDH, como la interseccionalidad, pero de forma limitada, y sin mayor debate al respecto.

⁵⁵ CODDOU, cit. (n. 5), pp. 261-263.

⁵⁶ Se analizaron más de 100 fallos (1985-2025, atendida la nueva Constitución), seleccionados por su valor doctrinal o relevancia temporal o por evidenciar tensiones entre el principio de igualdad y su aplicación. La muestra revela el formalismo persistente del TC respecto del principio citado y respalda la necesidad de reconstruir normativamente el DAD según los estándares del DIDH.

⁵⁷ Tribunal Constitucional, 8 de abril de 1985, Rol 28.

⁵⁸ Tribunal Constitucional, 5. De abril 1988, Rol 53; Tribunal Constitucional, 31 de julio de 1995, Rol 219, y Tribunal Constitucional, 29 de junio de 2009, Rol 1254-08- INC. Reitera en este último fallo la doctrina sobre la igualdad, y menciona expresamente a los roles anteriores indicados. Mismo sentido, Tribunal Constitucional, 16 de septiembre de 2023, Rol 13.913-22-INA.

⁵⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, 1980. La acción de inaplicabilidad y de inconstitucionalidad están consagradas en artículo 93. Tribunal Constitucional, 12 de septiembre de 2023, Rol 13.441-22-INA.

Sobre la discriminación arbitraria, el TC sostuvo en ese periodo (salvo una sentencia de 2010) que corresponde a una diferencia irracional, contraria a la razón, la ética o un análisis intelectual normal.⁶⁰ En 2010, apoyándose en el DIDH distinguió entre discriminación directa e indirecta, en línea con lo expuesto en apartados anteriores.⁶¹

En definitiva, la jurisprudencia del TC —con escasas excepciones— ha mantenido una concepción formal de la igualdad, esto es —trato igual a los iguales y distinciones razonables a los desiguales—, reduciendo la garantía constitucional a un mandato de aplicación imparcial de la ley y restringiendo un control constitucional robusto en materia antidiscriminatoria al prescindir de enfoques sustantivos y estructurales.⁶²

En consecuencia, doctrina y jurisprudencia nacionales evidencian una limitación común: predominio de igualdad formal y ausencia de una teoría operativa de la discriminación, lo que dificulta detectar otras formas de discriminación como son la indirecta, interseccional o estructural, asignar cargas probatorias adecuadas, fijar estándares de escrutinio exigentes y desarrollar otros contenidos del DAD. Así, el DAD chileno carece de un eje sistemático orientador para legislación, políticas públicas y adjudicación. La falta de un enfoque relacional y material en la jurisprudencia de la CS y el TC sugieren la necesidad de establecer lineamientos orientados a una reconstrucción normativa conforme a estándares del DIDH. Sobre esta base, las secciones siguientes examinan la Ley N° 20.609 y el fracaso de su reforma para identificar los elementos requeridos para esa reconstrucción.

⁶⁰ Tribunal Constitucional, 20 de octubre de 1998, Rol N° 280. En el motivo 24, inciso 5°, al citar el Rol N° 53, el TC hace suyo el pensamiento de Linares Quintana. Tribunal Constitucional, 28 de mayo de 2009, Rol 1204-08-INA. Tribunal Constitucional, 26 de septiembre de 2023, Rol 13.925-2023-INA. Tribunal Constitucional, 24 de abril de 2025, Rol 15.664-2024. En este fallo del 2025, el TC mantiene su doctrina original de 1985 sobre el principio de igualdad.

⁶¹ Tribunal Constitucional, 27 de abril 2010, Rol 1348-09-INA, motivo 65°. El caso trata de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 38 ter de la Ley N° 18.933, que permite diferenciar precios de planes de salud según sexo y edad, sin criterios racionales, afectando especialmente a las mujeres. El TC ya se había pronunciado al respecto en la sentencia Rol N° 976, de 26 de junio de 2008.

⁶² CODDOU, cit. (n.5), pp. 261-263. Mismo sentido: FERNÁNDEZ, Miguel, *Principio constitucional de igualdad ante la ley*, Fundación Fernando Fueyo Laneri, Ed. Jurídica Conosur, Santiago, 2001, p. 321. Advierte que los fallos de la CS y el TC son discrecionales y formulan el principio de igualdad de modo tautológico, obligando al juez a resolver caso a caso ante la falta de un modelo común.

V. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY N° 20.609 Y SU REFORMA

5.1.- Crítica de la doctrina nacional actual a la Ley N° 20.609

El propósito de esta sección no se limita a identificar aciertos y deficiencias de la Ley N° 20.609, sino que examina su diseño normativo a la luz de las categorías del DAD y su concordancia con los estándares del DIDH.⁶³ Entre sus aspectos positivos, la Ley refuerza la tutela de los DDDFF —especialmente el principio de igualdad— conforme a compromisos internacionales.⁶⁴ Además, impulsa el desarrollo jurisprudencial del concepto constitucional respectivo y contribuye a visibilizar prácticas discriminatorias, inaugurando un incipiente campo jurídico especializado; el DAD.⁶⁵ Asimismo, incorpora la lista más amplia de CATSOS,⁶⁶ del ordenamiento nacional, incluyendo orientación sexual, identidad de género y situación socioeconómica,⁶⁷ y establece una acción judicial especial con mayor plazo que la acción de protección y facultades remediales amplias para el tribunal.⁶⁸

No obstante, la doctrina identifica debilidades estructurales relevantes. Pese a su finalidad declarada de prevenir y eliminar toda discriminación, su alcance resulta normativamente modesto.⁶⁹ El mandato dirigido a los órganos estatales para

⁶³ El BOLETÍN 3815-07 dio origen a la Ley N° 20.609, 2012, tras un extenso debate, centrado en incluir orientación sexual e identidad de género. En realidad, la tramitación reafirmó una visión formalista del principio de igualdad. CODDOU, Alberto; SCHÖNSTEINER, Judith; VIAL, Tomás, “La ley antidiscriminación: avances e insuficiencias en la protección de la igualdad y la no discriminación en Chile”, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile*, Centro de Derechos Humanos, Universidad Diego Portales, 2013, p. 287. La Ley N° 20.609 no busca erradicar toda forma de discriminación ni articular una política pública, sino que puso énfasis en establecer una acción judicial. Explica una autora, además, que esta se originó en los casos de Karen Atala y Daniel Zamudio: GAUCHÉ, Ximena, “Análisis crítico de la ley 20.609, que establece medidas contra la discriminación, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y las convenciones de la OEA sobre discriminación de 2013”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 2014, Vol. 5, n° 1, pp. 36-37.

⁶⁴ CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), p. 307. Se estima que es el primer estatuto general contra la discriminación. VIAL, Tomás, “La nueva ley antidiscriminación: propuestas para avanzar en su perfeccionamiento” en: *Anuario de Derechos Humanos*, Universidad Diego Portales, 2013, pp. 183-190. Además, cumple funciones simbólicas y pedagógicas. DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 19), p. 279.

⁶⁵ MUÑOZ, cit. (n. 31), pp. 201- 202 y 223.

⁶⁶ MARTÍNEZ, Victoria, “Funciones de las categorías de discriminación en el derecho laboral chileno”, en *Revista Chilena de Derecho*, 2023, Vol. 50 N° 2, p. 25. Puntualiza que las CATSOS protegen a grupos históricamente vulnerables, y en el DAD definen la discriminación, redistribuyen cargas probatorias, justifican la discriminación indirecta y las acciones afirmativas, y permiten graduar niveles de protección.

⁶⁷ CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), pp. 300, 307-310.

⁶⁸ CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), pp. 296-298, 307. Los autores mencionan como avance menor, la incorporación de la discriminación arbitraria en el estatuto administrativo.

⁶⁹ CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), p. 291. Expresan además que existen otros aspectos

diseñar políticas públicas sin discriminación es genérico y carente de operatividad institucional, pues no establece procedimientos, responsables, ni mecanismos de control, lo que impide enfrentar fenómenos de discriminación estructural y excluye, además, a los poderes Legislativo y Judicial. A ello se suma una definición insatisfactoria de discriminación arbitraria en el artículo 2º, cuya formulación extensa y redundante debilita la precisión conceptual,⁷⁰ así como una regulación confusa de las categorías sospechosas, presentadas como ejemplos y no como categorías jurídicas diferenciadas.⁷¹

Desde otra perspectiva, la Ley restringe su ámbito de aplicación a supuestos de privación, perturbación o amenaza de derechos fundamentales, reduciendo su alcance respecto del estándar del DIDH, que comprende todo trato diferenciado directo o indirecto basado en motivos prohibidos.⁷² Se objeta también la regla que permite justificar distinciones fundadas en categorías sospechosas cuando derivan del ejercicio de otros DDFF, pues introduce una jerarquización abstracta sin análisis contextual, tensionando el *test* de proporcionalidad; por ello, parte de la doctrina y el INDH han propuesto su supresión.⁷³ Del mismo modo, la exigencia de vincular la discriminación con la lesión de otro derecho priva de autonomía al derecho a no ser discriminado, debilitando la eficacia de la acción y reduciendo su operatividad práctica.⁷⁴ Finalmente, el procedimiento no introduce innovaciones relevantes y no recibió las críticas que sí se hicieron a los temas analizados precedentemente.⁷⁵

En síntesis, la Ley N° 20.609 funciona predominantemente como un mecanismo reactivo y simbólico más que como un instrumento integral de prevención, protección y reparación. Su diseño fragmentario y procesalmente limitado dificulta la realización efectiva del principio de igualdad frente a formas complejas de discriminación (ejemplo, indirecta, estructural), lo que evidencia la distancia persistente entre el modelo normativo interno y los estándares sobre DAD del DIDH.

negativos. Así dicha Ley entre otros defectos carece de elementos fundamentales del DAD. Por ejemplo, no distingue entre discriminación directa e indirecta. Para DÍAZ DE VALDÉS, cit. (n. 19), pp. 287, 293, no es una ley general antidiscriminación, pues resuelve poco y delega al juez una labor que correspondía al legislador.

⁷⁰ Ley 20.609, 2012.

⁷¹ CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), pp. 297 y 298.

⁷² CODDOU, SCHÖNSTEINER y VIAL, cit. (n. 63), p. 301. Los autores citan la Observación N° 20 del Comité DESC, que establece que el Pacto prohíbe “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia u otro trato diferente que directa o indirectamente se base en los motivos prohibidos de discriminación”.

⁷³ CODDOU, SCHÖNSTEINER, VIAL, cit. (n. 63), pp. 303.

⁷⁴ GAUCHÉ, cit. (n. 63), p. 39.

⁷⁵ Ley 20.609, 2012. El Título II establece la acción de no discriminación.

5.2.- Síntesis del proyecto de reforma que modifica la Ley N° 20.609

El examen de las críticas formuladas por la doctrina nacional a la Ley N° 20.609 permite advertir que el proyecto de reforma procuraba recoger, si no íntegramente, al menos en medida relevante, tales objeciones, mediante ajustes normativos destinados a perfeccionar su diseño y aproximarlos a los estándares del DIDH en materia de DAD.⁷⁶ En términos generales, la propuesta contemplaba una revisión estructural del texto legal. Así, el artículo 1° incorporaba expresamente la prevención de la discriminación arbitraria y la promoción activa de la igualdad como finalidades centrales, desplazando el énfasis desde un modelo meramente reactivo hacia uno de carácter proactivo. A su vez, el artículo 2° ampliaba la definición de discriminación arbitraria, agregando motivos específicos y sumando la “preferencia” a las categorías de actos discriminatorios, en línea con los estándares internacionales.⁷⁷

El proyecto redefinía además la discriminación como ilícito autónomo, prescindiendo de la exigencia de lesión de otro derecho fundamental, e incorporaba la cláusula “cualquier otra condición social” como CATSOS, ampliando su alcance protector. Del mismo modo, eliminaba la cláusula de razonabilidad del artículo 2°, ampliamente cuestionada por habilitar justificaciones amplias de distinciones fundadas en tales categorías. En el plano procesal, introducía la inversión de la carga probatoria cuando el denunciante aportara indicios de discriminación, obligando al demandado a acreditar la proporcionalidad de su conducta, mecanismo considerado esencial en los sistemas comparados de tutela antidiscriminatoria por reducir barreras probatorias estructurales.⁷⁸

En esta visión, la reforma se alineaba con desarrollos legislativos comparados —como los observados en España y el Reino Unido— caracterizados por marcos normativos más robustos e instituciones especializadas en promoción de la igualdad.⁷⁹ No resulta casual, entonces, que la Cámara de Diputados aprobara

⁷⁶ BOLETÍN 12748-17. No obstante las críticas expuestas un grupo de parlamentarios estuvieron en contra de la reforma, manifestando que el proyecto afecta la libertad, es ideológico y utilitarista. Además, criticaron ciertas CATSOS y la inversión carga de la prueba. Más aún, apoyaron la existencia de justificaciones razonables no obstante fundarse en categorías prohibidas Párrafos, 30, 40.1, 147 a 147.5, 148, 151.1.

⁷⁷ BOLETÍN, 12748-17. Los especialistas respondieron con fundamentos, destacando que el proyecto aborda críticas doctrinales históricas, se alinea con estándares internacionales del DIDH, fortalece el mecanismo jurisdiccional y amplía su alcance frente a nuevas formas de discriminación. Párrafos 5, 11, 13, 14, 27.

⁷⁸ BOLETÍN, 12748-17.

⁷⁹ BENEDI, Sara, “Órganos de igualdad: ¿avanzando hacia diseños más responsivos?”, *Revista Internacional del derecho en contexto*, 17, 2021, pp. 405-408. Explica la autora, que una reforma

sus disposiciones centrales, al estimarlas conducentes a una protección más efectiva y a la consolidación de un régimen jurídico inclusivo en materia de no discriminación.⁸⁰

5.3.- *¿Por qué fracasó la Ley N° 20.609 y su modificación?*

El análisis precedente permite identificar factores estructurales que explican tanto las limitaciones de la Ley N° 20.609 como el rechazo de su reforma en junio de 2024.⁸¹ Destaca, ante todo, la persistente debilidad histórica y cultural en la promoción del principio de igualdad y no discriminación, manifestada en la naturalización de tratos desiguales, la escasa problematización pública y la desconexión entre compromisos jurídicos y prácticas estatales.⁸² A ello se suma el diseño constitucional —sustancialmente inalterado desde el siglo XIX— que ha restringido el desarrollo material del principio y su adecuación al DAD.⁸³ Como advierte MUÑOZ, enfrentar la discriminación exige identificar sus causas estructurales y adoptar una racionalidad jurídica protectora análoga a la laboral, lo que supone transformar la cultura judicial e integrar sistemáticamente los sectores normativos vinculados, incluidos los relativos a discapacidad y pueblos indígenas.⁸⁴

Desde una dimensión institucional, la ausencia de una directriz constitucional robusta ha generado una proliferación normativa fragmentaria, dificultando el manejo de fuentes y produciendo niveles desiguales de protección según los motivos invocados. En un campo caracterizado por alta complejidad conceptual, la interpretación de las LAD sectoriales queda así condicionada a la concepción teórica del intérprete, consolidando una comprensión judicial restrictiva del principio.⁸⁵

En este contexto, el propio diseño de la Ley N° 20.609 privilegió la acción

estructural debe imponer deberes positivos, habilitar demandas colectivas y facilitar medidas afirmativas eficaces y flexibles para alcanzar la igualdad material.

⁸⁰ BOLETÍN 12.748-17. En su Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios.

⁸¹ BOLETÍN 12.748- 17.

⁸² INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, cit. (n. 14); PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, “Desiguales. Orígenes, cambios y desafíos de la brecha social en Chile”, 2017, en línea: <https://www.undp.org/es/chile/publicaciones/desiguales-origenes-cambios-y-desafios-de-la-brecha-social-en-chile>, consultada: 30 de abril de 2025); POILLOT, Alejandra; NUÑEZ, J. Ignacio, “A casi 10 años de la Ley Antidiscriminación en Chile: balance y deudas”, *Agenda Estado de Derecho*, 2021, en línea: <https://agendaestadoederecho.com/a-casi-10-anos-de-la-ley-antidiscriminacion-en-chile-balance-y-deudas/>, consultada: 30 de marzo de 2025.

⁸³ CODDOU, cit. (n. 34), pp. 178-180.

⁸⁴ BOLETÍN 12.748-17. Similar argumentación en POILLOT y NUÑEZ, cit. (n. 82).

⁸⁵ FREDMAN, cit. (n. 9), pp. vii y viii; pp. 6, 7 y 140-145.

judicial —a la que dedica la mayor parte de su articulado— reduciendo su alcance sustantivo,⁸⁶ limitación corroborada por estudios empíricos y divergente de los estándares DIDH, como los contenidos en la Guía para legislar contra la discriminación.⁸⁷

A lo anterior se añade que parte de la crítica formulada durante la tramitación legislativa carecía de sustento jurídico consistente, evidenciando más bien resistencias culturales y desconocimiento de los estándares internacionales.⁸⁸ En consecuencia, el desarrollo del principio de igualdad y del DAD en Chile ha operado durante décadas sobre bases conceptuales distantes del DIDH,⁸⁹ lo que explica su estancamiento y confirma la necesidad de una reconstrucción normativa.

VI. PROPUESTA DE RECONSTRUCCIÓN NORMATIVA DEL DERECHO ANTIDISCRIMINATORIO EN CHILE

Esta sección cumple una función propositiva acotada, en cuanto busca delinear directrices normativas plausibles para superar las insuficiencias del diseño del DAD chileno a la luz de los estándares del DIDH. Los criterios para la reconstrucción están encaminados a dotar de coherencia y eficacia al DAD. Tal reconstrucción exige una revisión crítica del marco institucional vigente y la adopción de ajustes⁹⁰ que aseguren su operatividad conforme al DIDH.

Desde esta perspectiva, cabe distinguir dos dimensiones analíticas. En el plano *lege data*, es posible aplicar directamente los tratados ratificados por Chile, adoptando nociones amplias de discriminación, promoviendo acciones afirmativas públicas y privadas y flexibilizando la carga probatoria mediante la valoración

⁸⁶ INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, cit. (n. 14), pp. 174-180. Expone que entre 2012 y 2022 ingresaron 597 causas relacionadas con esta Ley: 571 en tribunales civiles y 26 en penales; de ellas, 215 llegaron a Cortes de Apelaciones y 43 a la Corte Suprema. Cifras similares reporta la CORPORACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PODER JUDICIAL, *Informe estadístico sobre la aplicación de la Ley 20.609 por los tribunales*, Poder Judicial, Santiago, 2025. Señalando que entre 2019 y el primer semestre de 2025, el promedio anual no supera las 50 causas en tribunales de primera instancia, 16 en Cortes de Apelaciones y 3 en la Corte Suprema. Esta baja judicialización también es destacada POILLOT Y NUÑEZ, cit. (n. 82). Quienes además expresan la ausencia de una acción resarcitoria, pues la sola aplicación de una multa al denunciado resulta insuficiente y desincentiva la presentación de denuncias.

⁸⁷ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS y EQUAL RIGHTS TRUST cit. (n. 7), pp. iii- xxvii y 16-20.

⁸⁸ BOLETÍN, 12.748-17. Esto se aprecia entre otros, en los Párrafos 3, 10, 32.

⁸⁹ PETERSEN, Niels, “Mapeo de la jurisprudencia sobre igualdad en el mundo: Preliminares Conceptuales”, en: PETERSEN, N. (Ed.), *Equality's Guardians How Courts Conceptualize Equal Protection, and Non-Discrimination Guarantees*, Oxford University Press, Reino Unido, 2025, p. 23.

⁹⁰ LACEY, cit. (n. 6), p. 131.

de indicios, de modo que acreditados hechos base corresponda al demandado justificar su conducta, solución coherente con los estándares internacionales.⁹¹ Estas prácticas permiten además preparar institucional y socialmente el terreno para reformas futuras.⁹²

En el plano *lege ferenda*, se propone consagrar expresamente en la Constitución la prohibición de toda discriminación y reforzar el principio de igualdad mediante el reconocimiento autónomo del derecho a la no discriminación, incluyendo modalidades directas e indirectas y una enumeración —abierta o cerrada— de CATSOS, junto con el mandato al legislador de adoptar acciones afirmativas y crear órganos especializados, orientando el sistema hacia una igualdad material.⁹³

En el ámbito legislativo se sugiere, dictar una ley integral, preventiva y reactiva, alineada con los estándares internacionales, estructurados en tres dimensiones.⁹⁴ La dimensión sustantiva requiere una prohibición explícita de la discriminación en todas sus formas, la inclusión de conductas como acoso, represalias, inaccesibilidad e incitación al odio, motivos protegidos amplios con cláusula abierta, medidas de acción positiva, accesibilidad universal y recursos efectivos, incluidas sanciones y reparación. La dimensión institucional demanda un órgano autónomo e independiente conforme a los Principios de París,⁹⁵ con facultades de investigación, litigación y promoción, autonomía financiera y composición plural. La dimensión procedimental exige garantías reales de acceso a la justicia, tales como inversión de la carga probatoria, gratuidad, acciones colectivas, eficacia de los recursos judiciales, evaluación previa de impacto en igualdad para toda norma o política pública, y recopilación de datos desagregados.

Finalmente, se propone derogar la Ley N° 20.609 y reemplazarla por un estatuto integral que unifique la normativa existente, reconozca la discriminación como ilícito autónomo y regule coherentemente el ámbito público y privado —incluidos empleo, educación, salud y servicios— conforme a los estándares

⁹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE, 1980. En su artículo 5° inciso 2, establece la cláusula de apertura al DIDH.

⁹² Estas acciones afirmativas pueden adoptarse mediante resoluciones, políticas internas o acuerdos, dentro del marco constitucional y legal vigente.

⁹³ CODDOU, cit. (n. 4), pp.112-126. Esgrime el autor que ejemplos de estos cambios son Argentina, Canadá y Sudáfrica.

⁹⁴ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EQUAL RIGHTS TRUST, cit. (n. 7), pp. iii-xxviii y 16-130.

⁹⁵ GANHRI, “Principios de París”, 2025, en línea: <https://ganhri.org/paris-principles/>, consultada: 10 de septiembre de 2025. Alude a los principios que deben regir el funcionamiento y estatuto de las Instituciones Nacionales de DDHH.

contemporáneos del DIDH.⁹⁶ La reconstrucción del DAD no se limita a un ajuste técnico, sino que busca dotar de coherencia al marco normativo e institucional necesario para hacer efectiva la igualdad material. Solo a través de un diseño consistente será posible fortalecer su operatividad como garantía frente a prácticas discriminatorias.

CONCLUSIONES

El análisis del DAD chileno evidencia una distancia persistente entre la garantía constitucional de igualdad y la capacidad del ordenamiento para enfrentar jurídicamente las diversas formas de discriminación. Esta brecha se origina en un diseño normativo fragmentario, reactivo y carente de herramientas sustantivas e institucionales robustas, lo que ha obstaculizado su desarrollo sistemático. Examen que confirma la hipótesis sostenida en este trabajo. Además, da respuesta a la pregunta de investigación, en cuanto el derecho con un diseño normativo como el propuesto, sí puede seguir contribuyendo de manera significativa a la realización de la igualdad material.

El lento desarrollo del DAD responde tanto a factores estructurales —ausencia histórica de un marco constitucional sólido y proliferación de leyes sectoriales limitadas— como culturales —débil compromiso social con la no discriminación y resistencias políticas a reformas profundas—, lo que ha impedido consolidar un modelo normativo transformador.

Aunque la Ley N° 20.609 representó un avance simbólico, no logró constituirse en un estatuto integral y no recogió todo el contenido actual del desarrollo del DAD. Su eficacia restringida y el fracaso de su reforma evidencian que el problema radica principalmente en su arquitectura normativa. De ello se sigue la necesidad jurídica de una reconstrucción del DAD que revise el diseño legal, la institucionalidad y las estrategias de implementación conforme a los estándares del DIDH.

Superar la discriminación exige abandonar enfoques fragmentarios y adoptar un modelo coherente, sistemático y alineado con los estándares internacionales, capaz de traducir el principio de igualdad en una garantía material exigible. En esta línea, futuras investigaciones deberían profundizar al menos, en el diseño institucional óptimo de órganos de igualdad y los mecanismos procesales adecuados en litigios antidiscriminatorios. En definitiva, el desarrollo del DAD en Chile dependerá menos de la expansión normativa que de la coherencia estructural de su diseño.

⁹⁶ FREDMAN, cit. (n. 9), p. vii.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

a) Doctrina

- ALDUNATE, Eduardo, *Derechos Fundamentales*, LegalPublishing, Santiago 2008.
- ANDERSON, Elizabeth, “¿Cuál es el punto de la igualdad?”, en: GALLEGO, J. ; BULLEMORE, T. (Eds.), *Igualitarismo. Una discusión necesaria*, Centro de Estudios Públicos, Santiago 2016, pp. 45-103.
- ATRIA, Fernando, *Los peligros de la Constitución. La idea igualdad en la jurisdicción nacional*, Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago, 1997.
- BARRÈRE, María; MORONDO, Dolores, “Subdiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 2011, Vol. 45, pp.15-42.
- BARRÈRE, María, “Filosofías del Derecho antidiscriminatorio ¿Qué Derecho y qué discriminación? Una visión contra-hegemónica del Derecho antidiscriminatorio”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2018, Vol. XXXIV, 2018, pp. 11-42.
- BENEDI, Sara, “Órganos de igualdad: ¿avanzando hacia diseños más responsivos?”, *Revista Internacional del derecho en contexto*, 2021, N° 17, pp. 390-412.
- CANIGUAN, Natalia, “Natalia Caniguan y retiro de Desbordes de bandera mapuche: “Son formas de racismo institucional”, 2024, en línea: <https://radio.uchile.cl/2024/12/07/natalia-caniguan-y-retiro-de-desbordes-de-bandera-mapuche-son-formas-de-racismo-institucional/>. Consultada: 7 de diciembre de 2024.
- CEA, José, *Derecho Constitucional Chileno. Derechos, Deberes y Garantías*, Ediciones UC, Santiago, 2004, Tomo II.
- CODDOU Alberto; SCHÖNSTEINER Judith; VIAL Tomás, “La ley antidiscriminación: avances e insuficiencias en la protección de la igualdad y la no discriminación en Chile”, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile*, Centro de Derechos Humanos Universidad Diego Portales, Santiago, 2013, pp. 285-307.
- CODDOU, Alberto, “A transformative approach to Anti-Discrimination Law in Latin America,” UCL Doctoral Dissertation, no publicada, 2018.
- CODDOU, Alberto, “La igualdad en la Constitución que queremos”, en: BASSA, J.; FERRADA, J.; VIERA, C. (Eds.), *La Constitución que queremos*, LOM Ediciones, Santiago, 2020, pp. 157-194.
- CODDOU, Alberto, “Igualdad y no discriminación” en: MUÑOZ, F.; PONCE DE LEÓN, V. (Coords.), *Conceptos para una nueva Constitución*, Ediciones Der, Santiago, 2020, pp. 211-231.
- CODDOU, Alberto, “Derecho a la igualdad ante la ley” en CONTRERAS, P.; SALGADO, C. (Eds.), *Curso de derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 243-277.
- CODDOU, Alberto, “Las cláusulas de igualdad constitucional y las políticas de Identidad”, en: GIL, JIMÉNEZ, G.; MARSHALL, P. (Eds.), *El dilema constitucional. Una aproximación institucional al proceso constituyente*, Fondo de Cultura Económica, Santiago, 2023, pp. 111-132.
- CODDOU, Alberto, “La trayectoria histórica de la igualdad constitucional en Chile: crónicas de un lento despertar”, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 2024, Vol. XLVI, pp. 295-322.
- CORPORACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PODER JUDICIAL, *Informe estadístico sobre la aplicación de la Ley 20.609 por los tribunales*, Poder Judicial, Santiago, 2025.

- CORREA, Jorge, “Jurisprudencia del TC en materia de igualdad ante la ley. ¿saliendo de la pura tautología?”, *Anuario de Derecho Público*, Universidad Diego Portales Santiago, 2010, N° 1, pp. 96-126.
- CRENSHAW, Kimberlé, “Cartografiando los márgenes. Interseccionalidad, políticas identitarias, y violencia contra las mujeres de color” en: PLATERO, R.; SÁEZ, J: (Eds.), *Intersecciones: cuerpos y sexualidades en la encrucijada*, Bellaterra, Barcelona, 2012, pp. 87-122.
- DÍAZ DE VALDÉS, José, “¿Es la ley Zamudio verdaderamente una ley general antidiscriminación?”, *Revista Actualidad Jurídica*, 2013, n° 28, pp. 279- 297.
- DÍAZ DE VALDÉS, José, “La igualdad constitucional: Múltiple y compleja”, *Revista Chilena de Derecho*, 2015, Vol. 42, n° 1, pp.153-187.
- DÍAZ DE VALDÉS, José, “Las categorías sospechosas en el derecho chileno”, en *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2018, Vol. L, pp. 189- 218.
- DURANGO, Gerardo, “Las acciones afirmativas como mecanismos reivindicadores de la paridad de género en la participación política inclusiva: Ecuador, Bolivia, Costa Rica y Colombia”, *Revista de Derecho Universidad del Norte*, 2016, N° 45, pp. 139-168.
- ESPARZA, Estefanía, *La igualdad como no subordinación. Una propuesta de interpretación Constitucional*, Tirant Lo Blanch, Valencia - México D.F., 2017.
- ESPARZA, Estefanía; DÍAZ, Francisco, “Los mecanismos jurídicos de lucha contra la discriminación: aportaciones para la configuración del derecho antidiscriminatorio”, *Revista de Derecho Político*, 2019, n° 105, pp. 57-79.
- FERNÁNDEZ, Miguel, *Principio constitucional de igualdad ante la ley*, Fundación Fernando Fueyo Laneri – Editorial Jurídica Conosur, Santiago, 2001.
- FREDMAN, Sandra, *Discrimination Law*, Oxford University Press, Nueva York, 2011, 2ª edición.
- GANHRI, “Principios de París”, 2025, en línea: <https://ganhri.org/paris-principles/>, consultada: 10 de septiembre de 2025.
- GARCÍA, Gonzalo, *Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado*, Servicio de Estudios Parlamento Europeo, Bruselas, 2023.
- GARCÍA, Mauricio, “La cultura del incumplimiento de reglas”, en: GARCÍA, M.(Ed.), *Normas de papel. La cultura del incumplimiento de reglas*, Siglo del Hombre Editores De Justicia, Bogotá, 2009, pp. 15- 48.
- GAUCHE, Ximena, “Análisis crítico de la ley 20.609, que establece medidas contra la discriminación, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y las convenciones de la OEA sobre discriminación de 2013”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 2014, Vol. 5, n° 1, pp. 11 - 58.
- GÓMEZ, Gastón, “El principio de igualdad constitucional”, en: NAVARRO, E. (Ed.), *20 Años de la Constitución Chilena 1981-2001*, Ed. Jurídica ConoSur Ltda., Santiago, 2001, pp. 165-186.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS-UNAM, “Nicola Lacey”, *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, 2017, n° 11, pp. 637-654.
- INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, “Encuesta Nacional de Derechos Humanos. Informe Final”, 2022, disponible en línea: <https://bibliotecadigital.indh.cl/server/api/core/bitstreams/71c258bf-e03d-4264-9dc9-1185e782a428/content>. Consultada: 21 de noviembre de 2024.
- INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2023. Situación de los Derechos*

- Humanos en Chile*, Instituto Nacional de Derechos Humano, Santiago, 2023.
- KHAITAN, Tarunabh, *A Theory of Discrimination Law*, Oxford University Press, Reino Unido, 2015.
- LACEY, Nicola, “Normative reconstruction in socio-legal theory,” *Social & Legal Studies*, 1996, Vol. 5, pp. 131-157.
- LACEY, Nicola, “Reconstructing Criminal Law Revisited,” *Modern Criminal Law Review*, 2024, n° 3 (especial), pp. 1-6.
- MARTÍNEZ, Victoria, “Funciones de las categorías de discriminación en el derecho laboral chileno”, *Revista Chilena de Derecho*, 2023, Vol. 50, n° 2, pp. 1-31.
- MOREAU, Sophia, “Equality and discrimination” en: TASIOLAS, John (Ed.) *The Cambridge Companion to Philosophy of Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020, pp. 171-190.
- MOVILH, *Informe Anual de Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género en Chile (Hechos 2024)*, MovilH, Santiago, 2025.
- MUÑOZ, Fernando, “La Constitución de la desigualdad”, en: MUÑOZ, F. (Ed.) *Igualdad, inclusión y derecho*, LOM ediciones, Santiago 2013, pp. 93-121.
- MUÑOZ, Fernando, “No a “separados pero iguales”, en Chile: un análisis del derecho antidiscriminación chileno a partir de su primera sentencia”, *Estudios Constitucionales*, 2013, n° 2, pp. 201 -228.
- NASH, Claudio; DAVID, Valeska, “Igualdad y no discriminación en el sistema interamericano de derechos humanos”, en NASH C.; MUJICA, I. (Eds.), *Derechos Humanos y Juicio Justo*, Red Interamericana de Formación en Gobernabilidad y Derechos Humanos, Colegio de las Américas – COLAM, Lima, 2010, pp. 159-186.
- NOGUEIRA, Humberto, *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*, Librotecnia, Santiago, 2008, Tomo 2.
- OBSERVATORIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y NO DISCRIMINACIÓN, MINISTERIO SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA, “2ª Consulta discriminación. Informe Final. Resultados Segunda Encuesta Nacional de Discriminación”, 2021, en línea: <https://observatorio.msgg.gob.cl/wp-content/uploads/2021/07/Informe-Final-Segunda-Consulta-Discriminacion-1.pdf>. Consultada: 21 de noviembre de 2024.
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS y EQUAL RIGHTS TRUST: “Protección de los derechos de las minorías. Guía práctica para elaborar legislación general contra la discriminación”, 2024, en línea: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/2209927_S_HR_PUB_22_6_WEB.pdf, consultada: 22 de noviembre de 2024.
- PETERSEN, Niels, “Mapeo de la jurisprudencia sobre igualdad en el mundo: Preliminares Conceptuales,” en: PETERSEN, N. (Ed.) *Equality’s Guardians How Courts Conceptualize Equal Protection, and Non-Discrimination Guarantees*, Oxford University Press, Reino Unido, 2025.
- POILLOT, Alejandra; NÚÑEZ, J., “A casi 10 años de la Ley Antidiscriminación en Chile: balance y deudas”, *Agenda Estado de Derecho*, 2021, en línea: <https://agendaestadodederecho.com/a-casi-10-anos-de-la-ley-antidiscriminacion-en-chile-balance-y-deudas/>, consultada: 30 de marzo de 2025.
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, “Desiguales. Orígenes, cambios y desafíos de la brecha social en Chile”, 2017, en línea: <https://www.undp.org/es/chile/publicaciones/desiguales-origenes-cambios-y-desafios-de-la-brecha-social-en-chile>. Consultada: 30 de abril de 2025.

- RONCONI, Liliana, “Repensando el principio de igualdad: alcances de la igualdad real,” *Revista Isonomía*, 2019, n° 49, pp. 103-140.
- SALOMÉ, Liliana, “La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural”, *Pensamiento Constitucional*, 2017, n° 22, pp. 255-290.
- SERVEL, “Partidos Políticos”, 2024, en línea: <https://www.servel.cl/>, consultada: 24 de enero de 2025.
- SILVA, Alejandro, *Tratado de Derecho Constitucional. Los derechos y deberes constitucionales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006, Tomo XI.
- VIAL, Tomás, “La nueva ley antidiscriminación: propuestas para avanzar en su perfeccionamiento”, *Anuario de Derechos Humanos*, Universidad Diego Portales, 2013, pp. 183-191.
- VERDUGO, Mario; PFEFFER, Emilio; NOGUEIRA Humberto, *Derecho Constitucional*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994, Volumen 1.
- ZÚÑIGA, Yanira, “La igualdad constitucional en Chile”, *Revista Estudios Institucionais*, 2024, Vol. 10, n° 3, pp. 761-791.

b) Normas jurídicas citadas

Constitución Política de la República de Chile de 1980, 2005.

Ley 19.611, Establece igualdad jurídica entre hombres y mujeres, 1999.

Proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, Boletín 3815-07.

Ley N° 20.422, Establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, 2010.

Ley N° 20.609, Establece medidas contra la discriminación, 2012.

Proyecto de ley que modifica y fortalece la Ley N° 20.609, que establece medidas contra la discriminación, Boletín 12.748-17.

c) Jurisprudencia citada

Corte Suprema, 2 de diciembre 1980, Rol 14.429, *Fallos del Mes*, N.º 265, pp. 417-425.

Corte Suprema, 13 de marzo 1984, Rol 17.651, *Fallos del Mes*, N.º 304, pp. 15-18.

Corte Suprema, 18 de junio de 1984, Rol 17.875, *Fallos del Mes*, N.º 307, pp. 249-253.

Corte Suprema, 16 de mayo de 1989, Rol 13.983, *Fallos del Mes*, N.º 366, pp. 194-197.

Corte Suprema, 17 de abril de 1990, Rol 15.485, *Fallos del Mes*, N.º 377, pp. 96-99.

Corte Suprema, 20 de septiembre de 1990, Rol 15.768, *Fallos del Mes*, N.º 382, pp. 498-505.

Corte Suprema, 25 de febrero de 2010, Rol 1357-2010.

Corte Suprema, 04 de mayo de 2011, Rol 691-2011.

Corte Suprema, 23 de diciembre de 2013, Rol 12.700-2013.

Corte Suprema, 1 de diciembre de 2016, Rol 92.795-2016

Corte Suprema, 13 de marzo de 2017, Rol 99.813-2016.

Corte Suprema, 26 de diciembre de 2019, Rol 18.810-2019.

Corte Suprema, 3 de agosto de 2020, Rol 286-2020.

Corte Suprema, 10 de noviembre de 2020, Rol 97.283-2020.
Corte Suprema, 11 de agosto de 2021, Rol 14.043-2021.
Corte Suprema, 2 de diciembre 2024, Rol 28.275-2024.
Corte Suprema, 15 de abril de 2025, Rol 9.704-2025.
Tribunal Constitucional, 08 de abril de 1985, Rol 28.
Tribunal Constitucional, 05 de abril de 1988, Rol 53.
Tribunal Constitucional, 31 de julio de 1995, Rol 219.
Tribunal Constitucional, 20 de octubre de 1998, Rol 280.
Tribunal Constitucional, 26 de junio de 2008, Rol 976-INA.
Tribunal Constitucional, 28 de mayo de 2009, Rol 1204-08-INA.
Tribunal Constitucional, 29 de junio de 2009, Rol 1254-08-INC.
Tribunal Constitucional, 27 de abril de 2010, Rol 1348-09-INA.
Tribunal Constitucional, 12 de septiembre de 2023, Rol 13.441-2022-INA.
Tribunal Constitucional, 16 de septiembre de 2023, Rol 13.913-22-INA.
Tribunal Constitucional, 26 de septiembre de 2023, Rol 13.925-23-INA.
Tribunal Constitucional, 24 de abril de 2025, Rol 15.664-24-INA.
4° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, 28 de octubre de 2013. RUC: 1200245128-8, RIT: 203-2013.



El contenido de la *Revista de Derecho Universidad de Concepción* se publica bajo la licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional, y puede usarse gratuitamente, dando los créditos a los autores y a la revista, conforme a esta licencia.