



Boletín Jurídico

AÑO III - N° 10 - AGOSTO 2008

Normas Jurídicas Publicadas

Normas reglamentarias publicadas en el Diario Oficial durante el mes. Se incluye elenco de concesiones de radiodifusión sonora.

Anexos

- Homilía del Cardenal Errázuriz con ocasión del nombramiento de San Alberto Hurtado como patrono de la Facultad Derecho UC.
- Discurso del Decano de la Facultad de Derecho UC, don Arturo Yrarrázaval C., por el nombramiento de San Alberto Hurtado como patrono de la Facultad.
- Sentencia de Tribunal argentino que cita a la Corte Suprema de Chile en fundamento para prohibir la prescripción de la "píldora del día después".

Proyectos de Ley en Trámite

Síntesis descriptiva de los proyectos presentados.

Este mes destacamos los siguientes proyectos:

- *Precedencia obligatoria del matrimonio civil*
- *Traslada festividad de la Virgen del Carmen*
- *Crea Subsecretaría de Asuntos Indígenas*



Centro de Libertad Religiosa (CELIR) - Derecho UC: Todos los derechos reservados.
Se autoriza la reproducción de textos íntegros y no alterados, siempre que se individualice al Centro de Libertad Religiosa (CELIR) - Derecho UC como titular de los derechos de autor.

Directora:
Dra. Ana María Celis B.

Editores:
María Elena Pimstein S.
René Cortínez C. S.J.

Secretario:
Maurizio Sovino M.

ÍNDICE GENERAL

I

Presentación	5
Comentarios sobre Actualidad Jurídica y de Información Relacionada	7

II

Normas Jurídicas Publicadas

Normas Reglamentarias

Declara Monumento Nacional en la categoría de Monumento Histórico el Eltun (Cementerio Mapuche) ubicado en la localidad de Antiquina	13
Cumple con fallo del Tribunal Constitucional, declarando supresión de normas respectivas	13
Concesiones de Radiodifusión Sonora	14

III

Proyectos de Ley en Trámite

Síntesis Descriptiva Proyectos de Ley

Derechos y Libertades Fundamentales

I. Libertad Religiosa

- *Festividades y Feriados*

Traslada festividad de la Virgen del Carmen	15
---	----

II. Vida

- *Aborto*

Modifica el Código Civil y otros textos legales consagrando el derecho de los mortinatos a tener un nombre	16
--	----



III. Igualdad

- *Personas*

Elimina la diferenciación según sexo en la estructura de las tablas de factores que determinan los precios de los planes de salud16

- *Pueblos Indígenas*

Crea la Subsecretaría de Asuntos Indígenas17

IV. Educación

- *Establecimientos Educacionales*

Modifica el art. 72 letra c) del Estatuto Docente, decreto fuerza de ley n° 2, de Educación, restableciendo sumario y debido proceso administrativo, en el caso que indica17

V. Trabajo

- *Trabajo y su Protección*

Introduce modificaciones en materia de seguridad social18

IV. Propiedad

- *Propiedad y su Protección*

Faculta al Fisco para comprar y vender propiedades particulares afectadas por situaciones de catástrofe18

Matrimonio y Derecho de Familia

I. Matrimonio

- *Celebración*

Modifica normas en la ley de matrimonio civil19

II. Familia

- *Delitos en Contra de Menores de Edad y Adultos Vulnerables*

Modifica el delito de infanticidio21



Elimina el delito de infanticidio establecido en el21
art. 394, del Código Penal

Penaliza la venta de personas menores de22
dieciocho años

Varios

Modifica los arts. 48 y 50 de la Constitución22
Política de la República, con el objeto de
modificar los requisitos para ser elegido Diputado
o Senador

Proyectos de ley que han experimentado23
avances en su tramitación legislativa desde
el último Boletín Jurídico

IV

Anexos

A. Homilía preparada por el Cardenal Arzobispo28
de Santiago, Francisco Javier Errázuriz, para la
misa en que se nombra patrono de la Facultad de
Derecho UC a San Alberto Hurtado

B. Discurso del Decano de la Facultad de32
Derecho de la Pontificia Universidad Católica, don
Arturo Yrarrázaval C., por la designación de San
Alberto Hurtado como patrón de la Facultad

C. Sentencia de la Excma. Cámara de41
Apelaciones en lo Civil y Comercial de la
Provincia de Córdoba, República Argentina, que
cita el fallo de la Corte Suprema de Chile como
fundamento para prohibir la prescripción de la
píldora del día después



I

Presentación

Este mes destacamos tres actos realizados en la Universidad Católica de Chile.

En primer lugar, la Facultad de Derecho UC celebró sus 120 años de existencia con una Eucaristía. La ocasión constituyó una doble fiesta por cuanto además se nombró a San Alberto Hurtado como patrono de la Facultad, quien estudió en nuestra Facultad entre los años 1918 y 1922.

Publicamos en este Boletín la Homilía del Cardenal Arzobispo de Santiago y Gran Canciller de la Universidad, Francisco Javier Errázuriz, y el discurso pronunciado por el Decano, don Arturo Yrarrázaval con ocasión de esta celebración.

En segundo lugar, fue inaugurado oficialmente el Centro UC de la Familia, dirigido por la profesora Carmen Domínguez. La conferencia principal estuvo a cargo de Rocco Buttiglione, filósofo italiano y Vicepresidente de la Cámara de Diputados de su país.

En tercer lugar, la Vicerrectoría de Comunicaciones y Asuntos Públicos junto a la Dirección General de Pastoral y Cultura Cristiana organizaron el Seminario "Comunicaciones e Iglesia, gestión y nuevos lenguajes". Los expositores sobre los desafíos de los medios de comunicación frente a la Nueva Evangelización fueron Cristián Calderón, Coordinador del Diplomado en Gestión de Comunicaciones en la Iglesia, Jaime Coiro, Director de la Oficina de Prensa de la Conferencia Episcopal, Mercedes Ducci, Directora Ejecutiva de Canal 13 y María Elena Gronemeyer, Directora de la Escuela de Periodismo.

Además de las normas jurídicas publicadas y nuevos proyectos de ley, este mes publicamos como anexo en la versión digital del Boletín Jurídico, un fallo de Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Primera Nominación de Córdoba, Argentina, que ordena prohibir la prescripción de la droga denominada Levonorgestrel, conocida como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente" o "píldoras de anticoncepción de emergencia". Dentro de los fundamentos de la decisión, se citó y transcribió una parte de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Chile¹, para afirmar que el ordenamiento jurídico protege al ser humano desde la concepción y que cualquier acto que lo ponga en peligro va en contra del derecho a la vida.

Agradecemos muy sinceramente las cartas de felicitaciones y de apoyo a la labor que realiza este Centro de Libertad Religiosa, que nos hicieron llegar el Obispo Auxiliar de Santiago, Monseñor Fernando Chomali, el Obispo de Los Ángeles, Monseñor Felipe Bacarreza, el Director de la Escuela de Derecho de la

¹ Sentencia de fecha 30 de agosto de 2001, en la que la Corte resolvió de una apelación a una resolución de la Corte de Apelaciones de Santiago, que negó un recurso de protección en contra del Instituto de Salud Pública que concedió el registro sanitario del fármaco elaborado sobre la base de la droga levonorgestrel. Más información en Boletín Jurídico CELIR UC Marzo2006, Año I n° 5, pág. 20.



Centro de Libertad Religiosa
Derecho UC

Universidad Católica del Norte, Manuel Núñez y la directora de ISFEM, Ismini Anastassiou.

En caso de estar interesado en recibir la versión digital de los Boletines Jurídicos anteriores, puede solicitarlo a **celir@uc.cl** y le serán enviados a su dirección de correo electrónico.

M. Elena Pimstein Scroggie
Editora



Comentarios sobre la Actualidad Jurídica y de Información Relacionada

1.- 120 años Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile: San Alberto Hurtado como nuevo patrono

El 18 de agosto, la Facultad de Derecho celebró sus 120 años de existencia con una Eucaristía que, sería presidida por el Cardenal Arzobispo de Santiago y Gran Canciller de la Universidad, Francisco Javier Errázuriz. Lamentablemente, el Cardenal, por razones de salud, no pudo estar presente físicamente pero lo estuvo muy especialmente a través de la Homilía por él preparada y leída por Monseñor Andrés Arteaga, Obispo Auxiliar de Santiago y Vice Gran Canciller de esta Casa de Estudios. La ocasión constituyó una doble fiesta por cuanto además se nombró a San Alberto Hurtado como patrono de la Facultad, quien se suma a San Alfonso María de Liguorio en el cuidado de esta comunidad académica.

Al Centro de Libertad Religiosa le correspondió la coordinación de la misa.

Se adjunta la Homilía del señor Cardenal y el discurso pronunciado por el Decano, don Arturo Yrarrázaval con ocasión de esta celebración.

El santo chileno estudió Derecho en nuestra Facultad entre los años 1918 y 1922. Es ésta una ocasión de mucha alegría, a la vez que constituye un gran desafío tener como patrono y modelo a quien fue un servidor incansable de la justicia y testimonio de una radical caridad, los que le valieron ser elevado a los altares.

2.- Inauguración oficial del Centro UC de la Familia

Durante los primeros días de agosto, fue inaugurado oficialmente el Centro UC de la Familia, dirigido por la profesora Carmen Domínguez.

La conferencia principal estuvo a cargo de Rocco Buttiglione, filósofo italiano y Vicepresidente de la Cámara de Diputados de su país. Su exposición quiso ser –de una manera muy amena– una demostración de cómo la sociedad se forma a través de la familia; de cómo ésta se cimienta en el amor, “el que permite ver la belleza de la persona humana e introducirse en la intimidad del otro”.

Expresó la inquietud de que occidente está en la disyuntiva de optar por la maternidad como hecho fundante de la vida o no.

Una de sus expresiones que quedó resonando, fue que la crisis financiera del Estado se debe a la crisis de la familia, en cuanto aquél ha tenido que hacerse cargo o suplir necesidades que en tiempos pasados eran asumidas libre y naturalmente por las distintas generaciones que coexisten en las familias.

Saludamos y deseamos mucho éxito a este naciente Centro que ya venía realizando sus actividades con anterioridad y que pretende profundizar sobre un estudio interdisciplinario de la familia, que contribuye tan esencialmente al bien común.



3.- Seminario sobre Iglesia y Medios de Comunicación al Servicio de la Nueva Evangelización en la Universidad Católica

A fines de este mes, se efectuó un interesante Seminario sobre Iglesia y Medios de Comunicación Social al servicio de la Nueva Evangelización. La Vice Rectora de Comunicaciones y Asuntos Públicos, profesora Francisca Alessandri, quien actuó como moderadora, dio cuenta del gran reto que constituye compatibilizar la cultura de los medios de comunicación -donde prima la velocidad y la fugacidad-, con la del Evangelio -que tiene ante todo visión de eternidad.

Los otros expositores dieron atractivos elementos para aproximarse a esta materia: el profesor Cristián Calderón, resaltó cómo en los medios se aprecia un "sobreconsumo del presente"; Jaime Coiro, director del Área de Comunicaciones de la Conferencia Episcopal de Chile, manifestó que "el gran problema comunicacional de la Iglesia Católica es que no sabe comunicar en clave evangélica" y cómo "la más alta sintonía se da en la mesa eucarística de los domingos". Finalmente, M. Elena Gronemeyer, Directora de la Escuela de Periodismo, transmitió la relevancia de los medios de comunicación en cuanto "formadores de sentido" y de cómo los tiempos actuales exigen una actitud "marcadamente providencialista".

La Directora Ejecutiva del Canal 13 de la Corporación de Televisión de la Universidad Católica de Chile, Mercedes Ducci, expuso sobre nueva Evangelización y televisión masiva en Chile. Allí planteó los desafíos que dicho canal tiene en relación a seguir siendo un medio de audiencia masiva -situación única a la luz de la experiencia internacional-, el imperativo de autofinanciarse y el "fortalecer una línea editorial coherente con los valores de la Iglesia Católica (valores humanistas cristianos)".

De lo escuchado, indudablemente surge la vieja pregunta acerca de qué manera son plenamente compatibles estos tres objetivos o si en el caso de tener que privilegiar uno sobre otro, hay una voluntad seria de que la línea editorial sea de verdad la que determine el "rayado de la cancha", por lo demás coherente con llevar el nombre de católico no sólo como una cuestión de forma sino eminentemente de fondo.

Ojalá este encuentro sea el primero de varios que abra las puertas para profundizar sobre esta materia.

4.- Sentencia de Tribunal argentino fundada en la de Corte Suprema chilena sobre píldora del día después

El pasado 7 de agosto la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Primera Nominación de Córdoba, Argentina, falló un recurso de apelación -de uno de amparo- presentado por la Asociación Civil sin fines de lucro Mujeres por la Vida contra la Provincia de Córdoba.

De esta manera, se revirtió la sentencia de primera instancia de 15 de junio de 2007 y se ordenó que "la Provincia de Córdoba se abstenga de prescribir a través de sus profesionales médicos, métodos anticonceptivos abortivos como el consistente en la ingesta del medicamento que contiene la



droga denominada Levonorgestrel conocido como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente" o "píldoras de anticoncepción de emergencia", en condiciones de impedir la anidación del huevo en el útero materno.

Dentro de los fundamentos de la decisión, se citó y transcribió la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Chile de 31 de agosto de 2001², para afirmar que el ordenamiento jurídico protege al ser humano desde la concepción y que cualquier acto que lo ponga en peligro va en contra del derecho a la vida. El fallo del máximo tribunal chileno aludido comienza por señalar: "lo que debe resolverse es desde cuando podemos o debemos reconocer legítima y legalmente la existencia del ser humano, o más bien desde cuando corresponde otorgar protección constitucional a la existencia de la vida; 15°. Que el derecho a la vida es la esencia de los derechos humanos, pues sin vida, no hay derecho. El ser humano tiene derecho a la vida y debe estar protegido contra la agresión que atente contra ella y de exigir, además, de conductas positivas para conservarla". Luego, hace un recorrido por distintos pasajes de la Constitución y de la ley que se reconoce y protege el derecho a la vida. En el considerando 17 aparece: "Que desde la perspectiva señalada se hace evidente que el que está por nacer cualquiera que sea la etapa de su desarrollo prenatal -pues la norma constitucional no distingue-, tiene derecho a la vida, es decir, tiene derecho a nacer y a constituirse en persona con todos los atributos que el ordenamiento jurídico le reconoce, sin que a su respecto opere ninguna discriminación".

Quien estuvo por desestimar el recurso en el Tribunal de Córdoba, aludió a uno de los votos de minoría del Tribunal Constitucional de Chile³ en el que aparece: "pues no se ha presentado evidencia para afirmar una duda razonable de que los métodos que la norma cuestionada ordena aconsejar a los funcionarios del sistema público de salud, ni la píldora que les ordena distribuir, sean capaces de impedir la anidación de un embrión humano, de impedir su desarrollo o de darle muerte por cualquier otra vía".

Dado que la sentencia tiene sesenta páginas, su texto completo sólo se incluye como anexo en la versión digital del Boletín Jurídico y no en la impresa.

5.- Día de oración por los pueblos indígenas

El 31 de agosto se celebró el Día de oración por los pueblos originarios en la Catedral Metropolitana. La Eucaristía estuvo a cargo de Monseñor Cristián Contreras Villarroel, Obispo Auxiliar de Santiago, quien destacó la gran labor de la Iglesia Católica al momento de establecer un diálogo con los pueblos indígenas. Se insistió que se deben encontrar soluciones definitivas a las justas demandas, pero teniendo siempre presente que la violencia como camino de lucha jamás permitirá alcanzar la paz⁴.

² Se refiere a la sentencia que retiró la inscripción del fármaco denominado "Postinal" elaborado sobre la base de la droga "Levonorgestrel"- del Instituto de Salud Pública. Vease síntesis en Boletín Jurídico CELIR UC Marzo 2006, Año I n° 5, pág. 20.

³ Vease anexos relativos al fallo del Tribunal Constitucional sobre la "píldora del día después" en Boletín Jurídico CELIR UC Mayo 2008, Año III n° 7.

⁴ El texto íntegro de la homilía en www.iglesia.cl



6.- Renuncia de la jueza Atala a la tuición de sus hijas

Algunos medios de prensa escrita informaron que la jueza Karen Atala –a quien la Corte Suprema de Justicia de Chile en sentencia de 31 de mayo de 2004, le privó de la tuición de sus hijas por considerar que sufrirían daño si vivían con su madre dada la confesión que ésta había hecho de su condición de lesbiana-, habría renunciado a la acción de reclamo frente a tal fallo que seguía ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. No obstante, no hay respaldo jurídico que asegure lo anterior. La información de prensa no coincide con la legal. Ésta última da cuenta de una presentación del Estado de Chile ante la referida Corte en abril de 2008 en que solicita se declare la inadmisibilidad de lo solicitado por la Sra. Atala. Pareciera que este pasado agosto, la Corte desestimó los argumentos del Estado y aprobó el informe de admisibilidad de la petición. Estaremos atentos a la evolución de este caso.

7.- Normas jurídicas publicadas

Durante agosto se publicó un Decreto del Ministerio de Salud que cumple con lo dispuesto por la sentencia del Tribunal Constitucional de abril pasado, que declaró la inconstitucionalidad de la distribución de la llamada “píldora del día después” a través de los servicios públicos de salud. El Decreto aludido ordena excluir del texto de las “Normas Nacionales de Regulación de la Fertilidad” lo relativo a la anticoncepción de emergencia.

Un nuevo Monumento Nacional, en la categoría monumento histórico, ha sido declarado: se trata de otro cementerio mapuche, esta vez de la comuna de Cañete, en el sur del país⁵.

8.- Proyectos de ley presentados

A.- Precedencia obligatoria del matrimonio civil

Se presentó un proyecto de ley que pretende reformar distintas materias de la Ley de Matrimonio Civil de 2004, que se suma a muchos ya introducidos con anterioridad. Dentro de las modificaciones propuestas, desde la perspectiva de la libertad religiosa, destaca la que busca establecer la precedencia obligatoria del matrimonio civil. Con ello se volvería al sistema anterior a la Ley referida, que es lo mismo que dejar como letra muerta el reconocimiento civil del matrimonio religioso contemplado en el art. 20 de la misma. Sabemos que la implementación del sistema ha costado esfuerzo -ya que todo lo nuevo y desconocido lo requiere- y que no ha sido internacionalizado por la población. Puede hacerse mucho más en este sentido tanto por los actores gubernamentales como por los eclesiales, poniendo la mejor de las voluntades para implementarlo y estando convencido de que es algo que vale la pena y

⁵ En el Boletín del mes de julio se publicaron los decretos que declararon Monumentos Nacionales un cementerio y un complejo ceremonial mapuche, ubicados en Freire, IX Región (Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC Julio 2008, pág. 18)



tiene un sentido. Pareciera que esto último es lo más difícil. No se aprecia que la gente entienda la importancia de casarse de una manera y no de otra. Hemos dicho en otras oportunidades cómo en Chile hablar de libertad religiosa coloca inmediatamente al interlocutor en una actitud de perplejidad sobre a qué se refiere tal materia. El matrimonio es un acto de significación religiosa y por eso cabe también dentro de la competencia de las iglesias. Desconocerlo, apunta en definitiva, a negar uno de los presupuestos de la libertad religiosa. Dado el tenor de la normativa vigente, tiene que haber un espacio en el que el ordenamiento jurídico acoja tanto la celebración como la terminación del matrimonio por parte de las entidades religiosas que gocen de ciertas características.

Sin embargo, no se puede olvidar que nuestro país demora mucho en cambiar y revertir el peso “de haber hecho siempre las cosas de una determinada manera”. Ello se puede constatar, por ejemplo, con la dictación de la primera Ley de Matrimonio Civil de 1884, en que por primera vez el Estado reconocía su competencia en relación a la celebración del mismo. Tuvo que surgir una ley en 1931 que estableciera la precedencia obligatoria del matrimonio civil, ya que quienes iban a casarse sólo lo hacían a través de la Iglesia Católica.

B.- Traslada festividad de la Virgen del Carmen

El proyecto de ley tiene por objeto desplazar al primer lunes de la semana siguiente, el feriado correspondiente al 16 de julio de cada año, si éste recayere en un día hábil.

Este día se celebra el de la Virgen del Carmen, patrona de Chile. Los parlamentarios fundan su moción en que dicha festividad es civil, por cuanto la Iglesia Católica no ha declarado ése como día de Precepto y por tanto, no es obligatorio para los católicos ir a Misa. Los legisladores agregan que los presidentes de todos los partidos enviaron una carta al presidente de la Conferencia Episcopal de Chile, Monseñor Alejandro Goic, solicitándole que la Iglesia declarase día de precepto el 16 de julio, toda vez que fue declarado feriado nacional, carta que nunca fue respondida. Tal como consta en el Boletín Jurídico de junio de 2008⁶, la Congregación para el Culto Divino y Disciplina de los Sacramentos, accedió a cambiar el calendario litúrgico chileno, tras la petición extendida por Monseñor Alejandro Goic en este sentido. Es por eso que la festividad de la Virgen del Carmen pasó a ser una solemnidad, en vez de ser sólo memoria obligada. Esto efectivamente no la convierte en un día de precepto, sin embargo, pareciera que se trata de una fecha que está profundamente incorporada en el alma colectiva y, aunque razones de orden práctico, aconsejen recordarla en otro día, pareciera mejor no hacerlo.

C.- Crea Subsecretaría de Asuntos Indígenas

Un mensaje presidencial propone crear la Subsecretaría de Asuntos Indígenas a quien le corresponderá proponer la política nacional indígena con

⁶ Véase Boletín Jurídico CELIR UC Junio 2008, pág. 36.



la participación de los pueblos indígenas y los órganos del Estado involucrados en ella, así como coordinar su implementación. Esta política tendrá como objetivo principal “el establecimiento de los lineamientos que aseguren a los pueblos indígenas su plena participación en la vida nacional y que contribuyan a crear las condiciones que permitan a sus integrantes obtener su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a sus derechos y a su especificidad, como asimismo, la promoción del enfoque multicultural que facilite el reconocimiento social de los valores culturales y su aporte a la comunidad nacional”.

Hemos constatado cómo todos los meses se presentan iniciativas de diverso orden en relación a los pueblos indígenas. También hemos sido testigos de diversos brotes de violencia en el país a propósito de este tema. Surge la pregunta hacia a dónde apuntan éstas: si a construir un país que va a conmemorar 200 años de independencia donde se opta por todo aquello que propende a la unidad en medio de la diversidad o si, por el contrario, buscan intensificar ciertas diferencias ancladas en el pasado pero carentes de la visión constructiva de futuro que son fundamentales para hacer realidad el bien común.

9.- Proyectos de ley en trámite que sufrieron alguna modificación

Durante el pasado mes de agosto fueron archivados por el Senado, importantes proyectos de ley, dentro de los se destacan los relativos a: derecho a la muerte digna, derechos de los pacientes y trasplante y donación de órganos⁷.

Respecto de los que sufrieron algún cambio en su tramitación en este periodo resaltan los que: establece medidas contra la discriminación –con fecha 2 de septiembre se hace presente la urgencia Simple-; modifica la ley n° 19.885, la referida a donaciones con beneficios tributarios; perfecciona la ley n° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal; y el que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos.

El proyecto que introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la ley n° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, terminó su tramitación y se encuentra a la espera de la aprobación presidencial.

M. Elena Pimstein Scroggie
Editora

⁷ Los proyectos archivados fueron iniciados por medio de moción parlamentaria. Respecto de esos temas, existen actualmente otros proyectos vigentes, incluso algunos iniciados por mensaje presidencial.



II

Normas Jurídicas Publicadas

Normas Reglamentarias

**Decreto supremo n° 1.925 del Ministerio de Educación,
de 15 de mayo de 2008.
Declara Monumento Nacional en la categoría de Monumento Histórico
el Eltun (cementerio mapuche), ubicado en la localidad de Antiquina,
comuna de Cañete.
Diario Oficial: 9 de agosto de 2008.**

Declara Monumento Nacional en la categoría de Monumento Histórico, el Cementerio Mapuche (Eltun), ubicado en la localidad de Antiquina, comuna de Cañete, VIII Región.

**Decreto supremo n° 53 del Ministerio de Salud,
de 5 de mayo de 2008.
Cumple con fallo del Tribunal Constitucional,
declarando supresión de normas respectivas.
Diario Oficial: 2 de agosto de 2008.**

Declara que se han suprimido del texto de las Normas Nacionales sobre Regulación de la Fertilidad, la Sección C, acápite 3.3 en su totalidad ("Anticoncepción Hormonal de Emergencia"), y de la Sección D ("Anticoncepción en Poblaciones Específicas"), acápite 1, sólo lo que se refiere a la "anticoncepción de emergencia".

Concesiones de Radiodifusión Sonora

Todas las normas emanan del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, Subsecretaría de Telecomunicaciones.

NORMA	MATERIA	CONCESIONARIO	PUBLICACIÓN
Decreto supremo n° 544	Modifica concesión de radiodifusión sonora en frecuencia modulada, localidad de Portezuelo, VIII Región	Originario: Centro de Cultura y Comunicaciones Virgen Campesina (RUT 72.513.100-3); Nuevo: Parroquia Nuestra Señora del Carmen de Portezuelo (RUT 70.445.800-2)	4 de agosto de 2008



III

Proyectos de Ley en Trámite

Síntesis Descriptiva Proyectos de Ley (Esquema temático y cronológico)

Los proyectos se refieren a los derechos y deberes constitucionales y a las normas complementarias a éstos. Sus títulos son copia textual de los propuestos por sus autores.

Tabla explicativa de urgencias en la tramitación de la ley, cuya discusión y votación se realiza en la Cámara requerida

URGENCIA	PLAZO DE TERMINACIÓN
Sin urgencia	No está sujeto a plazo alguno
Simple urgencia	Treinta días
Suma urgencia	Diez días
Discusión inmediata	Tres días

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

I. Libertad Religiosa

Festividades y Feriados

Traslada festividad de la Virgen del Carmen.

Nº de Boletín: 6023-06.

Fecha de ingreso: 07 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Enrique Accorsi Opazo, Germán Becker Alvear, Francisco Chahuán Chahuán, Gonzalo Duarte Leiva y Marco Enríquez-Ominami Gumucio.

Descripción: Artículo único. Pretende trasladar al primer lunes de la semana siguiente el feriado correspondiente al 16 de julio de cada año, si éste recayere en un día hábil.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Gobierno Interior, Regionalización, Planificación y Desarrollo Social. Sin urgencia.



II. Vida

Aborto

Modifica el Código Civil y otros textos legales consagrando el derecho de los mortinatos⁸ a tener un nombre⁹.

Nº de Boletín: 6038-07.

Fecha de ingreso: 20 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Pedro Araya Guerrero, Francisco Chahuán Chahuán, Eduardo Díaz Del Río, Marco Enríquez-Ominami Gumucio, Álvaro Escobar Rufatt, Carolina Goic Boroevic, Tucapel Jiménez Fuentes, María Antonieta Saa Díaz, Alejandra Sepúlveda Orbenes y Roberto Sepúlveda Hermosilla.

Descripción: Dos artículos. En primer lugar, pretende modificar el art. 74 del Código Civil y el art. 49 de la Ley de Registro Civil, de manera que los mortinatos, sin perjuicio de que se reputarán no haber existido jamás, tendrán derecho a que sus padres le otorguen un nombre. Éste será registrado por el Oficial de Servicio de Registro Civil previo al otorgamiento de su pase de sepultación.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Sin urgencia.

III. Igualdad

Personas

Elimina la diferenciación según sexo en la estructura de las tablas de factores que determinan los precios de los planes de salud.

Nº de Boletín: 6030-11.

Fecha de ingreso: 12 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Senado.

Autores: Soledad Alvear Valenzuela, Carlos Bianchi Chelech y Mariano Ruiz-Esquide Jara.

Descripción: Artículo único. Propone modificar el art. 199 del decreto con fuerza de ley nº 1 del Ministerio de Salud, eliminando toda referencia al sexo para determinar los precios de los contratos que el afiliado deberá pagar a las Instituciones de Salud.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de la Comisión de Salud. Sin urgencia.

⁸ Este término comprende tanto el fallecimiento de un recién nacido como el alumbramiento de un hijo muerto.

⁹ Se han presentado proyectos de ley que regulan la inscripción de defunción y la entrega del pase de sepultación de los mortinatos (Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC Agosto 2007, pág. 17 y Octubre – Noviembre 2006, pág. 16)



Pueblos Indígenas

Crea la Subsecretaría de Asuntos Indígenas.

Nº de Boletín: 6018-06.

Fecha de ingreso: 06 de agosto de 2008.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Once artículos. Propone crear la Subsecretaría de Asuntos Indígenas al interior del Ministerio de Planificación, regulando sus funciones, organización y personal. En lo principal, le corresponderá proponer la Política Nacional Indígena con la participación de los pueblos indígenas y demás órganos del Estado involucrados en ella, así como coordinar su implementación. Esta política tendrá como objetivo principal "el establecimiento de los lineamientos que aseguren a los pueblos indígenas su plena participación en la vida nacional y que contribuyan a crear las condiciones que permitan a sus integrantes obtener su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a sus derechos y a su especificidad, como asimismo, la promoción del enfoque multicultural que facilite el reconocimiento social de los valores culturales y su aporte a la comunidad nacional".

Finalmente, se detallan una serie de funciones que deberá cumplir la Subsecretaría, entre las que destaca, además de las ya señaladas, la propuesta de normas jurídicas y programas destinados a hacer realidad la Política Nacional Indígena, así como ejercer la supervisión de planes y medidas adoptadas por la Corporación Nacional Indígena, a fin de asegurar la necesaria coherencia entre éstos y la Política.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Gobierno Interior, Regionalización, Planificación y Desarrollo Social. Sin urgencia.

IV. Educación

Establecimientos Educativos

Modifica el art. 72 letra c) del Estatuto Docente, decreto fuerza de ley nº 2, de Educación, restableciendo sumario y debido proceso administrativo, en el caso que indica.

Nº de Boletín: 6025-04.

Fecha de ingreso: 12 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Pedro Araya Guerrero, Gabriel Ascencio Mansilla, Marco Enríquez-Ominami Gumucio, Marcos Espinosa Monardes, Jaime Mulet Martínez, Carlos Olivares Zepeda, Clemira Pacheco Rivas, Alejandra Sepúlveda Orbenes, Roberto Sepúlveda Hermosilla y Esteban Valenzuela Van Treek.

Descripción: Artículo único. Propone modificar el art. 72 de la ley nº 19.070, respecto del término de la relación laboral de los profesores del sector municipal.



Cambia de la letra c) a la b) la causal de "incumplimiento grave de las obligaciones que impone su función", para que ésta se establezca en un sumario de acuerdo al procedimiento respectivo¹⁰.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Educación, Deportes y Recreación. Sin urgencia.

V. Trabajo

Trabajo y su Protección

Introduce modificaciones en materia de seguridad social.

Nº de Boletín: 6017-13.

Fecha de ingreso: 05 de agosto de 2008.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Descripción: Cinco artículos. En primer lugar, busca extender la vigencia de la cotización extraordinaria de las remuneraciones imponibles, de cargo del empleador, en favor del seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales -establecida en la ley n° 19.578- desde el 31 de agosto de 2008 al mismo día del año 2011.

En segundo lugar, propone que el empleador pueda efectuar en un solo acto la declaración y pago de todas las cotizaciones y aportes de seguridad social que tiene la obligación legal de enterar (pensiones, salud, seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, aportes a Cajas de Compensación de Asignación Familiar y seguro de cesantía) hasta el día trece de cada mes, cuando realice la declaración y el pago a través de un medio electrónico.

Estado de Tramitación: Ley Publicada. Diario Oficial: 3 de septiembre de 2008.

VI. Propiedad

Propiedad y su Protección

Faculta al Fisco para comprar y vender propiedades particulares afectadas por situaciones de catástrofe.

Nº de Boletín: 6010-12.

Fecha de ingreso: 05 de agosto de 2008.

Iniciativa: Mensaje.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

¹⁰ El proyecto busca dejar sin efecto la modificación que la ley n° 20.248, publicada en enero de 2008, hizo a la ley n° 19.070. Así, no se podrá dar término al contrato de trabajo del educador sólo por el incumplimiento grave de las obligaciones, sino que se necesitará establecer dicha falta mediante el procedimiento vigente.



Autores: Pedro Araya Guerrero, Francisco Chahuán Chahuán, Eduardo Díaz Del Río, Marco Enríquez-Ominami Gumucio, Álvaro Escobar Rufatt, Carolina Goic Boreovic, Tucapel Jiménez Fuentes, María Antonieta Saa Díaz, Alejandra Sepúlveda Orbenes y Roberto Sepúlveda Herмосilla.

Descripción: Dos artículos. Pretende modificar el decreto ley n° 1.939, que fija las Normas sobre Adquisición, Administración y Disposición de Bienes del Estado, incluyendo un nuevo Párrafo II al Título II, sobre adquisición de inmuebles rurales en situaciones de sismos o catástrofes.

Autoriza al Fisco, -a través del Ministerio de Bienes Nacionales-, a comprar los inmuebles rurales pertenecientes a particulares que hubieren resultado afectados por sismos o catástrofes declaradas por la autoridad¹¹. Asimismo se contempla la posibilidad de que estos bienes sean permutados por otros de dominio fiscal.

Se propone también que los propietarios anteriores a la compra del Fisco que manifiesten interés, puedan recomprar los inmuebles. Esta recompra se podría efectuar si los bienes se revalorizan como consecuencia de las condiciones medioambientales del sector o a raíz de inversiones que en el futuro se desarrollen en el lugar, y en la medida que los mismos inmuebles se encuentren disponibles y sean prescindibles para los fines del Estado. La recompra sólo se podrá hacer efectiva dentro de un período determinado a contar de la entrada en vigencia de esta ley, y estará condicionada a la prohibición de enajenar los inmuebles recomprados por un período de cinco años, y a la obligación por parte del adquirente de radicarse en dicho inmueble.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Recursos Naturales, Bienes Nacionales y Medio Ambiente. Sin urgencia.

MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA

I. Matrimonio

Celebración

Modifica normas en la ley de matrimonio civil.

N° de Boletín: 6008-18.

Fecha de ingreso: 12 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Guillermo Ceroni Fuentes, Álvaro Escobar Rufatt, Patricio Hales Dib, Jorge Insunza Gregorio De Las Heras, Carlos Montes Cisternas, Adriana Muñoz D'Albora, Jaime Quintana Leal, María Antonieta Saa Díaz, Gabriel Silber Romo y Carolina Tohá Morales.

¹¹ Esta facultad sólo podría ejercerse si con motivo del sismo o catástrofe los inmuebles resultaren con cuantiosas pérdidas en los suelos, en las cubiertas vegetales, en la aptitud del suelo para la crianza de animales o de las construcciones destinadas a tal fin, o en otras construcciones introducidas o efectuadas en estos predios.



Descripción: Artículo único. Pretende modificar diversos artículos de la Ley de Matrimonio Civil. Las propuestas más relevantes son:

- Incorpora en el art. 8 una referencia al rapto como circunstancia externa que vicia el consentimiento para contraer matrimonio.

- Modifica el art. 20, respecto del matrimonio celebrado ante entidades religiosas de derecho público, estableciendo la precedencia obligatoria del matrimonio civil. Si se celebra el religioso antes de éste, no tendrá efecto civil alguno.

- Reemplaza el inc. 2 del art. 25, permitiendo que, en el caso de la separación de hecho, el cese de la convivencia pueda acreditarse por cualquier medio probatorio.

- Introduce al art. 26, relativo a las causales que permiten a un cónyuge demandar al otro de separación judicial, una lista de hechos -no taxativos- que ejemplifican la causal genérica (falta imputable que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio o con los hijos, que tornen intolerable la vida en común) y que serían los siguientes: atentado contra la vida o la integridad sexual, malos tratamientos contra la integridad física o psíquica del otro cónyuge o alguno de los hijos o de otra persona que viva en la misma morada; tentativa para prostituir al otro cónyuge o a los hijos; avaricia de uno de los cónyuges, si llega a privar al otro o a los hijos de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades; transgresión grave de los derechos de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio; condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias, contra la moralidad pública o la integridad sexual o contra las personas, alcoholismo, drogadicción, juego o disipación que constituya un impedimento para la convivencia armoniosa, enfermedad grave, incurable y contagiosa de uno de los cónyuges y conducta homosexual.

- Reemplaza la lista de hechos del art. 54, que dan lugar a demandar por divorcio culpable, por la dada para la separación judicial.

- Cambia la causal que da lugar a compensación económica al momento de la nulidad o divorcio (art. 61). Tendrá derecho a ésta, "el cónyuge a quien haya correspondido prioritariamente en relación al otro, el cuidado de los hijos o las labores propias del hogar común, ya sea por decisión conjunta o unilateral de alguno de ellos y en consecuencia, no haya desarrollado una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio o lo haya hecho en menor medida de lo que hubiera podido o querido, sin esas circunstancias".

- Respecto de la determinación de la compensación (arts. 61 y 62), se deberá considerar también: "la circunstancia de haber trabajado en forma remunerada o desarrollado una actividad lucrativa, en jornada completa o parcial, fuera o dentro del hogar y formal o informalmente y llevado a cabo en forma prioritaria las tareas del hogar, ponderando el esfuerzo de la doble función"; "el apoyo económico y el cuidado de los hijos brindado por el cónyuge que no los tuvo a su cargo prioritariamente durante el matrimonio o durante el cese de la vida en común"; y "el estímulo y el apoyo del cónyuge demandado, para el desarrollo profesional o de las capacidades o aptitudes y generación de oportunidades laborales brindados al cónyuge demandante del beneficio".

- Se propone añadir como forma de pago de la compensación económica "la mantención de los derechos existentes del cónyuge beneficiario en los sistemas de salud del titular de quien es carga, a la fecha de la demanda" (art. 65).

- Por último, modifica el art. 92, sobre el trámite de consulta, procediendo el tribunal superior como si se hubiere interpuesto apelación, si la sentencia de primera instancia deniega la demanda de divorcio por culpa, o en el caso de divorcio por cese de la convivencia, cuando se ha rechazado la oposición por parte del alimentario o cuando se rechace en todo o parte la demanda de compensación económica.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Familia. Sin urgencia.



II. Familia

Delitos en Contra de Menores de Edad y Adultos Vulnerables

Modifica el delito de infanticidio¹².

Nº de Boletín: 6029-07.

Fecha de ingreso: 13 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Álvaro Escobar Rufatt, Adriana Muñoz D'Albora y María Antonieta Saa Díaz.

Descripción: Tres artículos. Propone modificar el art. 394 del Código Penal, relativo al delito de infanticidio. De esta forma, cometería infanticidio sólo la madre que matare al hijo inmediatamente después del parto, siempre que "se hallare en estado de abandono material o moral" o "lo hiciere como consecuencia de una violación o por encontrarse bajo la influencia del estado puerperal". En estos casos, recibiría una pena de presidio menor en su grado máximo -de 3 años y un día a 5 años- o presidio menor en sus grados mínimo a medio -61 días a 3 años-, respectivamente.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Sin urgencia.

Elimina el delito de infanticidio establecido en el art. 394, del Código Penal.

Nº de Boletín: 5913-07.

Fecha de ingreso: 12 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autor: Marisol Turre Figueroa.

Descripción: Artículo único. Pretende derogar el delito de infanticidio del Código Penal.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Sin urgencia.

¹² El delito de infanticidio sanciona al "padre, madre o demás ascendientes que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto, matan al hijo o descendiente", con la misma pena asignada al homicidio simple (presidio mayor en sus grados mínimo a medio -de 5 años y un día a 15 años-).

Existen muchos reparos por parte de la doctrina respecto de este tipo penal: se considera un homicidio privilegiado, puesto que debería sancionarse como homicidio calificado por la indefensión de la víctima (presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo); la inclusión de los ascendientes sin justificación; y el plazo arbitrario que se fija para su comisión.



Penaliza la venta de personas menores de dieciocho años.

Nº de Boletín: 6024-07.

Fecha de ingreso: 08 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Senado.

Autor: Alberto Espina Otero.

Descripción: Artículo único. Propone establecer un nuevo tipo penal, sancionando al "que celebre cualquier acto o transacción con el objeto de entregar el cuidado de una persona menor de dieciocho años a otra, a cambio de cualquier contraprestación". Las penas establecidas para este delito son presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años) y multa de diez a quince unidades tributarias mensuales.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Sin urgencia.

VARIOS

**Modifica los arts. 48 y 50 de la Constitución Política de la República,
con el objeto de modificar los requisitos para ser elegido Diputado
o Senador.**

Nº de Boletín: 6009-07.

Fecha de ingreso: 05 de agosto de 2008.

Iniciativa: Moción.

Cámara de origen: Cámara de Diputados.

Autores: Pedro Araya Guerrero, Francisco Chahuán Chahuán, Eduardo Díaz Del Río, Álvaro Escobar Rufatt, Rosauro Martínez Labbé, Roberto Sepúlveda Hermosilla, Esteban Valenzuela Van Treek y Patricio Vallespín López.

Descripción: Artículo único. Pretende modificar la Constitución Política en sus arts. 48 y 50, modificando los requisitos para ser elegido diputado o senador. Baja la edad mínima para ser candidato de veintiuno a dieciocho años y exige que haya aprobado la Enseñanza Media y no sólo cursado ésta.

Estado de Tramitación: Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Sin urgencia.

Proyectos de ley que han experimentado avances en su tramitación legislativa desde el último Boletín Jurídico

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

I. Libertad Religiosa

Otros

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Concede por gracia, la nacionalidad chilena a la madre Irene García de Prado	5728-17	Cámara de Diputados	Etapa: Trámite de aprobación presidencial. En espera de promulgación.
Otorga nacionalidad chilena por gracia al sacerdote de nacionalidad irlandesa, don John O' Reilly	5668-17	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía. Urgencia actual: Simple.

II. Vida

Bioética: Reproducción Asistida – Clonación – Sexualidad - Eutanasia

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Proyecto de ley que establece el derecho a la muerte digna	4271-11	Senado	Archivado 20/08/2008.

III. Igualdad

Personas

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Establece medidas contra la discriminación	3815-07	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Urgencia actual: Simple.

Pueblos Indígenas

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Establece el 24 de junio, día de los pueblos indígenas originarios, como feriado legal	3941-06	Cámara de Diputados	Archivado 04/09/2008.

IV. Salud

Derechos y Deberes de los Pacientes

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Proyecto de ley sobre derechos de los pacientes	4270-11	Senado	Archivado 20/08/2008.

Donación y Transplantes de Órganos

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Proyecto de ley sobre trasplante y donación de órganos	4268-11	Senado	Archivado 20/08/2008

V. Educación

Educación y su Protección

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Crea la Superintendencia de Educación	5083-04	Senado	Etapa: 1er trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología. Urgencia actual: Simple.

VI. Trabajo

Trabajo y su Protección

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Incorpora el acoso sexual al Código Penal	5680-18	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, discusión general. Sin urgencia.
Modifica el Código del Trabajo resguardando el derecho a la igualdad en las remuneraciones	4356-13	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social. Sin urgencia.

Jornada de Trabajo

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Modifica el art. 150 del Código del Trabajo, en lo relativo al descanso semanal de las trabajadoras de casa particular.	5310-13	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, discusión general. Sin urgencia.

VII. Propiedad

Posesión y Construcción Bienes Inmuebles

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Regulariza la construcción de bienes raíces urbanos sin recepción definitiva destinados a equipamiento de deporte y salud	4304-14	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite Constitucional. Senado, discusión general. Urgencia actual: Suma.

Otros

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Establece disposiciones para la instalación, mantención e inspección periódica de los ascensores y otras instalaciones similares	4975-14	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Trámite de aprobación presidencial. En espera de promulgación.

MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA

I. Familia

Delitos en Contra de Menores de Edad y Adultos Vulnerables

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Modifica el Código Penal y el decreto ley n° 321, de 1925, para sancionar el "femicidio", y aumentar las penas aplicables a este delito	4937-18 (Refundido con 5308-18)	Cámara de Diputados	Etapa: 1er trámite constitucional. Cámara de Diputados, discusión general. Urgencia actual: Suma.

Tribunales de Familia

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la ley n° 19.968, que crea los Tribunales de Familia	4438-07	Cámara de Diputados	Tramitación terminada. En espera de aprobación presidencial.

VARIOS

NOMBRE DEL PROYECTO	N° BOLETÍN	CÁMARA DE ORIGEN	ESTADO DE TRAMITACIÓN
Modifica la ley n° 19.885, referida a donaciones con beneficios tributarios	5315-05	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de la Comisión de Hacienda. Urgencia actual: Simple.
Perfecciona la ley n° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal	5023-07	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Sin urgencia.
Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, denominado Protocolo de San Salvador	4087-10	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de la Comisión de Relaciones Exteriores. Urgencia actual: Simple.
Crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos	3878-17	Cámara de Diputados	Etapa: Discusión informe de Comisión Mixta por rechazo de modificaciones en cámara de origen. Sin urgencia.



IV

Anexos

A. Homilía preparada por el Cardenal Arzobispo de Santiago, Francisco Javier Errázuriz, para la misa en que se nombra patrono de la Facultad de Derecho UC a San Alberto Hurtado.

San Alberto Hurtado, patrono de la Facultad de Derecho

Santiago, 18 de agosto de 2008

Una gran cercanía y gratitud nos une a San Alberto Hurtado. Durante sus años de estudiante de Derecho, entre 1918 y 1923, no fue un alumno más. Se destacó por su cercanía a Cristo, que lo impulsaba a entregarse con generosidad a los demás, y que contagiaba a sus compañeros. Se integró plenamente a la vida universitaria, participó en el Centro de Estudiantes, organizó un consultorio jurídico para obreros y escribió sus tesis de Bachillerato y Licenciatura en temas de derecho laboral, poniendo su talento intelectual al servicio de los más pobres. Con razón, en agosto del año 1923, la Revista Universitaria destaca al ex-alumno que partía al noviciado de la Compañía de Jesús con estas palabras: «*Después de haber cursado con el más hermoso éxito los cinco años de la Facultad de Leyes, y de haber obtenido brillantemente su título de abogado con nota óptima de la Corte Suprema y distinción unánime de la Universidad Católica, Alberto Hurtado, nuestro amigo, el amigo de todos los jóvenes católicos, el amigo de pobres y ricos, partió al noviciado de la Compañía de Jesús. Su inmenso amor a Dios fue premiado por la Divina Providencia que le concedió el mérito de abandonarlo todo cuando todo podía tenerlo*» (R.U.).

Posteriormente, ya desde Lovaina mientras trabajaba en su tesis doctoral, colaboró muy activamente en la fundación de la Facultad de Teología, al punto que el Rector de la Universidad, Mons. Carlos Casanueva, le expresa su reconocimiento en una carta con estas elogiosas palabras: «*la inmensa gratitud que te debo por tu empeño tan abnegado, tan inteligente, tan atinado y tan cariñoso, que jamás podré pagarte y sólo Dios podrá recompensarte debidamente; después de Dios y de la persona que ha hecho esta fundación, a nadie le deberá esta Facultad de Teología tanto como a ti*». Poco después el mismo don Carlos le manifiesta sus expectativas: «*iSi vieras qué esperanzas tengo cifradas en ti, y cómo ansío la hora de verte, con nosotros, realizándolas! ¡Hay más campo que nunca!*» (13 de Diciembre de 1934).

Una vez en Chile, el Padre Hurtado dedicó mucho tiempo a nuestra Universidad: hacía clases tres días por semana. Y junto a las clases comenzó una intensa actividad de predicación de retiros y dirección espiritual. Al contacto



con este apóstol muchos universitarios descubrieron y cultivaron su vocación cristiana, tanto en la vida matrimonial, como en el servicio público, y también en el sacerdocio. Las vocaciones sacerdotales eran una honda preocupación de San Alberto. En *¿Es Chile un país Católico?* afirmó que la escasez de sacerdotes en nuestra patria era «*el problema más grave*». Su testimonio sacerdotal y su trabajo en este campo fueron muy fecundos.

Tanto en retiros, dirección espiritual, círculos de estudio de las encíclicas sociales, trabajo de formación, organización de diversas obras, siempre el Padre Hurtado estuvo rodeado de estudiantes de esta Universidad. De hecho, a un amigo sacerdote le confidencia en una carta: «*me tienen casi absorbido los universitarios*».

Pero San Alberto no sólo *trabajó* mucho, sino que *quiso* mucho a la Universidad. En una conferencia en el Salón de Honor, llama a la Católica «*vieja casa para mí, de tan caros recuerdos*» y afirma que en esta Universidad se respira «*un ambiente de grandes ideales: el de la Mayor Gloria de Dios, el servicio de la Iglesia y el servicio de la Patria, que son los motivos que han ido juntando, ladrillo a ladrillo, lo que es hoy nuestra Universidad*» (*Psicología del joven de la postguerra*, 1949).

Como bien sabemos, su última clase en esta Universidad no la dio desde una cátedra, sino desde su lecho de enfermo, en agosto de 1952, aquí cerca, a escasos metros de este lugar, en el 4º piso del Hospital Clínico, cuando dedicó sus últimas y escasas energías a dar testimonio de su alegría por la cercanía de su entrega total en manos de Dios. Al saber de su muerte inminente exclamó: «*¡Cómo no voy a estar contento! ¡Cómo no estar agradecido con Dios! Verdaderamente, Dios ha sido para mí un Padre cariñoso, el mejor de los padres [...]. La Virgen no tardará en venirme a buscar. Ya estoy cerca. Estoy como un pasajero en el andén, con las maletas listas, y el tren no pasa*».

Pero nuestro propósito no es hacer un mero recuerdo histórico. Ciertamente, para nuestra Universidad es un privilegio contar con la cercanía de este gran santo. Y un privilegio particular para la Facultad de Derecho que ha querido nombrarlo su Patrono, junto a San Alfonso María de Liguorio, proclamando así que ha comprendido el valor permanente de la bendición de Dios, de contar entre sus ex-alumnos más notable a un santo que unió en su espiritualidad el compromiso con el derecho, con el ardor por la justicia, el amor y la misericordia. Este hecho nos recuerda que, en la economía de Dios, los grandes dones están siempre asociados a una misión. A la luz de la fe, la cercanía de San Alberto no es una condecoración, sino una misión: un llamado a la responsabilidad y la coherencia dirigido a los discípulos de Jesucristo, en último término, un llamado a la santidad, tal como lo afirmó el Papa Benedicto XVI, ante los peregrinos que participaron en la canonización.

La vida de Alberto Hurtado, particularmente ligada a nuestra Casa de Estudios, nos demuestra que la vida universitaria no es un obstáculo para buscar la santidad, sino un contexto providencial que nos invita a colaborar con



Dios en su plan de salvación de todos los hombres. Estudiamos básicamente las mismas materias y compartimos los mismos lugares que nuestro santo; enfrentamos desafíos tan semejantes, nos graves problemas éticos que nos preocupan no son menores que entonces, y nos animan las mismas esperanzas; nos alimentamos de la misma Eucaristía y pertenecemos a la misma Iglesia. Por ello no estamos invitados sólo a recordarlo, sino, sobre todo, a seguir su ejemplo y preguntarnos con él: *¿Qué haría Cristo en mi lugar?*

San Alberto, reconoció a Cristo presente en cada ser humano, y de un modo particular en los más pobres: en ese pobre mendigo que tiritaba de frío, con quien se encontró una noche de octubre de 1944. Y urgido por ese amor, no quiso quedarse en la superficie, sino que intentó ir al fondo. Ante la miseria y la injusticia de la sociedad en que vivió, junto a la caridad directa que lo llevó a preocuparse de cada hombre concreto, buscó poner por obra lo que Pío XI, en *Quadragesimo anno*, había llamado «*la caridad social*», que el Padre Hurtado considerara la más específica del universitario. «*La caridad del universitario - afirmó aquí, en nuestras aulas- debe ser primariamente social: esa mirada al bien común. Hay obras individuales que cualquiera puede hacer por él, pero nadie puede reemplazarlo en su misión de transformación social*». Por eso insistía en que el universitario católico «*debe conocer la doctrina de la Iglesia, debe conocer la realidad chilena, y debe tener una preocupación especial por estudiar su carrera en función de los problemas sociales propios de su ambiente profesional*».

Su preocupación por la justicia, sus esfuerzos por la formación de los dirigentes obreros y de los jóvenes profesionales en Doctrina Social y en derecho laboral, su apostolado intelectual por medio de escritos y conferencias, eran fruto de esta caridad en acto, que brota de Cristo y gasta tiempo en «*pensar y repensar para hacer un bien más hondo, más intenso y más extenso*».

El mismo amor a Cristo que lo impulsó a organizar sus grandes obras, lo llevó a recibir con tanto cariño y amabilidad a cada persona, sin importar su condición social. Pues, con la sabiduría de un santo, su amplia preocupación por los grandes problemas sociales no le impidió ofrecer también una amplia y amable sonrisa a todos. Siempre destacaba lo bueno, daba ánimo y estimulaba a seguir adelante. Tal como recuerda un testigo: «*Su pronta sonrisa y su mirada indagadora, en un modo indefinible, parecía urgirlo a uno a cosas más altas... Su sonrisa daba la impresión de que estaba mirando al interior de mi alma y estaba ansioso por verme hacer mayores y mejores cosas por el Señor*». Esa sonrisa y esa penetrante mirada, reflejo de las del Maestro, colaboraron para que muchos jóvenes dieran lo mejor de sí, y de ese modo las iniciativas del Padre Hurtado contaran siempre con la asistencia de tantos cristianos generosos.

Su ministerio estuvo también marcado por las críticas, la adversidad y la incompreensión, incluso de los más cercanos, pero su fidelidad a la Iglesia y el apoyo de sus superiores lo confirmaron siempre en su camino. Más aún, esta



misma comunión con Cristo crucificado fue para él, tal vez, la fuente primera de su fecundidad.

¿Cómo se explica su desproporcionada fecundidad? Porque San Alberto supo ir más al fondo todavía: comprendió que lo prioritario era avivar el fuego que Dios ha puesto en cada corazón humano, pero que, muchas veces, se encuentra escondido y casi apagado, sin dar calor ni luz. Su contagiosa comunión con Cristo, que nos amó hasta el extremo de dar su vida por nosotros en la cruz, forjada en largas horas de oración y reflejada en la celebración de la eucaristía, que lo llevó a describir su vida como *«una misa prolongada»* fue el secreto de su fecundidad, que supera cualquier cálculo humano y que le permitió repetir con San Pablo: *«Ya no soy yo, es Cristo quien vive en mí»* (Gál 2,20). Y su amor hondo a María Santísima permite comprender su *prisa* por servir a los demás: *«María, tan pronto había concebido en su seno el Verbo Eterno -afirma el santo-, se levanta y se pone en camino con gran prisa. María ha comprendido que su actitud es la de comunicar a Jesús a los otros. La caridad de María no aguarda. La caridad de María se da prisa y es alegre»*.

Alberto Hurtado conocía la gran diferencia entre un apóstol y un activista, y sabía que la fecundidad verdadera y permanente es un don del Padre de los cielos. Por eso, teniendo una visión tan clara de los urgentes problemas sociales de su época, no dejó de rezar, de predicar retiros, de entregar tiempo a la dirección espiritual y de trabajar por las vocaciones sacerdotales. Así expresaba su profunda convicción: el peor problema, o mejor, la raíz de todos los problemas sociales radica en la lejanía de Dios. Sus últimas conferencias fueron un grito de angustia ante el debilitamiento del *«sentido de Dios»* y, a la vez, un testimonio de optimismo cristiano que confía en que, en definitiva, el hombre no puede vivir sin Dios, y por ello, aún sin saberlo, siempre lo busca.

Felicitemos a la Facultad de Derecho por nombrar a San Alberto como su patrono; felicitamos en especial a su Decano y a los alumnos que más han colaborado en esta iniciativa. La cercanía, el ejemplo y la protección de san Alberto nos recuerdan hoy y nos recordarán siempre, como lo hacen tantos otros santos a lo largo de la historia de la Iglesia, la belleza de la vida cristiana vivida como entrega alegre a los demás, con gran amor a Dios y a su Iglesia.

En resumen, mis palabras no han querido ser sino un comentario de las apremiantes palabras del querido Siervo de Dios, Juan Pablo II, que pronunció en Chile, junto a la tumba del santo, y que siguen siendo un desafío para cada uno de nosotros:

*«¿Podrá, también en nuestros días,
el Espíritu suscitar apóstoles de la talla del Padre Hurtado,
que muestren, con su abnegado testimonio de caridad,
la vitalidad de la Iglesia?
Estamos seguros que sí;
y se lo pedimos con fe»*.



B. Discurso del Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica, don Arturo Yrarrázaval C., por la designación de San Alberto Hurtado como patrón de la Facultad.

**SAN ALBERTO HURTADO
PATRONO DERECHO UC
(18 de Agosto de 2008)**

Hace 120 años, en 1888, se fundaba la Universidad Católica de Chile cuando el Arzobispo de Santiago Mariano Casanova dicta el decreto de fundación. Este decreto del 21 de Junio designaba a Joaquín Larraín Gandarillas, quien pasaría a ser el primer Rector, como presidente de la comisión promotora de la Universidad. En uno de sus considerandos se establecía que "si bien por el momento no se pueden establecer todas las Facultades, conviene comenzar con algunas y crear las restantes en la medida que se logre reunir los medios necesarios". La comisión resolvió colocar todos los trabajos de la Universidad bajo la protección del Divino Corazón de Jesús, crear una Sección Universitaria con un Curso de Leyes, también organizar un Internado Comercial para capacitar a jóvenes que trabajen en el comercio, bancos y oficinas fiscales y además organizar una Escuela Industrial para enseñar artes y oficios a niños pobres.

En la Asamblea General que se celebró el 8 de Septiembre de 1888 el nuevo Rector plantea lo que deberá ser una Universidad Católica libre. Decía el Rector: "Una Universidad Católica es, en primer lugar, una vasta escuela en que se cultivan y enseñan las diferentes ramas del humano saber, en armonía con esas verdades fundamentales que ha puesto fuera de discusión la palabra infalible de Dios. Una Universidad Católica es, además, un hermoso taller en que se educa al corazón y se forma el carácter de los jóvenes, y se les prepara para las diversas carreras y exigencias de la vida social. Una Universidad libre es, por fin, una Corporación que no vive del aliento ni de la inspiración oficial. La nuestra aspira al honor de deberlo todo a su propio y abnegado trabajo y a las simpatías que logren inspirar sus doctrinas, sus profesores y sus métodos... Estas grandes cosas encierran estas tres palabras: Universidad Católica libre".

Las clases comenzaron el 1º Abril de 1889 con 50 alumnos que se matriculaban en el curso de Leyes y en el curso propedéutico de matemáticas. La Escuela de Leyes funcionó en un local en la calle Ahumada. El local se quemó dos años después y la Escuela tuvo que trasladarse a improvisados locales en la Alameda y, después, en Bandera. Fue el mismo Rector Larraín el que empezó a adquirir casas viejas situadas en la Alameda entre las calles Maestranza (ahora Portugal) y Lira. Esas casas viejas pasaron a ser la actual Casa Central. La evolución entre dicha fundación de la Facultad de Derecho y la actualidad ha sido bastante gradual y no exenta de grandes dificultades.



En Marzo de 1918 se incorporaba Alberto Hurtado como alumno a nuestra Facultad, entrando por la misma puerta por la cual entramos nosotros todos los días. Era un joven alto, un poco desgarbado y de sonrisa fácil como son muchos de nuestros alumnos. Se vestía de riguroso terno oscuro como lo hacen nuestros alumnos para las pruebas solemnes y los exámenes orales. Nuestro santo se incorporaba a la Facultad más antigua de la Universidad y, según algunos historiadores, la más importante. Era 1918, el primer año en que todas las facultades de la Universidad Católica se ubicarían en la Casa Central, denominada presuntuosamente como el "Palacio Universitario".

Eran tiempos difíciles aquellos que le tocó vivir a nuestro Santo durante sus estudios universitarios. Terminaba en 1918, la 1ª Guerra Mundial con 10 millones de muertos y daños materiales cuantiosísimos. Se firmaba en 1919 el Tratado de Versalles que imponía condiciones muy gravosas a los alemanes y que sería el principal caldo de cultivo utilizado por Adolf Hitler para llevar a Alemania a la Segunda Guerra Mundial. En Chile estábamos en pleno régimen parlamentario, con un inmovilismo generalizado, que luego del "ruido de sables", desembocó en una crisis institucional importante. Dentro del mundo cristiano todavía estremecía las conciencias la encíclica Rerum Novarum sobre la cuestión social.

Los años que Alberto Hurtado pasó en la Facultad serían vitales en la conformación de su personalidad. Él no va a ser un estudiante más de Derecho. Trabajaré en instituciones católicas de caridad, en las organizaciones estudiantiles, en política, en las batallas religiosas y en círculos de estudio. Además, era un muy buen alumno de Derecho. Todo lo haría impulsado por una gran vida interior. Es en la Universidad Católica donde comienzan a destacar los rasgos más atractivos de su personalidad.

Cuando Alberto Hurtado ingresó a estudiar Derecho, lo hizo en una universidad que tenía menos de 700 alumnos y sólo tres Facultades: Derecho, Agronomía y Ciencias Físicas y Matemáticas. La Universidad no recibía fondos del Estado, no cobraba aranceles ni matrículas y dependía totalmente de la ayuda privada. Los títulos de la Universidad Católica no eran reconocidos por el Estado y los alumnos de Derecho debían rendir sus exámenes en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Por cierto que los profesores no recibían pago alguno por su docencia y no era fácil conseguirse profesores.

En el primer año de Derecho, Alberto tenía 54 compañeros de curso quienes tenían tres ramos: Filosofía del Derecho con Roberto Peragallo, Derecho Romano con Alberto Cumming y Economía Política con Darío Urzúa. Fueron compañeros del santo Juan Gómez Millas, futuro gran Rector de la Universidad de Chile y dos veces Ministro de Educación, y Manuel Larraín, gran amigo suyo, futuro Vicerrector de la Universidad Católica y obispo, quien acuñó la famosa frase en el entierro del Padre Hurtado calificándolo como "una visita de Dios a nuestra patria". Recordando esos tiempos, escribirá el santo, tiempo después, lo siguiente: "icon qué respeto se escribía entonces la palabra Ciencia y qué tremendo era ser encontrado en oposición a ellai El hombre entraba en



el camino de la libertad ... La generación joven se lanzó con fiebre al estudio de ideas y sistemas. Lo que llamamos generación del 20... creía en la vida del pensamiento. Tenía hambre de lectura, de conferencias, de círculos de estudios”.

Ese primer año de Derecho, el santo lo comenzó con un retiro predicado en Las Cruces por quien sería Rector dos años después, el ex-alumno de Derecho monseñor Carlos Casanueva. De este retiro el santo escribió: “Cuando pienso con calma veo la necesidad de la perfección, lo siento con tal fuerza que debo buscarla... Y si no pongo todos los medios..., si no llevo una vida humilde y santa, qué responsabilidad la mía... ¿Qué cuenta daría a Dios de esas mil o más almas que El esperaba salvar por mi medio, de esas Misas que dejaría de decir, de esa gloria que El dejaría de recibir?”

Alberto Hurtado se incorpora, desde el comienzo de sus estudios en nuestra Facultad, a trabajar por los pobres en el Patronato de Andacollo. Los patronatos habían sido formados por la Iglesia Católica para dar ayuda a los más necesitados. Entre sus fundadores figuraban los entonces sacerdotes Carlos Casanueva y Martín Rücker (ambos rectores de la Universidad) y los profesores de Derecho Francisco de Borja Echeverría y Juan Enrique Concha. Se buscaba en los patronatos, el perfeccionamiento espiritual de los más necesitados y elevar su nivel de educación. El patronato de Andacollo incluía el río Mapocho y el barrio Mapocho que era uno de los más miserables de Santiago. Un amigo recordaba ese trabajo diciendo que Alberto “se acercaba a la gente pobre con alegría y confianza. Era hermoso contemplarlo tan integrado... cómo los consolaba, cómo los alentaba y cómo, en retorno recibía el cariño y la apertura de sus corazones”.

En segundo año Alberto cursó, ahora con 40 compañeros en vez de los 55 originales, Derecho Constitucional con José María Cifuentes, Derecho Civil con Ezequías Alliende y Derecho Canónico con el sacerdote Clovis Montero. Desde el punto de vista espiritual, dado que monseñor Carlos Casanueva no había podido ser su director espiritual por lo ocupado que estaba en el Seminario de Santiago, el santo eligió al sacerdote de los Padres Franceses Damián Symon como su director hasta que entró al Seminario de la Compañía de Jesús. El padre Symon escribiría después sobre su dirigido lo siguiente: “Las virtudes que fueron aflorando y solidificándose fueron deslumbradoras, sobre todo lo que se refería a la caridad... No podía ver el dolor sin quererlo remediar. Tenía un corazón como un caldero en ebullición que necesita válvula de escape y aquí está la explicación de una multiformidad de obras de caridad”.

En 1919 el santo se hizo el tiempo para seguir clases de latín que él pensaba sería muy útil si alguna vez lograba entrar al Seminario. Asimismo continuó en la Congregación Mariana, institución de piedad de los jesuitas en aquella época. Además, se integra a la Asociación Nacional de Estudiantes Católicos, entidad que había nacido en 1915 y que reunía a los jóvenes católicos. La Asociación había surgido como respuesta a la Federación de Estudiantes de Chile.



El santo se incorpora con entusiasmo a trabajar en las tardes en el Partido Conservador, donde llegó a ser, a muy temprana edad, su prosecretario. Alberto nunca mezcló su participación en política con la actividad gremial realizada dentro de la Universidad Católica ni con su permanente actividad social.

En tercer año ya quedaban solamente 30 de los que habían partido con Alberto los estudios de Derecho. Ese año 1920 se produjo una verdadera tormenta en la Universidad. Por conflictos con el arzobispo Errázuriz, renunció el Rector Martín Rucker y, junto con él, los Decanos de Derecho y Agronomía. Asume como rector un gran sacerdote, Carlos Casanueva. El Rectorado de don Carlos va desde 1920 hasta 1953, y es un período en que la Universidad Católica se desarrolla en forma brillante. El Rector Casanueva dio desde el inicio de su Rectorado, una larga batalla por la autonomía de la Facultad de Derecho. Todos los años nuestros alumnos de Derecho debían rendir exámenes en la Universidad de Chile con una comisión compuesta por tres profesores de dicha Facultad. Después de mucho tiempo se autorizó al profesor del ramo de nuestra Facultad asistir al examen, pero sólo con derecho a voz. No fue sino hasta 1953, el último año del Rectorado espectacular de Monseñor Casanueva, que se permitió mediante una modificación legal, gestionada por cierto por los profesores de la Universidad Católica, que la Facultad otorgase el título de Licenciado. El Rector diría en esos años de dependencia absoluta en cuanto a los exámenes y los cursos: "Nuestra Facultad de Leyes ha dado al Parlamento gran número de Diputados y Senadores, al Gobierno Ministros de Estado, diplomáticos y jefes de servicios públicos, a la Magistratura, a la Prensa, a los negocios, a la acción católica, hombres ya eminentes muchos de ellos que se imponen por sus méritos..." y no obstante lo anterior no contamos con ninguna autonomía universitaria.

Alberto tomó, en ese tercer año, Derecho Civil con Exequías Alliende, Derecho Internacional con Horacio Walker, Derecho Penal con Roberto Peragallo y Economía Social con Lorenzo Lobos. A mediados de año Alberto tuvo que suspender sus estudios para hacer el servicio militar. Se había producido un cambio de gobierno en Bolivia y el nuevo Presidente, junto al Presidente del Perú, plantearon una reivindicación de los territorios perdidos por ellos en la Guerra del Pacífico.

A cuarto año de Derecho pasaron 20 de los 55 alumnos originales y cursaron Derecho de Minas con Alejandro Lira, Derecho Comercial con Exequías Alliende, Derecho Procesal con Felipe Urzúa y Derecho Civil con Germán Riesco. Fue en cuarto año que Alberto escribió su Memoria para optar al grado de Bachiller en el tema "La reglamentación del trabajo de los menores". El tema era uno de los recomendados por Juan Enrique Concha, el profesor de Derecho de la Universidad Católica que constituía una de las grandes voces chilenas en el tema social. Por cierto, que el trabajo fue calificado de sobresaliente.

El último año de Derecho de Alberto encontraba a la Universidad Católica con los primeros frutos del brillante Rectorado de Monseñor Carlos Casanueva.



Los alumnos, en dos años, habían aumentado de 700 a 1200 y las unidades académicas eran ahora 8 en vez de 3: Derecho, Ingeniería, Politécnica, Agronomía, Arquitectura, Filosofía y Letras, Bellas Artes y Servicio Social. Alberto cursó en 5º año Medicina Legal con Fernando Varas, Derecho Procesal con Felipe Urzúa, Hacienda Pública con José María Cifuentes y Derecho Administrativo con José Ramón Gutiérrez.

En 1923, ya egresado, Alberto presenta su Memoria final sobre "El trabajo a domicilio". Mientras Alberto estudiaba el examen de grado, fue durante todo el mes del Sagrado Corazón a la iglesia de los Padres Franceses en la Alameda. La razón era para pedirle a Dios que le solucionara los problemas económicos de su familia, para poder consagrarse totalmente al Señor. Los problemas económicos de la familia Hurtado Cruchaga se remontaban a 1905 cuando murió su padre y su madre viuda sacó a la venta el fundo de Los Perales de Tapihue. El comprador del fundo no pagó el precio, sin devolver el predio, alegando que había nulidad de la transacción. Fue el día del Sagrado Corazón que Alberto recibió un llamado informándole que se había llegado a una transacción con el demandado para el pago del precio adeudado.

Monseñor Casanueva al despedirlo con una misa en la Capilla de la Universidad, la misma Capilla nuestra de la Casa Central, decía de Alberto: "El se va, pero su ejemplo queda. El ejemplo del que ha sabido unir la profunda humildad con la fina valentía; la piedad acentuada con la risueña alegría; la energía con la mansedumbre; el ejemplo del que se siente rico en virtudes ha buscado siempre algún defecto para corregir en sí mismo y ha callado siempre los defectos del prójimo; del que ha tratado con la misma bondad al rico en su morada regia y al pobre en el conventillo; en una palabra, el ejemplo del que ha cumplido la ley amando a Dios sobre todas las cosas".

Alberto Hurtado parte a hacer sus estudios de filosofía y teología en el extranjero, especialmente en la Universidad Católica de Lovaina. A su regreso a Chile el rector Carlos Casanueva y su antiguo compañero de curso Manuel Larraín, Vicerrector Académico de la Universidad, realizan muchas gestiones para que enseñe en la Universidad. Monseñor Casanueva le decía en una carta en 1934: "Cuenta con que nuestra Universidad te ayudará para los viajes que hayas de hacer para cumplir dicha comisión, en la inteligencia que tú vendrás a desempeñar las clases de Pedagogía de esta Universidad, que son urgentísimas y de inmensa Gloria de Dios en las actuales circunstancias... ¡Si vieras que esperanzas tengo cifradas en ti y como ansío, la hora de verte con nosotros realizándolas!. Hay más campo que nunca, ni comparable con el que teníamos cuando eras estudiante".

Efectivamente Alberto Hurtado fue profesor de la Universidad Católica impartiendo asignaturas en distintas Facultades. Más relevante aún que su magnífica docencia, es lo que el santo escribió sobre la Universidad. Decía: "La Universidad debe ser el cerebro de un país, el centro donde se investiga, se planea, se discute cuanto dice relación al bien común de la nación y de la humanidad. Y el universitario debe llegar a adquirir la mística de que en el



campo propio de su profesión no es sólo un técnico, sino el obrero intelectual de un mundo mejor". Según nuestro santo la universidad ha de despertar en sus alumnos a lo menos las siguientes cualidades:

1. Sentido social, esto es, la conciencia que en el fondo ningún problema humano me puede ser extraño.
2. Sentido de responsabilidad social.
3. Sentido de escándalo, no para deshacerse en crítica estéril sino para remediar, para construir.
4. Hambre y sed de justicia.
5. Espíritu realizador. No quedarnos eternamente en las consideraciones generales por más hermosas que sean. Hacer. Es el tiempo de la acción.

En Alberto Hurtado tiene gran influencia los escritos del Cardenal Newman sobre la Universidad, especialmente "The Idea of a University" (1852) y "University Teaching Considered in Nine Discourses" (1873). Desde estas fuentes se nutren parte de las críticas que el santo formula a la universidad de su época. Criticaba, siguiendo al cardenal Newman, la desconexión entre la producción intelectual y la realidad, el divorcio entre la teoría y la práctica y la ausencia de la relación entre fe y razón.

Del pensamiento del santo se concluyen tres grandes sugerencias para la universidad actual: conocimiento práctico, criterio social y formación de las personas. En cuanto al conocimiento práctico el santo planteaba que: "nos hace falta proponer soluciones concretas y precisas que aterricen de las grandes síntesis doctrinarias y se transformen en medidas prácticas bien estudiadas". Alberto le asigna una gran importancia a la investigación en el conocimiento práctico, así diría: "que por nada del mundo gastemos nuestras energías en críticas estériles, ni en repetir indefinidamente tesis generales que nadie niega. La visión del universitario es la del estudioso que traduce esos ideales grandes del hombre de la calle en soluciones técnicas, aplicables, realizables, bien pensadas. Hacerlo es la mayor obra de caridad que puede hacer un hombre, pues es la caridad social, pública". La segunda sugerencia para la universidad actual se refiere al criterio social. Hablando a los alumnos de ingeniería de nuestra universidad les indicaba: "Nuestros alumnos, además de especialistas tienen una misión en la sociedad. El que se especializa demasiado, se aísla". De acuerdo con el santo el criterio social se asegura mediante el estudio, difusión y aplicación de la Doctrina Social de la Iglesia. Su estudio lo recomendaba por cierto en todas las universidades católicas y también en las universidades laicas. La tercera gran sugerencia de Alberto se refiere a la formación de las personas en la universidad. En un retiro a profesores de la Universidad Católica les señalaba: "la Universidad ha de formar antes que todo, hombres. Hombres, no archivos ambulantes, ni grandes eruditos". Agregaba que el universitario debe ser un hombre culto, decía "esta actitud se adquiere no sólo en una sola ciencia, sino que nuestro alumno habrá de cultivar diversas disciplinas". Asimismo, la formación del universitario debe incluir la relación de la fe con la razón, el hombre con Dios, con los demás y con lo creado. En Misión del Universitario, nuestro santo lo



sintetiza magistralmente de la siguiente forma: "Producir la síntesis entre nuestras aspiraciones y nuestras posibilidades, entre un orden teórico y la capacidad de realizaciones".

Ahora bien, la Facultad de Derecho ha tenido durante bastante tiempo como su patrono a San Alfonso María de Liguori. ¿Quién fue este santo patrono?. Alfonso fue un gran santo italiano del siglo XVIII que a los 16 años era doctor en Derecho civil y canónico. Durante 14 años ejerció con particular brillo la profesión de abogado hasta que pierde su primer juicio. Alfonso defiende al duque Orsini di Gravina en contra del gran duque de Toscana. A pesar que Alfonso tenía toda la razón jurídica, el tribunal falla en su contra. Según algunos historiadores la Alta Corte habría sido sobornada y las fuertes presiones políticas habrían pesado más que el Derecho. Al salir de los palacios de justicia Alfonso dice: "Mundo, yo te conozco. ¡Adiós a los tribunales!".

Además de brillante abogado Alfonso era un buen pintor y un excelente músico. Sin embargo, sus actividades más relevantes fuera del ejercicio profesional era su intensa vida de oración de a lo menos dos horas al día y atender a los enfermos del hospital de Nápoles, denominado por la gravedad de los enfermos, como los incurables. A los 27 años escucha el llamado de Dios: "Abandona el mundo y entrégate a mí", tras lo cual sale del hospital y corre a los pies de la Virgen María y después de una larga oración saca su espada de caballero y la deja sobre el altar. Durante su formación en el Seminario, Alfonso estudió en profundidad las obras de Santa Teresa de Avila, quien pasa a ser su "seconda Mamma" después de la Virgen María y las obras de San Francisco de Sales. Ya ordenado sacerdote trabaja intensamente con los más pobres de Nápoles sobre la base de capillas vespertinas que reunía en las noches después del trabajo a la gente pobre para hacerles verdaderos cristianos. Alfonso se dedica también a escribir sus obras, la mayoría de ellas en forma sencilla. Así se explica la enorme difusión de sus más de 111 obras con más de 20.000 ediciones y en más de 70 lenguas. Su obra monumental que principalmente le significó el título de doctor de la Iglesia fue su "Teología Moral", la que por primera vez unifica la moral de la Iglesia y la hace inclinarse hacia la benignidad. En esta obra examina más de 4.000 casos y con el apoyo de más de 60.000 citas, encuentra solución para muchos problemas que pueden producirse en todas las circunstancias de la vida. Otra obra fundamental es Las Glorias de María, la obra que tuvo mayor difusión, de alrededor de 1.000 ediciones.

Se cuenta que cuando Alfonso estaba gravemente enfermo antes de morir, le leían pasajes de las Glorias de María y habiéndose olvidado que él las había escrito, exclamaba quién habrá escrito cosas de tan extraordinaria belleza. San Alfonso fue canonizado a mediados del Siglo XIX, pero fue en 1950 que Pío XII lo declaró patrono de los moralistas y confesores.

La Facultad de Derecho estuvo presente en la canonización de San Alberto Hurtado en Roma. En Santiago muchos de nuestros profesores, administrativos y alumnos siguieron la ceremonia por pantalla gigante instalada



en la Casa Central. Fue emocionante cuando se descubrió la imagen de San Alberto en el frontis de San Pedro y nuestro querido Papa Benedicto XVI lo proclamó oficialmente como santo de la Iglesia entre aplausos enfervorizados de los que estábamos en la Plaza y las banderas chilenas que anotaban la presencia de miles de compatriotas.

Posteriormente, la Facultad ha tenido Misas conmemorativas de San Alberto. En nuestra capilla de la Casa Central se ha incorporado un bonito retrato del santo cuando precisamente era alumno de nuestra Facultad. Por otra parte la Facultad, a través de generosas donaciones de sus profesores, alumnos y administrativos, hizo una preciosa escultura de Enrique Zamudio en que el santo aparece hablando en la Alameda sobre Cristo a personas de muy distintas condiciones.

Hoy en día, esta Facultad de Derecho tiene el inmenso honor de designar a san Alberto Hurtado como su patrono, además de san Alfonso María de Ligorio. Hemos esperado cumplir 120 Años para tener dos patronos en la Facultad. Dos santos abogados que tuvieron las tribulaciones típicas de la santidad; dos ejemplos de vida espiritual; dos personas que hicieron de la caridad un verdadero apostolado, y dos grandes maestros que marcaron y dejaron huella en Italia y en Chile.

Para los profesores de nuestra Facultad, para todos nuestros alumnos y todos nuestros administrativos San Alfonso y San Alberto son verdaderos ejemplos a seguir, guiándonos en nuestras decisiones diarias.

Hemos querido iniciar nuestras celebraciones de los 120 Años dando muchas gracias a Dios por esta fructífera existencia y para que nos dé muchas fuerzas en nuestras próximas actividades. El 26 de Septiembre pretendemos tener una segunda celebración con un gran concierto del Mesías de Haendel. La tercera celebración será la inauguración de nuestro Edificio Derecho UC.

No podría terminar sin dar gracias a nuestro Gran Canciller y Cardenal, al Rector y las autoridades superiores de la Universidad, a los Decanos de nuestra Universidad, a los Decanos de otras Facultades de Derecho, a nuestros profesores, administrativos y alumnos y a todos quienes nos han apoyado en estas iniciativas en la Facultad.

En estos 120 Años han sido cientos los profesores que enseñaron distintos cursos de la carrera con vocación notable y gran sacrificio. En estos 120 Años han sido miles los alumnos que han pasado por nuestras aulas. La gran mayoría de nuestros ex-alumnos se han destacado en el ejercicio profesional y en el servicio público. Hemos tenido Presidentes de la República, Cardenales y Obispos, Ministros de Estado, Senadores y Diputados, Rectores y Decanos de otras Universidades, profesores de Derecho, juristas destacadísimos y abogados en el ejercicio de la profesión, en la historia, en la filosofía, en la diplomacia, en el periodismo, en la educación y un gran santo Alberto Hurtado.



Por último un agradecimiento muy especial a todos los aportantes al nuevo Edificio Derecho y Espacio UC. Ellos nos permiten mirar con gran optimismo el futuro. Serán muchas nuevas generaciones las que podrán beneficiarse de esta gran infraestructura.

Por la intercesión de nuestros Patronos, San Alfonso y San Alberto, imploramos la protección del Sagrado Corazón de Jesús para Nuestra Facultad así como le encomendamos su futuro y su labor de formación humana, académica y profesional.

¡Que el Señor bendiga a todos!

Por Dios, la Patria y la Universidad Católica de Chile.



C. Sentencia de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, República Argentina, que cita el fallo de la Corte Suprema de Chile como fundamento para prohibir la prescripción de la píldora del día después.

SENTENCIA NÚMERO NOVENTA Y TRES

En la Ciudad de Córdoba, a los siete días del mes de agosto del año dos mil ocho, siendo las diez horas y treinta minutos, se reunieron en Audiencia Pública los Sres. Vocales de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación, Dres. Julio C. Sánchez Torres, Mario Sársfield Novillo y Mario Raúl Lescano, a los fines de dictar Sentencia en los autos caratulados: **"MUJERES POR LA VIDA ASOC. CIVIL SIN FINES DE LUCRO c. SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN"** expte n° 1270503/36; procedentes del Juzgado de Primera Instancia y Cuarta Nominación en lo Civil y Comercial de esta Capital, por haberse deducido recurso de apelación en contra de la sentencia número doscientos diecisiete dictada el quince de junio de dos mil siete (fs. 660/686), por la Señora Jueza Dra. María de las Mercedes Fontana de Marrone, **que resolvía:** "1) No hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por Mujeres Por la Vida, Asociación Civil sin fines de lucro, contra la Provincia de Córdoba, haciendo oponibles los efectos de la presente resolución al tercero interviniente Portal de Belén, Asociación Civil sin fines de lucro. 2) Imponer las costas a la actora y regular provisoriamente los honorarios correspondientes a los Dres. Marcelo Cristal Olguin y Miguel Hugo Vaca Narvaja en la suma de trescientos sesenta y ocho pesos (\$ 368). Protocolícese...".

El Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Procede el recurso de apelación de la parte actora y del tercero interesado?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Efectuado el sorteo de ley resultó que los Sres. Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Julio C. Sánchez Torres, Mario Sársfield Novillo y Mario Raúl Lescano.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL JULIO C. SÁNCHEZ TORRES, dijo:

1.- Llegan los presentes autos a este Tribunal de Grado en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora y co demandante en contra de la sentencia que luce a fs. 660/686, siendo concedido a fs. 703 y 731, respectivamente.

2.- La parte actora expresa agravios a fs. 687/697 quejándose por los siguientes motivos, a saber: a) por la inoficiosidad de la no identificación de los productos motivos del amparo. Dice el quejoso que la falta de identificación de los elementos químicos concretos resulta inútil, ya que cualquiera sea la marca, laboratorio, fabricante, coinciden en el hecho fáctico dirimente, cual es que uno



de los mecanismos de acción de la píldora es modificar el endometrio y de esa manera inhibir la implantación de un huevo fecundado si ya existió fecundación, cuando lo relevante en este amparo es el mecanismo de acción letal. Añade que se trata de efectos producidos, lo que ha sido dejado por la sentenciante.; b) por la improcedencia formal y sustancial de la participación de la Anmat en el expediente. Destaca que el organismo que autorizó la comercialización de las píldoras no está demandado y es jurídicamente irrelevante dado que la demandada se ha reservado el poder de policía sanitaria; c) la prueba dirimente en torno al efecto antianidatorio. Afirma el apelante que esta consecuencia ha sido sostenida por la propia demandada y reconocido por la Anmat, además de los prospectos adjuntados a la litis de donde surge claramente que el efecto es modificar el tejido endometrial, produciéndose una asincronía en la maduración del endometrio que lleva a inhibir la implantación, todo ello además de la prueba testimonial rendida en el sub examine; d) porque en el derecho argentino no existe controversia posible en cuanto al comienzo de la persona humana. Dice el quejoso que se pide la tutela de los seres humanos, no de las ganancias de los laboratorios organizados como sociedades anónimas. Añade que en cuanto a la vigencia temporal de la personalidad jurídica de los seres humanos, basta decir que el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por ley, por lo que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente; e) porque la vida humana comienza con la fertilización. Manifiesta el recurrente que la vida humana empieza con la fecundación del óvulo, con la concepción, destacando que el proceso de concepción dura dieciocho horas y termina cuando está definitivamente constituido el nuevo genoma personal que conducirá todo el desarrollo y la existencia del nuevo ser humano ya concebido. No es cierto que la vida humana empiece con la implantación. La tutela constitucional e internacional otorgan resguardo desde el momento de la concepción; f) porque no hay certeza absoluta en materia de ciencia experimental, ni duda posible en un fallo judicial. Señala el quejoso que la sentenciante exige a la ciencia empírica una certeza absoluta en la determinación del momento del inicio de la vida humana, cuando las ciencias experimentales se manejan con verdades provisorias, denegando justicia con la excusa de sus dudas, negando finalmente hacer el control de constitucionalidad. Afirma que la Juzgadora no quiere reconocer lo evidente, esto es, que hay vida humana desde la fecundación lo cual está garantizado como el principal derecho humano; g) porque no se respetó el in dubio pro homine. Sostiene que en el sub iudice se demandó la tutela de la vida del nasciturus, lo cual no se ha logrado en autos dado los fundamentos expuestos en el decisorio que se recurre. Señala que si la sentenciante dudó si las píldoras matan seres humanos, no podía válidamente resolver que se siguiera repartiendo, en lugar de proteger la vida de ellos. En definitiva, pide se haga lugar al recurso, con costas.

3.- A fs. 707/730vta. luce la expresión de agravios del tercero interesado quejándose por las siguientes razones, a saber: a) porque la sentenciante desconoce cuando comienza la vida humana. Dice esta parte que conforme se desprende claramente del derecho interno e internacional, la persona humana comienza con la concepción. Cita el apelante numerosa doctrina y texto de tratados internacionales. Hace presente que la distinción efectuada por Orgaz



hace tiempo ya, no puede ser atendida, desde que no puede existir en América un ser humano que no tenga personalidad jurídica, y además está claro que aquí no se afirma que la vida humana comience y se proteja desde la implantación, sino desde la concepción que es algo distinto, conforme lo ilustra el recurrente; b) porque la sentenciante pone en duda que la anticoncepción de emergencia que la demandada aceptó suministrar, actúe luego de la concepción de un nuevo ser humano, destruyéndolo al impedir su implantación. Afirma el quejoso que la propia Provincia de Córdoba aceptó ese efecto y además existe prueba contundente sobre la consecuencia de la píldora. c) porque la Juez a quo afirmó que la legislación autoriza medicación anticonceptiva y la de autos es post conceptivo; d) porque la Juzgadora sostiene que la anticoncepción de emergencia está aprobada por la Anmat y siendo así, no podría debatirse en este proceso si tiene efectos que lesionan derechos constitucionales. Esa aprobación, dice el apelante, no puede contrariar la Constitución Nacional, los tratados, ni el Código Civil. Señala que no hay razón jurídica que avale que la demandada pueda permanecer inerte frente a semejante forma de intervención federal, donde se violan un conjunto de derechos humanos básicos. Manifiesta que en estas actuaciones se cuestiona un acto ilegítimo de la Provincia de Córdoba contrario a los textos constitucionales, al Código Civil y a la Ley Nacional N 25.673; e) porque la Jueza sostuvo que otros autores y sistemas jurídicos demostrarían que la vida humana comienza en la anidación, y no en la concepción. Manifiesta el quejoso que la sentenciante debe cumplir con la ley argentina; f) porque la Juez a quo ha dejado de lado los principios rectores en esta materia, tales como el de efecto útil, el de primacía de la buena fe, del texto de interpretación restrictiva de las restricciones de derecho y el principio de autonomía; también ha obviado los principios de supremacía de la norma más favorable y pro homine. Hace reservas del caso federal, inconstitucionalidad y del caso internacional.

4.- A fs. 738/742 y fs. 999/1001 lucen las contestaciones de agravios producidas por la parte demandada, donde se solicita el rechazo del remedio intentado, con costas. Por último, a fs. 1057/1091 obra el enjundioso dictamen del Sr. Fiscal de las Cámaras Civiles y Comerciales. Dictado el decreto de autos, firme, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

5.- Ingresando a la cuestión traída a decisión, antes de comenzar con los agravios vertidos por la actora y tercera interesada, ambos similares, debe indicarse que en el sub examine se ha impetrado una acción de amparo. Ello se pone de resalto ya que como se verá, no se configuran los requisitos de este remedio.

6.- Así, verbigracia, la vía elegida requiere de un acto arbitrario o ilegítimo que causa en forma inminente un daño. De esta manera, se muestra cuál es el camino idóneo derivado de la Constitución Nacional a favor de toda persona que, en forma actual e inminente vea o pueda ver lesionado un derecho o garantía personal o grupal, sea que se trate de una acción u omisión, pública o privada. Importa un expediente excepcional al que sólo debe buscarse cuando otras vías recursivas se muestran ineficaces para alcanzar la protección deseada. En otras palabras, la inminencia o causación del perjuicio sólo puede removerse por vía del amparo; el daño, entonces, debe ser concreto y no hipotético; además, ha de tratarse de un supuesto claro de arbitrariedad o



ilegalidad manifiesta. (Carranza Torres, L.R. "Práctica del Amparo. Doctrina y Jurisprudencia" Cba. Alveroni, 1998, p. 23 y ss.; T.S.J. In re:" Miranda, L. c/ Municipalidad de Córdoba" pub. Semanario Jurídico N 1244, T. 80, p. 664).

7.- Debe añadirse a los conceptos expuestos precedentemente, que la arbitrariedad o ilegalidad se debe advertir de forma evidente del acto cuestionado, ya que el amparo se frustra cuando aquellas que se invocan no surgen de modo manifiesto, resultando extrañas a la acción impetrada, dado que se requerirá un mayor esfuerzo y por ende, mayor debate y prueba, lo cual excede, reitero, esta acción (art. 2 inc. d) de la Ley 4915) (T.S.J. in re: "La Rocca, F. c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba" Semanario Jurídico N 2106. T. 79, p. 262).

8.- Es menester insistir en que la lesión, restricción, alteración o amenaza del derecho o garantía constitucional que proviene del acto que se cuestiona, debe surgir de manera clara y ostensible. La primera apariencia del acto atacado muestra la violación del derecho subjetivo. Se trata de una actuación contraria a las normas del derecho objetivo. -Constitución Nacional. Tratados Internacionales, Leyes, Decretos, Resoluciones u Ordenanzas-, o cuando el acto padece o denota irracionalidad, capricho lo cual muestra la arbitrariedad (Palacio, L. "La pretensión de amparo en la reforma constitucional de 1994" LL. 1995. -D- 1238; Sagües, N.P. "Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo" Bs.As. Astrea, p. 122; Salgado, A.J. "Juicio de Amparo y acción de inconstitucionalidad" Bs.As. Astrea, p. 1987 p. 3.y ss.).

9.- Los conceptos vertidos más arriba deben cotejarse con la acción de amparo intentada en el sub examine en donde a fs. 64/72 vta. la parte actora solicita se declare "la inaplicabilidad en todo el territorio de la Provincia del reparto de las denominadas "píldoras de anticoncepción de emergencia". Para ello V.S. debe declarar inconstitucional la resolución o decisión de facto gubernamental de distribuirlas: todo ello por violación del derecho de incidencia colectiva a la vida, con rango constitucional, y conforme a las razones de hecho y de derecho que expongo a continuación". Agrega el demandante que se presenta la acción dentro de los 15 días de que se ejecuta el reparto indiscriminado de la píldora, resuelta de facto y manu militari por el Ministerio de Salud de la Provincia (fs. 65 vta.). Sostiene que el derecho lesionado es la garantía de inviolabilidad de la vida humana desde el momento de la concepción. Sigue diciendo que el acto lesivo es prístino ya que al repartirse un producto químico que impide la implantación del óvulo fecundado, mata a un ser humano en sus primeros días de vida (fs. 66). El acto cuestionado amenaza de manera inminente de muerte a muchos seres humanos por nacer (ver fs. 70). La ilegalidad a juicio del amparista está en la praxis de la accionada de entregar gratuitamente elementos que impiden la anidación del embrión humano (fs. 71). De similar tenor es la presentación realizada a fs. 258/266 por el tercero interesado.

10.- Se advierte así que se trata de un hecho y no de un acto en sentido estricto lo aquí atacado. Es la conducta de repartir gratuitamente, de forma indiscriminada por parte de la demandada el anticonceptivo de emergencia. Precisamente, este accionar de la Provincia de Córdoba es ilegal en forma manifiesta, ya que la píldora que se entrega en nosocomios de órbita de la demandada, son antianidatorios, según los apelantes.



11.- Los recurrentes manifiestan en sus memoriales de agravios que han demostrado al interponer la vía de que se trata que el anticonceptivo de emergencia retrasa el ciclo menstrual, previene la fertilización o evita que un óvulo fertilizado se implante en la matriz o en el útero (fs. 25 vta., 26 vta. fs. 30). A fs. 45 se lee que: " El levonorgestrel es un anticonceptivo oral de urgencia (píldora del día siguiente)", tipo progestágeno con síntesis con ligera actividad estrogénica y androgénica. No se conoce el mecanismo de acción preciso de Pstinor. A las dosis recomendadas, se piensa que el levonorgestrel actúa evitando la ovulación y de la fertilización si la relación sexual ha tenido lugar en la fase preovulatoria, que es el momento en el que la posibilidad de fertilización es más elevada. También puede producir cambios endometriales que dificultan la implantación. No es eficaz una vez iniciado el proceso de implantación." (ver también fs. 47, 50, fs. 188, fs. 251, fs. 800). Teniendo en cuenta que la píldora del día después podría impedir la anidación del óvulo fecundado, y dado que persona por nacer para nuestro ordenamiento sustancial se tiene desde la concepción, la conclusión para los recurrentes fluye sola. Aquel medicamento atenta contra el valor vida reconocido en la Constitución Nacional, Tratados Internacionales y derecho interno.

12.- Sin embargo, esa conclusión en mi opinión es más efectista que real. Si formalmente no es procedente la vía elegida por la parte actora y tercero interesado, desde el punto de vista sustancial no se altera la consideración expuesta.

13.- En primer lugar, sólo hay que detenerse en uno de los posibles efectos del medicamento cuestionado cual es la implantación del óvulo fecundado. Los otros efectos como son retraso del ciclo menstrual o prevención de la fertilización no pueden ser juzgados como abortivos, ni que afectan el valor vida.

14.- Entonces, la premisa de la cual hay que partir es de aquella información que adjuntan los recurrentes, cual es que **podría la píldora** impedir el anidamiento del óvulo fecundado en el útero. Se puede afirmar que no hay certeza que esta píldora, mal llamada del día después, pudiere obstaculizar la anidación. Pero, aún cuando la falta de certeza no fuera importante, cabe interrogarse ¿si por ello es abortiva?.

15.- Si tenemos en cuenta que el valor vida, como se dijera antes, queda protegido en la Carta Magna, Tratados Internacionales y derecho interno desde la unión del gameto femenino y masculino, ello no lleva a la conclusión que aquella píldora sea abortiva, ya que para semejante conclusión se requeriría prueba indefectible del embarazo, lo cual lleva a otra afirmación difícil de sostener, cual es, que de toda relación sexual siempre se produce un nuevo ser. Es claro que si el medicamento impugnado impide la anidación y por ello es abortiva, se presupone que hay vida en formación (persona por nacer). De tal modo, la conclusión es que toda mujer que concurre a un Hospital de la demandada luego de haber tenido una relación sexual está embarazada. Se advierte así que la premisa de la cual parten los apelantes es falsa, además de no ser comprobable empíricamente. No toda mujer que asistió a un nosocomio público ha concebido por haber tenido relación sexual.

16.- Recuérdese que los caminos ordinarios de fertilización por vías naturales, presupone que en el acto sexual el hombre deposite en la cavidad



vaginal una cantidad de espermatozoides normales. La mujer debe encontrarse a su vez en lo que se denomina período fértil del ciclo menstrual, y su óvulo debe estar en condiciones normales. Pero aún así, no todo acto sexual es fecundo. Es que se ha comprobado que varios óvulos fecundados no llegan a realizar su implantación, es decir, abortan naturalmente y a veces, estos abortos espontáneos no son percibidos, ya que no se les reconoce como tales, sino que se los considera "sólo un flujo menstrual inusualmente espeso" (Fletcher, J. "Ética del control genético" Bs.As. La Aurora. 1978, p,85; Gafo, J. "10 palabras clave en Bióteca" Madrid. Verbo Divino. 1993, p. 57; Martínez, A. R. "La Infertilidad y sus tratamientos" en Andorno, R.L. y otros "El Derecho frente a la Procreación Artificial" Bs.As. Abaco. 1997, p. 23/5).

17.- De lo expuesto, sí puede extraerse una conclusión cierta y no hipotética, ni la fecundación, ni el embarazo se siguen indefectiblemente de todo coito. Sobre el particular, se ha dicho que:"por cada relación sexual no protegida que tenga lugar entre la segunda y tercera semana del ciclo, ocho de cada 100 mujeres llegarán a embarazarse", agregándose que: con el uso de las PAE, este porcentaje se reduciría a sólo dos mujeres, representando una falla del 2%, equivalente a 75% de efectividad" (Schiavon, R.; Jiménez- Villanueva, C. H.; Ellerston, Ch., Langer A. "Anticonceptivos de Emergencia: un método simple, seguro, efectivo y económico para prevenir embarazos no deseados" en www.en3días.org./frames/f-bibliografía.html).

18.- Los autores recién citados expresan que las pastillas anticonceptivas de emergencia combinadas "son pastillas de uso normal y ampliamente aceptado en anticoncepción. Estas contienen estrógenos y una progestina sintética, las que se administran en dosis mayores y por tiempos cortos, siempre después de una relación sexual no protegida. Este método se conoce como el "el método de Yuzpe" por el médico canadiense ... Yuzpe que inició los estudios clínicos de efectividad en los años setenta. También se conocen como "pastilla del día después"...; sin embargo, no es aconsejable utilizar este término, ya que puede inducir el concepto erróneo de que su ventana de intervención se límite exclusivamente entre a las 12 y 24 hs. posteriores al coito" (Schivaon, R. y Otros, ob. cit.).

19.- De tal modo que, si las píldoras anticonceptivas de emergencia pueden efectuarse con determinadas dosis de pastillas anticonceptivas ordinarias combinadas, no corresponde decretar la prohibición de la entrega de estas píldoras, con base en el hipotético efecto antianidatorio de ese medicamento, ya que no es nuevo en nuestro país la comercialización de esta clase productos. A ello hay que añadir que la píldora no interrumpe jamás el embarazo, siendo su mayor efectividad anticonceptiva cuando menor es el intervalo entre el coito y la primera dosis (Schiavon, R. y Otros ob. cit.). En otras palabras, que esta pastilla se tome después de haber tenido una relación sexual no es demostrativa por sí que sea abortiva, porque habría que concluir que sólo tiene el carácter de anticonceptivas aquellas que se ingieren antes de mantener una relación sexual, y aún así, dado que el dispositivo intrauterino tampoco es aceptado. Ya se dijo que no todo coito genera (siempre) una nueva célula.

20.- Además, sostener que las pastillas que distribuye la demandada tienen capacidad de matar a un ser humano (impiden la anidación del óvulo



fecundado). requiere con certeza que la mujer se encuentre embarazada, esto es, que el espermatozoide hubiere fecundado al óvulo; desde este momento y no antes, puede decirse que hay persona por nacer digno de tutela (arts. 63 y 70 del C. Civil). Entonces, ¿cómo puede una mujer que ingiere una píldora cuya prohibición peticiona la actora, al día siguiente de haber mantenido relación sexual, conocer su estado si no se puede comprobar?. El embarazo, por el contrario, sí es verificable. Repárese que la confesión de mujer de haber abortado no es suficiente por sí misma para acreditar la comisión de este delito, si no se encuentra corroborada por prueba pericial (Nuñez, R. "La Prueba del Aborto" LL. 1979 -A-513).

21.- No debe perderse de vista que la variable temporal más importante que determina la probabilidad de un embarazo es el intervalo entre el acto sexual y la ovulación. Así, verbigracia, "si la relación sexual ocurre 4-5 días antes de la ovulación, los espermatozoides deberán sobrevivir todo este lapso en el tracto genital femenino antes de iniciar el proceso de la fertilización. Aún cuando el coito ocurre inmediatamente previo o simultáneo a la ovulación, se requiere de tiempos definidos para que se lleven a cabo diferentes eventos posovulatorios responsables del embarazo", añadiéndose que "la disminución de efectividad anticonceptiva de la AE conforme transcurre el tiempo desde el coito, y en especial la incapacidad de cualquier régimen actual de AE de inducir un sangrado en caso de retraso menstrual debido a un embarazo, es la demostración más simple de que la AE actúa siempre antes de un embarazo, indicado su capacidad de prevenirlo, pero no de interrumpirlo" (Schiavon, R. y otros, ob. cit..) También se ha puntualizado que si "el óvulo fecundado se ha implantado, el levonorgestrel no sólo no lo daña sino que hasta puede favorecer las condiciones de implante (acción progestacional)", ni tampoco que modifique la calidad receptiva del endometrio (Galimberti, D. "La Anticoncepción de Emergencia" Jurisp. Nacional, p. 210).

22.- Jurídicamente no puede tildarse de abortivas las píldoras cuya prohibición se peticiona en el sub lite. Ahora bien, el planteo de los recurrentes, en rigor de verdad, va más allá. No se limitan a solicitar la prohibición de entrega de este medicamento porque su ingesta configura un delito de aborto, sino porque como podría impedir la anidación en el útero del huevo fecundado, la tutela legal de la vida humana se ve vulnerada.

23.- Veamos, para nuestro ordenamiento sustancial interno, la persona existe desde la concepción en el seno materno y persona por nacer es aquella que no habiendo nacido se encuentra en dicho seno (arts. 63 y 70 del C. Civil). Concordantemente, el art. 4 inc. 1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos indica que: "toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de su vida arbitrariamente, agregándose en otro dispositivo que "para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano" (art. 1 inc. 1). (Ver también: art. 6 inc. 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño que entiende por niño todo ser humano desde la concepción y hasta los dieciocho años) (art. 75 inc. 22 C. Nacional).

24.- Volviendo al caso sub judice, el efecto antianidatario de la medicación cuya prohibición de entrega por parte de la demandada aquí se solicita, requiere de manera cierta que hubiere ocurrido concepción en el cuerpo



de la mujer; a su vez, no toda relación sexual provoca un nuevo ser. Por ende, la protección legal de la vida es en tanto y en cuanto se verifica en el cuerpo femenino una nueva célula, ya que de contrario, estaríamos prohibiendo la entrega de la medicación sólo por las dudas; se trataría de un daño conjetural, y no de amenaza de perjuicio como previene el art. 1 de la Ley 4915 y conc. (Blanco, L.G. "Anticoncepción de Emergencia" en Bioética y Derecho. Cuestiones Actuales" Bs.As., p. 232).

25.- Colocándonos aún en una posición favorable a los recurrentes, puede señalarse que en el supuesto del aborto terapéutico se prefiere el derecho de la mujer a no quedar embarazada violentamente en desmedro del derecho a nacer del nuevo ser humano, aspecto este último sobre el cual no hay dudas sobre su existencia (art. 86 incs. 1 y 2 C.P.). Mientras que en el caso sub iudice se configura la duda sobre si la mujer luego de una relación sexual, ha concebido, ya que si no se produjo la ovulación, el citado medicamento impedirá esta actividad. A ello se suma que no todas las opiniones científicas sobre este medicamento le otorgan la cualidad que tanto pregona la actora y el tercero interesado (obstaculizar la nidación) (Gafo, op. cit. p. 82/3).

26.- De tal suerte que si el aborto antes referido resulta no punible, la ingesta de las píldoras anticonceptivas de emergencia no puede calificarse de ilícita o que atenten contra la vida humana, salvo que se parta de un supuesto que no es comprobable, cual es que toda relación sexual trae aparejada indefectiblemente una nueva vida. En rigor, nadie puede afirmar esto último de manera certera. A ello se debe añadir que, no todo acto sexual tiene habilidad suficiente para producir la fecundación del óvulo, a lo que se debe añadir que para prohibir el medicamento aquí atacado, se requeriría comprobar que la mujer que lo ingiere se encuentra embarazada por haber tenido relación con su pareja, lo cual no es comprobable al momento en que se solicita la entrega de la píldora (Blanco, L.G. op. cit. p. 250/251; Bidart Campos, G. J. "Un amparo existoso que deja algunas dudas en tema conflictivo ¿por qué? Rev. LL. 7/5/2002); Gil Domínguez, A. "Ley Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable" Bs.As. Ad Hoc.2003, p.77/8).

27.- En el sub lite, los apelantes han esgrimido como estandarte de su discusión el valor vida de la persona por nacer, ya que a juicio de los quejosos la mal llamada píldora de anticoncepción de emergencia impide la nidación del óvulo fecundado en la mucosa uterina (ver fs. 68/9). Sin embargo, además de no estar comprobado dicha aserción, los recurrentes olvidan los criterios adoptados por la Organización Mundial de la Salud y por la Asociación Latinoamericana de Investigadores en Reproducción Humana), dado que sostuvieron que:" la pastilla inhibe la ovulación antes que ocurra la fecundación y que, desde el punto de vista científico no es abortiva. Es más, la última Asociación mencionada declaró que la población de América Latina necesita tener a su disposición la anticoncepción de emergencia, además que la Organización Mundial de la Salud estableció que se trata de un método anticonceptivo más (Véase diario La Nación del 7/3/2002 y en especial punto 2 de la Declaración sobre anticoncepción de emergencia de la XVII Reunión de la Asociación Latinoamericana de Investigadores en Reproducción Humana. Curitiba. Brasil. 01 de mayo de 2002, pub. en www.encolombia.com/medicina/ginecología/obstrecia.52201eventos.htm).



28.- Tal cual ha sido planteada la acción traída a consideración de este Tribunal de Grado, puede señalarse que los apelantes arguyen que la entrega gratuita del medicamento por parte de la demandada, del cual se viene hablando, atenta contra la vida humana; resulta una actividad ilícita. Mas, ello supone obviar que la mujer que decide tomar esa pastilla ejerce una actividad permitida cual es, el derecho a la salud reproductiva (art. 6 Ley 25.673), desconociendo si se encuentra embarazada, a posteriori de haber mantenido relación sexual, estado que al momento de solicitar la entrega no es verificable. De tal modo, los recurrentes pretenden que se reciba el amparo en base a la supuesta concepción; al principio irrefragable que toda relación sexual siempre engendra una nueva vida y, a la vez, que se deje de lado el ejercicio del derecho de salud reproductiva.

Fácil es advertir que, de recibir la vía intentada, prohibiríamos nada más que por las dudas, por si acaso o porque tal vez ocurriere; se trataría de vedar un daño hipotético, olvidándose también de otro derecho fundamental como es el derecho a la salud sexual. (Basterra, M.I. "Prohibición de la píldora del día después; un lamentable retroceso del principio de Autonomía Personal" en "Colección de Análisis Jurisprudencial" Bs.As. La Ley. 2202, p. 636 nota a fallo; Blanco, L.G. "Apostillas acerca de un fármaco cuestionado, de un caso carente de suficiente prueba y debate y de una sentencia inoperante" LL. 2002. C. p. 696, nota a fallo).

29.- No constituye un conflicto de derechos en el sub judice (derecho a la vida vs. derecho a la salud sexual), de manera que inmediatamente deba estarse por el primero de los mencionados. Es que aún cuando considerásemos absoluto el valor vida, lo cierto es que ella debe existir en el seno materno, ya que de otro modo queda en pie el ejercicio de una actividad lícita, como es la ingesta de un medicamento anticonceptivo. A esta altura, habría que preguntarse cuál es el método anticonceptivo que se autoriza, que no sea tildado jurídica o éticamente por los apelantes de abortivo, luego que la mujer hubiere tenido relaciones sexuales con su pareja.

30.- Me pregunto si esta acción no contradice de algún modo y tal cual ha sido planteada con lo disciplinado por el art. 19 de la Constitución Nacional. Pareciera que la unión sexual por la unión sexual misma debiera ser desterrada, con lo que indudablemente se invade una órbita reservado al ser humano, donde el Estado debe estar ajeno. Reitero, no hay evidencias claras que el medicamento que gratuitamente reparte la accionada impida la anidación, ya que esto último podría suceder; en teoría impide la nidación del huevo en el útero; es posible, esto es, puede o no ocurrir que la nueva célula no pueda anidarse.

31.- Pero, aún cuando no fuere así, es decir, los apelantes tuvieren la razón porque todos los científicos han acordado otorgarle a las pastillas anticonceptivas de emergencia esa cualidad, habría que sostener que todo coito tiene la habilidad de engendrar siempre un nuevo ser, lo cual es muy difícil de defender. Por lo general, "después de un acto sexual único que tenga lugar en la segunda o tercera semana de un ciclo menstrual se embarazan 8 de cada 100 mujeres" (Croxatto, H. B. "Nociones básicas sobre la generación de un nuevo ser humano y sobre la píldora anticonceptiva de emergencia" en



"Sociedad Chilena de reproducción y desarrollo", nota 6; en www.palomocillan.udec.cl/schrad/documentos).

Precisamente, este autor recuerda que cuando las mujeres utilizan pastillas de levonorgestrel dentro de las primeras 72 horas de haber mantenido una relación sexual, se embaraza sólo una, añadiendo que el levonorgestrel previene sólo el 85% de los embarazos. "Cuando ese medicamento se usa en las primeras 24 horas después del coito, es casi 100% efectivo... pero si se usa a las 72 horas, la tasa de embarazos aumenta 10 veces. Por lo tanto, la eficacia de este método es mayor mientras más pronto se use después del coito, lo cual es difícil de conciliar con un mecanismo anticonceptivo posterior a la fecundación" (Croxatto, H. ob. cit.). También puede citarse al Dr. Luis Távara Orozco, ex Presidente de la Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología, quien enfáticamente sostiene que: "Los investigadores y las instituciones científicas más serias nos reportan que la píldora de emergencia impide o retrasa la ovulación, interfiere con la capacitación y la migración de los espermatozoides. Si es que ha ocurrido la fecundación, la píldora ya no actúa y resulta inocua para la mujer y para el embrión. No existen pruebas de que la píldora de emergencia altere la implantación o desprenda un embrión que ya se ha implantado, por cuanto el componente progestágeno (levonorgestrel) tiene, por el contrario, un efecto protector sobre el embarazo. Por ello no se puede invocar científicamente que la píldora es abortiva" (Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología, ISSN, versión electrónica 1609-7246, publicado en: http://sisbib.unmsm.edu.pe/bvrevistas/ginecologia/vol49_n1/anticoncepción.htm).

A lo expuesto, puede añadirse que importantes tribunales de latinoamérica han expresado similar opinión. Así el Tribunal Constitucional del Perú, en el caso "Susana Chávez Alvarado y otras" (Exp. No. 7435-2006-PC/TC, Lima, Perú, 13 de noviembre del 2006, p. 6) llegó a afirmar -sobre la base de informes técnicos oficiales- que "en el estado actual de la medicina los efectos del AOE son anticonceptivos". Idéntico efecto para el medicamento en cuestión admitió, en reciente pronunciamiento, el Consejo de Estado de Colombia (Expediente 110010324000200200251 01, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta, denunciante: Carlos Humberto Gómez Arámbula, http://www.ramajudicial.gov.co:7777/csj_portal/jsp/frames/index.jsp?idsitio=1).

32.- Similares consideraciones a las recién vertidas pueden observarse de una detenida lectura del informe acompañado en esta instancia por el tercero interesado (fs. 1028/1031); allí se dice que: "en relación al mecanismo de acción de los anticonceptivos orales combinados estrógenos-progestágeno, la FED... propone unificar los prospectos con la siguiente leyenda: "El principal mecanismo de acción por el cual los anticonceptivos orales combinados estrógeno progestágeno *previenen la concepción, es la supresión de la ovulación. Otros mecanismos posibles incluyen cambios en el moco cervical que inhibe la penetración de los espermias y produce alteraciones en el endometrio que reduce las probabilidades de implantación*" (sin remarcar en el original). A fs. 1032/34 se lee: "La administración después del coito podría, en teoría, impedir el embarazo al interferir con una cantidad de procesos fisiológicos como



la ovulación, el transporte de espermatozoides a través del moco cervical y las trompas de Falopio, *la fertilización, el transporte y la implantación de embriones*. No tiene efecto, una vez iniciado el proceso de implantación".

33.- Lo expuesto precedentemente autoriza a rechazar los agravios vertidos por la parte actora, reseñados en las letras a), b) y c) por cuanto los informes adjuntados a la litis ya aludidos que expresan que las pastillas de anticoncepción de emergencia tendrían efecto antianidatorio, requieren que la persona que lo ingiere luego de una relación sexual haya concebido, lo cual como se dijo no es verificable. Tampoco se puede petitionar la prohibición de entregar gratuitamente los medicamentos que tendrían la consecuencia descrita (impedir la nidación del huevo en el útero), ya que no todos ellos producen este efecto. ¿Cuáles son los remedios que debieren haberse dejado de entregar (prohibir) a juicio del apelante?. No debe olvidar la quejosa que se trata de vedar una actividad lícita que ejerce cualquier mujer luego de haber mantenido una relación sexual.

34.- Lo dicho anteriormente se trae a colación atento la discusión existente sobre el modo de acción del dispositivo intrauterino, sobre el cual merece aclararse que no es motivo de planteamiento por parte de los recurrentes. Sólo a título ilustrativo, puede decirse que algunos sostienen que tiene efectos anticonceptivos (véase: <http://www.gineconet.com/articulos/920.htm#dos>), mientras que para otros impide la anidación del óvulo si éste hubiere sido fecundado (<http://www.mujeractual.com/salud/ginecología/diu.html>). Es decir, el mismo efecto atribuido a las pastillas anticonceptivas de emergencia se predica del dispositivo intrauterino y sobre ambos los especialistas no se ponen de acuerdo sobre el efecto que pudiere tener. Entonces, ¿por las dudas también lo prohibimos?. (Véase el caso de la Provincia de San Juan, donde el ministro de Salud vetó la distribución de más de 5000 DIU, e impidió la realización de una ligadura tubaria, pese a estar permitida por la ley nacional. "San Juan: una provincia del Opus Dei" [www. Página 12.com.ar/diario/el país/177116](http://www.Página12.com.ar/diario/el_pais/177116)", 13/11/06).

35.- Toca referirse a las quejas de la parte actora que aluden al comienzo de la persona humana, agravios cuarto, quinto y sexto (fs. 692/696 vta.). Desde ya adelanto mi opinión en el sentido que comparto el principio rector vertido por los recurrentes sobre esta cuestión, es decir, la persona por nacer tiene su existencia a partir de la concepción, pero ello no significa que deba hacerse lugar a la vía intentada aquí.

36.- Sobre el particular, se han esbozado distintas teorías sobre el principio jurídico de la persona: a) la de la concepción (seguida por nuestro codificador); b) la del nacimiento que afirmaba que el nasciturus no tiene vida independiente de la madre y tampoco es posible determinar el tiempo de la concepción; c) el nacimiento es el punto de partida de la personalidad, pero se reconoce por una ficción derechos a la persona por nacer. y d) la de la viabilidad, que refiere además del hecho de nacer vida, que la persona tenga aptitud para prolongar su vida fuera del seno materno (Castán Tobeñas, J. "Derecho Civil Español Común y Foral" Madrid. Reus. 1975. T. I, Vol 2, p. 100; Buteler, J.A. "Personas por Nacer" Boletín del Instituto de Derecho Civil".



Córdoba, Jul-dic. 1952, p. 104 y ss.; Arauz Castex, M. "Derecho Civil. Parte General" Bs.As. Empresa Técnico Argentina. 1965. T. I, p. 209, num. 347/51).

37.- La postura seguida por Vélez Sársfield en los arts. 63 y 70 del ordenamiento sustancial señalan en otras palabras, que dentro de la madre, en su seno, existe una vida que tiene dependencia con ella, pero que es persona distinta de la que lo lleva, ya que tiene características biológicas disímiles que los de su madre, verbigracia, distinto sexo. De tal modo, no se discute, para nuestro Código Civil el concebido, tanto dentro como fuera del seno materno, es persona. Como lo dijo nuestro más Alto Tribunal Federal, se requiere que se produzca el proceso de fusión, la llamada singamia, esto es, que se unan los 23 cromosomas femeninos y los 23 masculinos, intercambiando la información genética y formando el código genético único. El codificador, siguió a Freitas, y designó al concebido "persona por nacer", al comprobar que el dato biológico del concebido corresponde al inicio de la existencia humana (Véase: Fernández Sessarego, C. "Persona por nacer en el Código de Vélez Sársfield y en el Código Civil Peruano de 1984" en "Homenaje a Dalmacio Vélez Sársfield" Cba. Academia de Derecho y C. Sociales de Cba.2000, p.344 y ss.; Cobas - Zago, J. "Derecho Civil. Parte General" Bs.As. Universidad. 2007, p. 179 y ss.; Cifuentes, S. "El Embrión Humano. Principio de Existencia de la Persona" en Carneiro, J. "Abuso del Derecho y otros Estudios" Bs.As. Abeledo Perrot 1998, p. 141; en contra: Farrell, M. quien afirma: "Si tomamos el huevo fertilizado o cigoto inmediatamente después de la concepción... es difícil sentirse perturbado por su muerte. El cigoto es una delgada esfera de células: Muchos cigotos fracasan al intentar implantarse en el útero o son expulsados mediante un flujo, sin que la mujer advierta nada impropio, ¿porqué causaría entonces preocupación la remoción deliberada de un cigoto no querido..." La ética del aborto y la eutanasia" Bs.As. Abeledo Perrot. 1985, p. 35, de igual sentir es: Figueroa Yañez, G. "El comienzo de la vida Humana: El embrión como persona y sujetos de derechos" en Bioética y Derecho" Sta. Fe. Rubinzal Culzoni.2003, p. 283 y ss.).

38.- Indudablemente, tanto el Pacto de San José de Costa Rica como nuestro Código Civil, protegen la persona sencillamente desde la concepción. Los avances en genética o biología podrán haber demostrado cuando llega la conformación de células al útero o cuándo ellas se dividen, pero de ningún modo alteran el principio que defienden los apelantes. Claro está que esta defensa no autoriza a recibir el amparo impetrado, pues como antes se dijera, se requiere de manera indefectible que la mujer hubiere concebido; es menester conocer con certeza que dentro del seno materno de aquella mujer que ingiere una píldora de anticoncepción de emergencia, hay una nueva vida, ya que ello se tiende a tutelar. El no concebido no existe.

39.- Ocurre que en el sub judice se parte de un principio que está lejos de poder verificarse, cual es, que la mujer que solicita la entrega gratuita de este medicamento se encuentra embarazada por haber mantenido relación sexual con su pareja. Se advierte fácilmente que la discusión sobre el comienzo de la existencia por persona por nacer pasa a un segundo plano, ya que sostener como decimos que ella existe desde la fecundación, este último proceso no se produce siempre por haber realizado el acto sexual.



40.- Para que la concepción tenga éxito, es menester que los espermatozoides depositados en la vagina inicien el viaje ascendente hasta el útero. Luego de llegar allí, prosiguen el camino hasta las trompas de falopio y una vez llegados, esperan en ese lugar preparados para fecundar, lo que puede producirse antes si la ovulación se había producido con anterioridad. Sucedidas entre 12 a 24 horas desde que el espermatozoide ingresa en el óvulo, se conforma el embrión de una sola célula o cigoto. En un plazo de 72 horas, se dividen (las células) varias veces hasta llegar a estar compuestas de 32 o más células (embrión en fase de mórula). (Recalde, J - García Berro, S. "El Principio de la vida Humana. Aspectos Médicos Legales" ED. 185-1492).

41.- En otros términos, el argumento que alude a la protección de la vida desde el momento mismo de la concepción, requiere conocer cuándo ocurrió ella (fecundación) para poder afirmar que determinado medicamento atenta contra el valor vida (vg., por ser abortivo). Al no poder comprobarse ese estado (concepción), no puede esgrimirse validamente que la existencia de la persona por nacer se ve seriamente perjudicada por la ingesta de esa píldora, ya que es conjetural o hipotético el presupuesto que se necesita para esa afirmación (concepción de la mujer que tuvo relación sexual).

42.- El contenido de nuestra Constitución Nacional no deja dudas que busca proteger a ultranza la libertad de la persona como la dignidad de ella; por ende, la interpretación que de ella se haga debe estar encaminada a la protección de la persona: Desde la concepción comienza la existencia de las personas; al existir en el vientre materno son personas por nacer, no personas futuras (nota del codificador al art. 63 y art. 70 del C. Civil).

43.- En ese preciso instante comienza entonces su protección y la libertad de vivir. Pero recién en ese momento y no antes; desde la fecundación para adelante, sí debe prodigarse tutela estatal. Pero algo debe quedar claro: debe estar concebido y no tal vez pudiere estarlo la mujer porque hubo de mantener relación sexual. (La Carta Encíclica Evangelium Vitae del Sumo Pontífice Juan Pablo II dice: " desde el momento en que el óvulo es fecundado, se inaugura una nueva vida que no es la del padre ni la de la madre, sino la de un nuevo ser humano que se desarrolla por sí mismo. Jamás llegará a ser humano si no lo ha sido desde entonces. (http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/encyclicals/documents/hf_ip-ii_enc_25031995_evangelium-vitae_sp.html).

44.- Queda claro que el respeto por la vida humana principia por la concepción, entendida ésta en sentido estricto como la penetración del espermatozoide al óvulo. Se advierte allí una nueva célula, una individualidad distinta a la que traían el óvulo y el espermatozoide (Basso, D.M. O.P." Nacer y Morir con dignidad. Estudios de Bioética Contemporánea" Bs.As. Consorcio de Médicos Católicos. 1989, p88. Rodríguez Varela, A. "La Persona antes de nacer" Bs.As. Educa. 2006. p.59 y ss.; Quirós, M. del C. "El comienzo de la vida humana y la biología" en "La protección constitucional del derecho a la vida" Bs.As. Abeledo Perrot. 1996, p. 167; Conte Grand, J. "In dubio pro vita..." ED. 186-1350).

45.- Por ello, no es necesario correr el momento en que la persona puede tener existencia como tal para que ciertos productos químicos puedan libremente ser comercializados: No es menester alterar la letra de los



dispositivos legales citados para afirmar que recién hay persona cuando el huevo anidó en las paredes del útero materno. Basta simplemente que la mujer haya concebido, nada más. Mas, antes que ello ocurra (fertilización) puede ingerir las píldoras que estime son anticonceptivas (principio de libertad y autodeterminación).

46.- Sostener aquí que desde la concepción hay vida humana, no se contradice con los párrafos expuestos más arriba. Reitero, es necesario que quien solicita los medicamentos aquí cuestionados se encuentra en una situación de atentar contra la vida humana, contra la persona y ello ocurre solamente si ha concebido. Y así como no hay que empujar el momento en el cual se tiene a la nueva célula como persona, tampoco hay que ensanchar el término concepción para abarcar la misma relación sexual dentro de él. Desde el derecho civil, la tutela llega al embrión ya concebido; al no concebido, no.

47.- El argumento in dubio pro vita o pro hominen no altera la solución que aquí se propicia. Se vuelve a insistir, vida humana (por tanto persona) para el orden jurídico argentino hay desde la concepción. Este momento ha sido aceptado y defendido por los apelantes, como así también en este decisorio. Pero ello en rigor no es lo discutido, sino si las pastillas que entrega gratuitamente la demandada destruyen a esa persona y, en este sentido, la prueba rendida muestra que podría afectar la anidación del huevo en el útero. Las piezas instrumentales y documentales no aseveran que el efecto antianidatorio se produzca, sino que expresan que tal vez; que teóricamente podría tener este efecto.

48.- Es decir, la demandada cuando reconoció la consecuencia, no fue más allá de lo que ilustran los prospectos que adjunta la actora; por ende, aquí hay incertidumbre científica sobre si se produce o no el efecto de inhibición o nidación de la célula nueva en las paredes del útero; a ello se añade que se requiere que la mujer que ingiere haya concebido como consecuencia de haber realizado el coito. Se aprecia así que esa consecuencia está sujeta a la condición suspensiva del hecho futuro e incierto (fecundación) que la mujer que la ingiera conciba y, que ese cigoto no llegue a implantarse, si ese efecto se produjere ciertamente por aquella ingesta (art. 528 del C.C.).

49.- Otra manera de reflexionar, lleva a la conclusión que este principio debiese aplicarse a todas aquellas mujeres que hubieren tenido relación sexual con su pareja el día anterior a peticionar la entrega del medicamento cuya prohibición se solicita, y ello porque todo acto sexual, de manera indefectible, genera un nuevo ser. El principio que se solicita se aplique en el sub examine, se refiere cuando en caso de duda, hubo o no persona; el orden jurídico se inclina en favor de que ella (vida) existió, y no que está por existir, como parece desprenderse del enjundioso dictamen del Sr. Fiscal de las Cámaras Civiles (fs. 1079 vta.).

50.- El principio recién aludido del cual pretenden los apelantes y el Sr. Fiscal de las Cámaras Civiles se aplique al sub examine, tiene para ellos el siguiente punto de partida: "**Tú no existes, pero como puedes llegar a ser (concepción) con motivo de la relación sexual habida, debe prohibirse las pastillas anticonceptivas de emergencia, por si llegaras a existir (incertidumbre)**" lo cual debe tutelarse mediante el mentado principio (in dubio pro vita).



Sin embargo, considero que el punto de inicio de este principio es otro para su aplicación: "**Tu existes, pero puede ocurrir que no llegues a nacer (at. 70 in fine del C.C.). En ese caso, y por respeto al valor vida, ha de considerarse que tú has existido**".

51.- La vida no nos es dada hecha; requiere que se haga a sí misma; es tarea, que debe hacerse a cada instante (Recasens Siches, L. "Tratado de Filosofía del Derecho" Méjico. Porrúa. p. 74).

52.- Por otro lado, la sentenciante no ha protegido las ganancias de los laboratorios como afirma el quejoso en su memorial de agravios (ver fs. 692). Sólo debe recordar el apelante que su parte petitionó que el Estado Provincial dejara de entregar gratuitamente las píldoras de anticoncepción de emergencia (fs. 64), es decir, la fabricación, ni comercialización de ellas no cuestionó en momento alguno a través de esta litis.

53.- Respecto a la inaplicabilidad del decreto 175/94 que autoriza la venta libre de las pastillas de anticoncepción de emergencia en las farmacias ubicadas en el territorio de esta Provincia, como asimismo, la declaración de inconstitucionalidad de la decisión de distribuir este medicamento en los distintos centros de salud, no debe prosperar.

54.- Esta afirmación se apoya en que la declaración de inconstitucional requiere como ultima ratio que se indica cuáles son las garantías constitucionales vulneradas en el caso concreto. Si se repasa estas actuaciones se notará que no se menciona la garantía constitucional que ha sido dejada de lado por la demandada cuando dispuso distribuir gratuitamente el medicamento que se pretende prohibir. Debe darse una sustancial afectación, manifiesta y evidente de los derechos personales que se hubieren violado. No se debe olvidar que aquella declaración es un recurso extremo, que debe evitarse cuando la norma cuestionada es susceptible de ser interpretada de conformidad con las disposiciones que le son superiores en jerarquía (Bianchi, A. "Contro de Constitucionalidad" 2da. ed. Bs.As. Abaco.T. 2, p. 35 y ss.; CS. in re: "Camtral S.A. c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos S.A." del 11/7/92; "Cochia, Jorge D. c/ Estado Nacional y otro" del 2/12/93; "Compañía Arenera del Río Lujan S.A. c/ De Castro, Francisco y Otros" del 1/9/92). Más aún, como se ha puntualizado se requiere: "El requisito de la relación directa e inmediata de la cuestión constitucional con la solución del pleito es un elemento característico del control judicial difuso de constitucionalidad y no solamente del recurso extraordinario ante la Corte Suprema. Todo juez que en un caso debe aplicar la Constitución y al hacerlo puede llegar a declarar inconstitucional una norma, debe establecer una relación directa e inmediata entre la norma constitucional alegada y la solución del pleito. Si esta relación directa e inmediata no existiera, el juez no puede ejercer el control de constitucionalidad..." (Sola, J.V. "Control Judicial de Constitucionalidad", 2da., ed. Bs. As., Lexis Nexis, 2006. p. 335).

55.- En el sub judice, los apelantes insisten que la distribución gratuita por parte de la demandada de la píldora anticonceptiva de emergencia conculca el valor vida. Sin embargo, mal que le pese a los recurrentes y al Sr. Fiscal de las Cámaras Civiles, lo demostrado en estas actuaciones es una duda científica, nada más; ni siquiera este decisorio podrá aclarar, ni ponerle punto final a la discusión. Entre las diversas enunciaciones de los prospectos e informes de expertos acompañados a esta litis, surge sin hesitación la incertidumbre, para



algunos, que el huevo fecundado no puede anidarse en las paredes del útero, nada más. No hay pieza probatoria acompañada que autorice a sostener que se trata de una duda razonable. No se debe perder de vista que los apelantes han impetrado que se prohíba la venta de todos los medicamentos que tengan esa consecuencia (antianidatorios).

56.- Puede añadirse que no se probó en la declaración de inconstitucionalidad incoada de qué manera se contraría la Constitución Nacional, Tratados Internacionales, Código Civil Argentino y Constitución local. Es menester que se precise y acredite fehacientemente el daño que origina la aplicación de la norma o, en el sub examine, la decisión de facto de distribuir gratuitamente el medicamento ya mencionado en los centros de salud. Lo expresado no se logra esgrimiendo que esa distribución causa el aborto o resulta antianidatoria respecto de la persona por nacer, ya que como se dijera más arriba, ello no ha sido probado científicamente. Se ha traído una incertidumbre (que su ingesta inhiba la nidación del cigoto en la pared del útero) y, por otro lado, no puede verificarse que al momento de la ingesta, la mujer hubiere concebido debido a la relación sexual tenida con anterioridad.

57.- El apelante (ver fs. 696 vta. punto IV) dice que la tutela de la vida humana comienza con la fecundación, lo cual es cierto y en esta sede se le ha dado la razón. Continúa diciendo que el "mecanismo antiimplantatorio de las píldoras de anticoncepción de emergencia provoca la aniquilación de óvulos ya fecundados, luego las píldoras de anticoncepción de emergencia lesionan la tutela de la vida humana" (sin subrayar en el original). El entrecomillado muestra un giro por parte del quejoso, ya que el medicamento aludido no provoca, sino que podría provocar, lo cual no es igual, ya que esa información resulta de la aportada por la propia demandante.

58.- Entonces, el punto de partida es distinto. Esas píldoras tal vez podrían obstaculizar que el óvulo fecundado llegue a implantarse en la pared del útero, siendo menester, como se puede advertir, que al momento de la ingesta, la mujer haya concebido. El silogismo que construye el recurrente no contiene los datos precisos que se desprenden de las piezas probatorias y llega a una conclusión teórica, obviando la cuestión principal, cual es, que la mujer debe haber concebido.

59.- Se debe tener en cuenta que el Estado Provincial sólo ha decidido entregar gratuitamente las píldoras anticonceptivas de emergencia, sin obligar a ello a ninguna mujer. Esta decisión de la demandada no resulta arbitraria, ni tampoco ilícita. La tutela al valor vida que se dice conculcado, sólo es una duda que ha permitido que los accionantes se apoyen en esa posible consecuencia, para solicitar su prohibición. En este orden de ideas, entre los votos de algunos miembros que integraron la minoría del Tribunal Constitucional de Chile resolvió: "no corresponde declarar la inconstitucionalidad del Decreto Supremo 48 del Ministerio de Salud de 2007 -con relación ala anticoncepción hormonal de emergencia, pues no se ha presenado evidencia para afirmar una duda razonable de que los métodos que la norma cuestionada ordena aconsejar a los funcionarios del sistema público de salud, ni la píldora que les ordena distribuir, sean capaces de impedir la anidación de un embrión humano, de impedir su desarrollo o de darle muerte por culaquier otra vía (del voto en disidencia de los Doctores Correa Sutil y Fernández Fredes) (Tconstitucional Chile, 2008/4/18.



Requerimiento de Inconstitucionalidad deducido en contra de algunas disposiciones de las "Normas Nacionales sobre Regulación de la Fertilidad", aprobado por el Decreto Supremo N 48, de 2007, del Ministerio de Salud", en Sup. LL. Constitucional, del 8/7/2008, p.43).

60.- Lo dicho anteriormente es suficiente para desestimar este planteo de inconstitucionalidad, aún cuando en mi parecer, los actores no tienen legitimación sustancial para hacerlo, ya que no se trata en rigor de una asociación portadores de derechos de incidencia colectiva. Basta decir que hay muchas mujeres que no están interesadas que se les represente con esta acción. Mas, como no ha sido motivo de agravio por parte de la demandada, sólo se menciona en el plano teórico. En este sentido, coincido con lo expresado en su oportunidad la Dra. Argibay en la causa: "Portal de Belén" dictada por la Corte Suprema, fallo que no resulta aplicable al sub examine, atento tratarse de un supuesto disímil, además de contar nuestro máximo Tribunal Federal con distinta integración.

61.- Por último, ha sido soslayada en el sub examine la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que fuera aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Así verbigracia, en la Parte II, art. 10 inc. h) se dice que los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, en particular: "Acceso al material informativo específico que contribuya asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la misma".

62.- Sencillamente, de admitirse el planteo de los recurrentes se vulnera la Convención aludida y la garantía de igualdad ante la ley, ya que las mujeres que carecen de recursos económicos no podrán acceder a este medicamento, y sí las mujeres que teniendo otra condición social podrían adquirirlas. Este modo de reflexionar conduce de manera evidente a una exclusión social de forma notoria. La petición inicial de la parte actora, compartida por el tercero interesado, es que se prohíba en toda la provincia la distribución de las pastillas ya mencionadas. En otras palabras, el Estado Provincial no puede adoptar una política de salud dirigida sólo a un grupo de personas, dejando desprotegidas a otro, (mujeres que padecen de ciertas necesidades elementales) que en este caso, es el que más necesita conocer sobre la materia sexual.

Con ello, se castiga a aquellas mujeres que se encuentran alejadas de los grandes centros urbanos, padeciendo desinformación y, por lo general, una situación socio económica que no resulta idónea para adquirir las píldoras en otros comercios. Bien se ha puntualizado que: "una de las formas más sutiles de marginación de un grupo humano es el mantenimiento de su estado de ignorancia de las fuentes de conocimiento y en particular, del orden jurídico" (Goldenberg, I. "Indemnización de Daños y Perjuicios" Bs.As. Hammurabí, p. 372/73). En la actualidad, se debe tratar de impedir que existan profundas diferencias entre pobres y ricos en el acceso a bienes como la salud y educación que, como se ha dicho, también constituyen derechos fundamentales que hacen a la dignidad del ser humano (Zavala de Gonzalez, M. "Resarcimiento de Daños" Bs.As. Hammurabí. 1997. T. 2c, p.161 y ss; el enjundioso trabajo de Bavio, P.S. "Apuntes sobre derechos sexuales y reproductivos en el



ordenamiento jurídico argentino" en "Bioética y Derecho". R. Arribere Director. Bs.As. Cátedra Jurídica p.92,y esp. 122/123).

63.- Los apelantes han perdido de vista que el art. 6 de la Ley 25673 ha buscado que la mujer pueda buscar controlar su fecundidad y la cuestión de los embarazos no buscados. Esta ley en rigor desea evitar aquellos abortos clandestinos que tanto mal hacen a cualquier sociedad civilizada. No se atenta contra el orden ni la moral pública (art. 19 C. Nacional) por la circunstancia que la legislación tenga por finalidad preservar el derecho a la salud sexual de la pareja y, en especial, de la mujer pobre y también de escasa edad. (Tinant, E.L. "Antología para una bióteca Jurídica" Bs.As. La Ley2004, p. 137 y ss.).

64.- También tiene derecho a impetrar del Estado el cumplimiento de ciertas prestaciones asistenciales, entre las que se encuentra los métodos anticonceptivos, no abortivos. Pero entre estos métodos no pueden computarse exclusivamente los llamados naturales, como Billings, temperatura basal, aprobados por la Iglesia. Aquellos otros que autoriza la Anmat, también deben poder contarse entre los métodos anticonceptivos en tanto revistan aquella cualidad, esto es, que no sean abortivos o atenten contra el valor vida.

65.- El ejercicio libre de la sexualidad como elegir cuándo y cuántos hijos se desean tener, no afecta la moral pública. Queda reservado para el ámbito de la persona y de la pareja. Los seres humanos son seres sexuados, por lo que existe un derecho al disfrute de la sexualidad; constituye así un derecho fundamental de la especie humana. En los tiempos que corren, a veces la cuestión atinente al conocimiento de la cuestión sexual representa para la mujer la diferencia entre la vida y la muerte. A lo expresado, puede añadirse que el último XVII Congreso Mundial de Sexología y Educación Sexual realizado en Montreal, Canadá, en julio de 2005 enunció una declaración de derechos sexuales con la intención de expresar los preceptos de la Salud Sexual para el Milenio, incluyendo en dicha declaración el derecho del placer y satisfacción sexual como fuente de calidad de vida de las personas, tanto individual, de pareja y de familia. Bien se ha puntualizado que para que la salud sexual se pueda lograr, es necesario que los derechos sexuales de todas las personas sean respetados, protegidos y cumplidos (Marega, O. "Sexualidad Femenina. Más Allá del Orgasmo" en Bioética y Derecho, op., cit., p.51 y ss.).

66.- Lo expuesto anteriormente está de acuerdo con el art. 75 inc.23 de la C. Nacional, ya que señala la necesidad de promover e implementar medidas de acción positiva a fin de garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales reconocidos por ella y tratados internacionales.

Y, en este sentido los principios honeste vivere, alterum no laedere y suum cuique tribuere están perfectamente tutelados. En otras palabras, mientras no se cause un daño a otro, atento que no existe en el seno materno persona por nacer, porque no se puede comprobar que al momento de la ingesta de la píldora la mujer hubiere concebido. El espermio dentro del órgano genital femenino no es igual a concepción.

66.- Dar a cada uno lo suyo tampoco se ve vulnerado, desde que lo suyo que hay que entregar (derecho) se refiere a otra persona que, como se dijera antes, en el sub lite no existe para protegerla desde que no está concebida. Finalmente, la planificación familiar no atenta contra la moral pública, ni derechos ajenos. Se ha pretendido generar un conflicto en estas actuaciones



donde no lo hay. En efecto, no puede pensarse más allá que no ha sido seriamente esgrimido, que se configura un conflicto entre los derechos de la madre y del por nacer, de autorizarse la entrega de estas píldoras.

67.- Antes de ahora se dieron razones para sostener que la vía intentada se apoya en una duda o incertidumbre que científicamente no había sido despejada. Los instructivos aluden a que la píldora anticonceptiva de emergencia podría o tendría (teóricamente dicen algunos) efectos inhibitorios. Con ello, se pretende que algunas mujeres del territorio cordobés, no soliciten un elemento que al momento de redactarse este pronunciamiento puede catalogarse de anticonceptivo. Reitero, no hay demostración para afirmar que se vulnera la vida de la persona por nacer. El derecho a la salud, también consagrado en nuestra Carta Magna, debe ser respetado y cumplido.

68.- En síntesis, no se pone en tela de juicio que desde la concepción hay persona por nacer; que la vida humana tiene protección constitucional, supranacional y por el derecho interno vigente. Se trata nomás de un valor fundamental que encierra un bien jurídico que merece las mayores de las tutelas. Pero como se dijera, es la fecundación del óvulo por el espermatozoide el que da origen a este nuevo ser; antes de ello no hay existencia y, por lo tanto, resulta inoperante impetrar la prohibición de entregar medicamento alguno que sirve como anticonceptivo. El valor vida separado de la persona resulta vacuo.

69.- Ante la existencia también de los derechos a la salud en sentido amplio, comprensivo del derecho sexual, el derecho de libertad, igualdad ante la ley se requiere que la prohibición se apoye en la certeza que la píldora es abortiva. Es que se trata por un lado del ejercicio cierto de un derecho esencial para la mujer, esto es, el derecho a la salud reproductiva y, por otro lado, el derecho a la vida de la persona por nacer que se desconoce si está concebida (incertidumbre). Se advierte así que sólo por las dudas debiere recibirse la acción incoada, frente a la certidumbre del derecho fundamental ejercido por la mujer. Se ha dicho que: "En este caso, el principio pro homine se orienta hacia la opción que favorece la plena vigencia del derecho líquido en su certeza constitutiva de la persona, sin que esto implique que desde la concepción no existe ningún sujeto digno de tutela constitucional" (Gil Domínguez, A. "El Debate Constitucional sobre la "Píldora del Día Después en una sentencia del Tribunal Constitucional de Chile" en Sup. LL. Constitucional, entrega del 8/7/2008, p. 52/6, nota a fallo).

70.- Por último, el agravio vertido por el tercero interesado referido a los principios que habrían sido dejado de lado por la sentenciante, no alteran la solución que se propone, tornándose abstracto su tratamiento. Más aún, el principio de autonomía como el de buena fe que impera en toda clase de relaciones jurídicas han sido analizados.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL MARIO SÁRSFIELD NOVILLO, dijo:

I. El Señor Vocal que me precede en el voto, lleva a cabo una relación de causa a la que me remito para evitar estériles repeticiones.

En la misma, describe con precisión cuáles son las posturas adoptadas en esta Sede por los representantes de los contendientes y alude al dictamen del



Señor Fiscal de Cámaras, cuya opinión, advierto aquí, no es coincidente con la de su Inferior.

II. La demanda persigue que se declare la inaplicabilidad en todo el territorio de la Provincia, del reparto de las denominadas “píldoras de anticoncepción de emergencia” -que contienen la droga denominada Levonorgestrel- sentenciando, asimismo, la inconstitucionalidad de la resolución o decisión de facto gubernamental de distribuirlas, por violentar el derecho -de incidencia colectiva- a la vida, (ver fs. 64/72).

La Sentencia de la Señora Juez de primer grado que decide desestimar el amparo deducido por la entidad Mujeres por la Vida Asociación Civil sin fines de lucro, con la que coadyuva Portal de Belén Asociación Civil sin fines de lucro, admite como síntesis de sus argumentos que: a) es legítimo el accionar de la Provincia pues distribuye productos farmacéuticos autorizados por la administración pública nacional (a través del A.N.M.A.T. -Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica dependiente del Ministerio de Salud de la Nación) en cumplimiento de la política instrumentada legalmente y, admitir la pretensión de la amparista sería descalificar la autorización otorgada en otro ámbito por el Gobierno Nacional, en un proceso en el que no se le ha dado oportunidad de ejercer su derecho de defensa, b) los elementos probatorios acompañados no son suficientes para acreditar el efecto antianidatorio que se atribuye a la droga, c) se procura la protección del derecho a la vida humana sin que existan criterios uniformes sobre el momento a partir del cual se considera persona al fruto del proceso reproductivo humano, d) la definición del término “concepción” no es unívoca y siendo la materia opinable no puede ser objeto de amparo, y e) no procede la acción intentada cuando el conflicto entre el acto lesivo y la tutela constitucional no es manifiesto, (ver fs. 655/686).

III. Estimo oportuno señalar ciertos lineamientos que han de presidir mi discurso.

III. 1. En primer lugar y antes que nada, he de señalar que como es sabido, los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes como tampoco analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo de aquellos elementos que sean conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada, en fin, los que sean esenciales y decisivos para el fallo de la causa, (art. 327 del C. P. C. C.).

Por tal motivo, contestaré nada más que aquéllas quejas y defensas susceptibles de incidir en la decisión final del pleito, (cf.: CSJN, 13/11/86 in re “Altamirano, Ramón c/comisión Nacional de Energía Atómica”; idem, 12/2/87, in re “Soñes, Raúl c/administración Nacional de Aduanas; bis idem; 6/10/87, in re “Pons, María y otro”, entre otras).

III. 2. A ello debe agregarse qué es lo que resulta indispensable para cumplimentar la previsión del art. 372 de la ley ritual, toda vez que el recurso sólo atribuye al tribunal que lo debe decidir, el conocimiento de los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, (art. 356, ibídem).

Prevé esa norma de la ley ritual que *El recurso sólo atribuye al tribunal que lo debe decidir, el conocimiento de los puntos de la resolución a que se refieren los agravios.*



Además de lo dicho, es oportuno repasar la barrera que impone a la Alzada la disposición contenida en el art. 332 de la ley foral en cuanto a que la resolución que se dicte, sólo podrá recaer sobre puntos que hubieren sido sometidos a juicio en la instancia anterior.

III. 3. En otra dirección, hay que señalar que la finalidad de la prueba es llevar al Magistrado al convencimiento de los hechos y de su certeza.

El juez tiene el deber de reconstruir históricamente los hechos para determinar si las afirmaciones de las partes son o no ciertas.

Para ello tiene obligación de examinar las pruebas rendidas y apreciarlas con criterio lógico-jurídico, valorándolas conforme a las reglas de la sana crítica y las máximas de experiencia extraídas de la observación del corriente comportamiento humano, sobre bases científicamente verificables, (cf.: CSJN, "Martínez Saturnino y otros s/ homicidio calificado", 7-6-88, LL 1988-E-395).

De ahí que en la sentencia no pueda interpretarse la prueba en forma parcial y aislada del resto de los elementos de convicción obrantes en la causa.

III. 4. No hay que perder de vista que objeto de prueba, puede ser cualquier hecho cuya demostración tenga interés para el proceso; pero no todos los hechos deben ser necesariamente probados; no lo son los admitidos, los notorios, los evidentes, los normales, etc.

Hay necesidad de probar los hechos conducentes, articulados por las partes en los escritos constitutivos del proceso o alegados como hechos nuevos, siempre que no estén exentos de prueba.

Se ha resuelto que aquellas cuestiones que no fueron objeto de reclamo no corresponde deducirlas del ofrecimiento de prueba, pues de aceptarse la tesitura contraria, representaría la violación del principio de congruencia, según el cual la sentencia sólo puede pronunciarse sobre aquellas materias planteadas en los escritos constitutivos del proceso, (arts. 34, inc. 4º, y 163, inc. 6º, del Código Procesal, Lino Palacio, "Derecho Procesal Civil", T. V, p. 429 y ss.), (cf.: CNCiv., Sala E, abril 7/1998, "Martínez Vidal Manuel c. Benetti, Francisco José y otros s/ daños y perjuicios"; id. Sala E, febrero 2/1996, L. 183.457, mis votos en "Bruno, César Marcelo y otros c. Empresa Constructora Delta S. A. y otros - Ordinario - Daños y perjuicios - Otras formas de responsabilidad extracontractual - Otras causas de remisión" exp. nº 502959/36, Sentencia nº 133 del 12/X/06, "Pereyra, Juan David c. Rampulla, Antonio y otro - Ordinario - Daños y perjuicios", exp. nº 589176/36, Sentencia nº 115 del 21/VIII/07, entre otros).

III. 5. Adelanto, también, que comparto plenamente la conclusión a la que arriba mi distinguido colega, Julio C. Sánchez Torres, cuando en el punto 23 de su voto precedente, afirma que para nuestro ordenamiento sustancial interno, la persona existe desde la concepción, conclusión a la que arriba con fundamento en las disposiciones del Código Civil y tratados internacionales incorporados a la Constitución Nacional.

Sobre este punto, volveré en seguida.

III. 6. Nuestro Máximo Tribunal Nacional de Justicia, sostenidamente ha dicho que *"la declaración de inconstitucionalidad de una norma implica un acto de suma gravedad institucional, de manera que debe ser considerada como última ratio del orden jurídico. Y está a cargo de quien invoca una irrazonabilidad la alegación y prueba respectiva; [...] pues las leyes dictadas de*



acuerdo con los mecanismos previstos en la Carta Fundamental gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable [...]”, (Fallos: 226:688; 242:73; 300:241, 1087 entre otros).

En esta inteligencia la Corte ha señalado que, de la misma manera la puesta en práctica de tan delicada facultad requiere, asimismo, que el planteo efectuado ofrezca una adecuada fundamentación y planteamiento oportuno.

No vislumbro que esta condición se cumpliera en el presente caso en el que, según demanda, se tacha de inconstitucional una disposición o un hecho sin mayor precisión al respecto.

III. 7. Por último, hago saber que en mi opinión estimo que no se puede imponer coactivamente a toda la población la utilización de los métodos de contracepción; como tampoco se puede impedir, forzosamente, el acceso a la anticoncepción, ya que una imposición de esta naturaleza sería violatoria del derecho a la intimidad de las personas, (art. 19, C. N.: *Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe*).

Desde luego, de las acciones u omisiones realizadas en ese ámbito personal y privado, pueden emerger consecuencias que se relacionan con lo ético, lo moral y aun lo jurídico. En suma, siempre hay que tener en cuenta que, de todos modos, no son acciones u omisiones invariablemente sin secuelas, puede ocurrir, reitero, que emerjan derivaciones de ellas.

IV. De acuerdo con la prescripción del art. 43 de la Carta Magna se autoriza la interposición de una acción de la naturaleza de la aquí intentada *siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley.*

Es principio recibido que la arbitrariedad o ilegalidad deben resultar de manera ostensible, patente, o ser, cuanto menos, resultado de un comportamiento grosero de la administración, en pugna con el ordenamiento jurídico.

El precepto legal provincial, contenido en la regulación del Programa de Maternidad y Paternidad Responsables (ley n° 9.073), establece los anticonceptivos que pueden prescribirse con ese fin e, implícitamente, descarta aquellos que sean abortivos. En efecto, el art. 5 dispone: *Los profesionales médicos deberán brindar una completa información y asesoramiento personalizado acerca de métodos anticonceptivos no abortivos, su efectividad y contraindicaciones. Asimismo, previo consentimiento por escrito del paciente, podrán prescribir su utilización en cada caso en particular, resguardando la intimidad y dignidad de las personas asistidas. La prescripción de anticonceptivos no abortivos se efectuará de acuerdo a estudios y controles de salud pertinentes a cada solicitante.*



En otras palabras, no pueden recetarse métodos anticonceptivos abortivos.

Así, entonces, no podrá prescribirse un método anticonceptivo abortivo por ser contrario al ordenamiento jurídico local. De suceder, la ilegalidad es manifiesta.

V. Antes de introducirme en la consideración de la condición de abortivo de un anticonceptivo, vuelvo sobre el aspecto más arriba señalado acerca del comienzo de la vida humana.

En el precedente "Portal de Belén", del 05/03/2002, Fallos 325:292, también publicado en JA 2002-III-472, RDF 2002-21-187, LL 2002-B, 520, la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció pautas que, aunque criticadas en algunos casos, tienen valor suficientes como para hacerlas propias y sostenerlas como fundamento de mi determinación, toda vez que -desde mi óptica- las comparto. Dijo el más Alto Tribunal de Justicia de la República:

... 3. Que la cuestión debatida en el sub examine consiste en determinar si el fármaco "Imediat", denominado "anticoncepción de emergencia", posee efectos abortivos, al impedir el anidamiento del embrión en su lugar propio de implantación, el endometrio. Ello determina que sea necesario precisar si la concepción se produce con la fecundación o si, por el contrario, se requiere la implantación o anidación del óvulo fecundado en el útero materno, aspecto éste que la Cámara entendió que requería mayor amplitud de debate y prueba.

4. Que sobre el particular se ha afirmado que el comienzo de la vida humana tiene lugar con la unión de los dos gametos, es decir con la fecundación; en ese momento, existe un ser humano en estado embrionario. En este sentido, la disciplina que estudia la realidad biológica humana sostiene que "tan pronto como los veintitrés cromosomas paternos se encuentran con los veintitrés cromosomas maternos está reunida toda la información genética necesaria y suficiente para determinar cada una de las cualidades innatas del nuevo individuo ... Que el niño deba después desarrollarse durante nueve meses en el vientre de la madre no cambia estos hechos, la fecundación extracorpórea demuestra que el ser humano comienza con la fecundación" (confr. Basso, Domingo M., "Nacer y morir con dignidad", Estudios de Bioética Contemporánea, 1989, Ed. C.M.C, ps. 83/84 y sus citas).

5. Que, en esa inteligencia, Jean Rostand, premio Nobel de biología señaló: "Existe un ser humano desde la fecundación del óvulo. El hombre todo entero ya está en el óvulo fecundado. Está todo entero con sus potencialidades..." (confr. Revista Palabra n. 173, Madrid, enero 1980).

Por su parte el célebre genetista Jerome Lejeune, sostiene que no habría distinción científicamente válida entre los términos "embrión" o "preembrión", denominados seres humanos tempranos o pequeñas personas (citado en el caso "Davis Jr. Lewis v. Davis Mary Sue", 1/6/1992, Suprema Corte de Tennessee, JA del 12/5/1993, p. 36).

6. Que en el mismo orden de ideas W. J. Larson, profesor de Biología Celular, Neurobiología y Anatomía de la Universidad de Cincinnati sostiene: "En este contexto comenzaremos la descripción del desarrollo humano con la formación y diferenciación de los gametos femenino y masculino, los cuales se unirán en la fertilización para iniciar el desarrollo embriológico de un nuevo individuo" ("Human Embriology"; p. 1: Churchill Livingstone Inc. 1977).



A su vez B. Carlson, profesor y jefe del Departamento de Anatomía y Biología Celular de la Universidad de Michigan afirma: "El embarazo humano comienza con la fusión de un huevo y un espermatozoide" ("Human Embriology and Developmental Biology", p. 2, Mosby Year Book Inc. 1998).

Por su parte T. W. Sadler, profesor de Biología Celular y Anatomía de la Universidad de Carolina del Norte entiende que: "El desarrollo de un individuo comienza con la fecundación, fenómeno por el cual un espermatozoide del varón y el ovocito de la mujer se unen para dar origen a un nuevo organismo, el cigoto" ("Langman's Medical Embriology", Lippincott Williams & Wilkins, 2000).

7. Que asimismo, "es un hecho científico que la 'construcción genética' de la persona está allí preparada y lista para ser dirigida biológicamente pues 'el ADN del huevo contiene la descripción anticipada de toda la ontogénesis en sus más pequeños detalles'" (conf. Salet Georges, biólogo y matemático, en su obra "Azar y certeza", publicada por Editorial Alhambra S.A., 1975, ver ps. 71, 73 y 481; la cual fue escrita en respuesta al libro "El azar y la necesidad" del premio Nobel de medicina Jacques Monod, causa "T., S." -disidencia del juez Nazareno-Fallos 324:5).

8. Que, en forma coincidente con este criterio se expidió, por abrumadora mayoría, la Comisión Nacional de Ética Biomédica -integrada entre otros por un representante de la Academia Nacional de Medicina- a solicitud del ministro de Salud y Acción Social con motivo de la sentencia dictada en primera instancia en las presentes actuaciones (fs. 169). Ello fue denunciado por la actora como hecho nuevo, cuyo tratamiento fue considerado inoficioso por la Cámara. No obstante, corresponde asignar a dicho informe un valor siquiera indiciario ...

... 12. Que esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional (Fallos 302:1284; 310:112; 323:1339). En la causa "T., S.", antes citada este Tribunal ha reafirmado el pleno derecho a la vida desde la concepción (voto de la mayoría, consids. 11 y 12 y disidencia de los jueces Nazareno y Boggiano). También ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos 316:479, votos concurrentes).

13. Que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la Ley Suprema), este Tribunal ha reafirmado el derecho a la vida (Fallos 323:3229 y causa "T., S.", ya citada).

14. Que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción. En efecto el art. 4.1. del Pacto de San José de Costa Rica establece: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción". Además todo ser humano a partir de la concepción es considerado niño y tiene el derecho intrínseco a la vida (arts. 6.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 2 ley 23849 y 75 inc. 22 CN.). El Código Civil, inclusive, en una interpretación armoniosa con aquellas normas superiores, prevé en su art.



70 , en concordancia con el art. 63 que "desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido".

15. Que cabe señalar que la Convención Americana (arts. 1.1 y 2) impone el deber para los estados partes de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la convención reconoce. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consideró que es "deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos" (O.C. 11/1990, parágrafo 23). Asimismo, debe tenerse presente que cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos, jurisdiccionales y legislativos lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, a fin de no comprometer su responsabilidad internacional (Fallos 319:2411, 3148 y 323:4130).

Estos y muchos otros argumentos similares, a los que pueden unirse los expuestos por el Dr. Junyet Bas en su ilustrado dictamen de fs. 1.057/1.091, especialmente punto VIII y siguientes, en el que desarrolla lo necesario para establecer desde cuando merece la protección del derecho la vida humana, me ratifican en que la vida humana, como bien jurídico protegido, comienza con la concepción.

La persona por nacer, desde el mismo momento de la concepción, no es objeto, sino sujeto, no es algo, sino alguien y tiene tutela jurídica desde el principio y ésta no variará conforme al nuevo ser evolucione en su gestación, (cf.: Jorge Oscar Perrino, "Derecho de Familia", Bioética, Lexis Nº 7003/011192).

VI. Sentado ese criterio, analizo ahora la tesis sustentada en el libelo introductorio y sostenida ante la Alzada, en cuanto a que la medicación distribuida por la Provincia contiene una droga que posee efectos abortivos.

El informe que produce la accionada a mérito de lo ordenado por el art. 8 de la ley 4.915 a fs. 123/129, no niega la presencia de Levonorgestrel y, además, admite que la píldora de anticoncepción de emergencia (PAE) "inhibe la implantación de un huevo ya fecundado si ya existió fecundación", (ver fs. 125 vta., últ. párrafo).

De la consulta de la documental acompañada por los litigantes, se desprende que la droga Levonorgestrel se encuentra dentro del grupo de las que impiden la anidación del huevo en el útero materno. Es también el caso del medicamento -de nombre comercial Inmediat N que sucedió al Inmediat- cuya fabricación fuera impedida por el fallo de la Corte en "Portal ...". Esta droga es componente de la conocida comúnmente como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente", ya que se utiliza en un momento posterior a la relación sexual.

Con la misma droga, pueden encontrarse en el mercado a la venta como anticonceptivos, los siguientes medicamentos: Afrodita, Anubis, April, Ciclocur, Dosdias N, Evelea, Femexin, Loette, Microgynon, Microlut, Microvlar, Miranova, Neogynon, Nordette, Norgestrel Max, Norgestrel Minor, Norgestrel Plus, Ovulol,



Postinor 2, Securite, Securite Ud, Tridestan N, Triordiol y Triquilar. Por supuesto, los efectos derivados de su ingestión quedan subordinados al momento en que se produce, a la condición del paciente, a la dosis, etc.

Quiero decir que la droga Levonorgestrel puede actuar como anticonceptivo o, si se emplea como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente", puede tener efecto abortivo si se ingiere después de la concepción.

VII. Si se considerara que la concepción se produce en el momento mismo de la fusión de los gametos, puede afirmarse que impedir la anidación del óvulo fecundado es un modo de provocar un aborto desde que se impide la viabilidad del ser concebido.

Debe tenerse en claro que si un procedimiento es capaz de impedir la fecundación, debe hablarse de un efecto anticonceptivo, en cambio si su efectividad se debe a su acción posterior a la fecundación, donde ya se ha formado un nuevo ser humano, estamos ante un efecto abortivo.

Para que la droga Levonorgestrel actúe como anticonceptivo, es imprescindible que inhiba la ovulación o que impida el ascenso de los espermatozoides hasta el tercio externo de la Trompa de Falopio. Pero, si se ingiere después de la concepción imposibilitando la implantación del embrión, ocasiona un aborto.

En resumen y a mi juicio, si se ingiere entre el momento de la fecundación y el momento de la implantación, tiene efecto abortivo.

Vienen a cuento, a partir de esta conclusión, otras proposiciones contenidas en el citado fallo de la CSJN, cuando afirma:

... 9. Que según surge del prospecto de fs. 14 y del informe de fs. 107/116 el fármaco "Imediat" tiene los siguientes modos de acción: "a) retrasando o inhibiendo la ovulación (observado en diferentes estudios con mediciones hormonales-pico de LH/RH, progesterona plasmática y urinaria); b) alterando el transporte tubal en las trompas de Falopio de la mujer del espermatozoide y/o del óvulo (estudiado específicamente en animales de experimentación -conejos- se ha observado que el tránsito tubal se modifica acelerándose o haciéndose más lento). Esto podría inhibir la fertilización; c) modificando el tejido endometrial produciéndose una asincronía en la maduración del endometrio que lleva a inhibir la implantación" (conf. fs. 112).

10. Que el último de los efectos señalados ante el carácter plausible de la opinión científica según la cual la vida comienza con la fecundación constituye una amenaza efectiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior. En efecto, todo método que impida el anidamiento debería ser considerado como abortivo. Se configura así una situación que revela la imprescindible necesidad de ejercer la vía excepcional del amparo para la salvaguarda del derecho fundamental en juego (Fallos 280:238; 303:422; 306:1253, entre otros).

11. Que esta solución condice con el principio pro homine que informa todo el derecho de los derechos humanos. En tal sentido cabe recordar que las garantías emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano. Sobre el particular la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia debe seguir como guía para la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en



todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales (conf. arts. 41, 62 y 64 de la Convención y 2 ley 23054), dispuso: "Los Estados ... asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción" (O.C. - 2/1982, 24/9/1982, párrafo 29, Fallos 320:2145).

VIII. En el penúltimo párrafo recién transcrito, se apunta el **carácter plausible de la opinión científica.**

Lo plausible es, por definición, lo atendible, lo admisible, lo recomendable y esa calificación hago de la profusa prueba documental aportada por la actora y la tercera interesada. La misma da cuenta (v. g.: prospectos acompañados a la demanda en los que se explica composición, utilidad, modo de empleo, precauciones, etc., de productos farmacéuticos anticonceptivos hormonales sistémicos, trabajos científicos, normativa del Programa Provincial de Salud Reproductiva de Mendoza, información de vademécum), de los efectos que puede producir la droga Levonorgestrel sobre la implantación del huevo fecundado.

Al comenzar este voto, anticipé que el juez tiene la obligación de examinar las pruebas rendidas y apreciarlas con criterio lógico-jurídico, valorándolas conforme a las reglas de la sana crítica y las máximas de experiencia extraídas de la observación del corriente comportamiento humano.

Al respecto, cuadra apuntar que *"Se llama sana crítica racional al sistema de valoración de las pruebas que excluye toda limitación o anticipación valorativa de la ley en la obtención del convencimiento, el que debe ser orientado por las reglas de la lógica, de la sicología y de la experiencia. Se quiere que el juez proceda conforme al recto entendimiento humano, para determinarse libremente en su convicción sobre el descubrimiento de la verdad. De aquí que no haya diferencia sustancial entre la "sana crítica" y "libre convicción". Ambas son expresiones utilizadas por nuestros códigos procesales (civil y penal) con idéntica significación, pero haciendo una referencia al método (sana crítica) y la otra al resultado (libre convicción). Ambas a la vez excluyen por un lado lo que se conoce por íntima convicción propia de los tribunales legos y el sistema legal de prevaloración. Proceder conforme a las reglas de la sana crítica en la obtención de la fuerza probatoria de los testimonios (por ejemplo), es proceder sin sujeción a normas legales que nos obliguen a darnos por convencidos o que nos impidan darnos por convencidos en contra de lo que realmente nos ocurra. Por otra parte, esas reglas implican también excluir todo sentimentalismo, emotividad o impulso que sea exclusivo producto de conclusiones íntimas carentes de contralor racional ...", (cf.: Jorge A. Claría Olmedo, "La prueba testimonial en el procedimiento civil de la Provincia de Córdoba", pág. 32, Marcos Lerner Editora Córdoba S. R. L., 1.975).*

"Partiendo del significado literal, sana crítica es el arte de juzgar de la bondad y verdad de las cosas sin vicio ni error; constituye un modo correcto de razonar, de reflexionar y pensar acerca de una cosa; en el caso, acerca de prueba producida en el proceso. Como la ciencia que expone las leyes, modos y formas del razonamiento, es la lógica, sana crítica es el sistema que concede al juez la facultad de apreciar libremente la prueba pero respetando las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. La lógica proposicional tiene sus propias leyes que no pueden ser ignoradas por el juez, tales como el principio



de identidad, del tercero excluido, de la doble negación y de contradicción, entre otros. En el sentido indicado, la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires ha dicho que las reglas de la sana crítica son normas de lógica que operan en el criterio personal de los jueces, o bien que son "reglas del entendimiento humano", "criterios de lógica no precisados en la ley, meras directivas señaladas al juez cuya necesaria observación queda sometida a su prudencia, rectitud y sabiduría. Los principios de la lógica tienen que ser complementados con las llamadas "máximas de experiencia", es decir con "el conocimiento de la vida y de las cosas que posee el juez", (cf.: Roland Arazi, "La prueba en el proceso civil", pág. 102, Ediciones La Rocca, Bs. As., 1.986).

Más arriba, también aludí a las "máximas de la experiencia".

Estas, son el conjunto de conocimientos que el juez ha obtenido culturalmente con el uso, la práctica o sólo con el vivir. Esos conocimientos son utilizados para apreciar la prueba.

Las máximas de experiencia forman parte del caudal cultural del juez y no es necesario alegarlas ni probarlas, ya que el juez las aplicará en su sentencia.

No se trata de introducir elementos probatorios emanados del mismo juez (conocimiento particular del hecho), sino de datos experimentales que si no estuvieran introducidos en el proceso, imposibilitarían prácticamente la sentencia.

Añade Arazi: "*No obstante la diferencia con los hechos notorios, señala Calamandrei que las máximas de experiencia, tan claramente separadas de aquellos por Stein, presentan, bajo un determinado ángulo visual, cierta afinidad de carácter que permiten considerarlos como un fenómeno sustancialmente único. En ambos casos el juez puede servirse de su ciencia privada y ello porque unos y otros tienen cabida en el patrimonio de nociones común y pacíficamente acogidas en un determinado círculo social, que genéricamente podemos denominar cultura", (ob. cit., pág. 56).*

Con el prisma indicado, debo concluir en que la droga utilizada para la fabricación de la llamada píldora del día después, puede tener efecto abortivo.

IX. Ese contingente efecto abortivo, configura una amenaza cierta contra la vida de las personas que comienza desde su concepción y, asimismo, la simple posibilidad o probabilidad de causar un mal tan grave al derecho a la vida constitucionalmente amparado -la desaparición del titular de ese derecho-, se presenta como ilegítima por ser contraria a las disposiciones de regulación legal del Programa de Maternidad y Paternidad Responsables de aplicación en la Provincia de Córdoba.

X. Por fin, sostengo que no es aceptable que la duda sobre los efectos del fármaco nos incline a decidir que es improbable que produzca un daño. Por el contrario, afirmo que debemos prevenir para evitar un perjuicio de semejante tamaño como es el de tronchar la existencia del ser humano. Ante la duda, hay que estar por la vida frustrando la posibilidad del aborto.

Nuestro norte no puede ser otro que el de preservar la vida y buscar la felicidad del hombre.

Algunas vez (al publicar "Acerca de la inconveniencia de legislar respecto a las técnicas de reproducción humana asistida", Doctrina, LLC 1991, 1017),



citó a Aristóteles quien, al comienzo de su "Ética a Nicómaco", nos educa con esta enseñanza:

"Pero si el fin de los hechos es aquel que por sí mismo es deseado, y todas las demás cosas por razón de aquél, y si no todas las cosas por razón de otras se desean (porque de esta manera no tenía fin nuestro deseo, y así sería de vano y miserable), cosa clara es que este fin será el mismo bien y lo más perfecto, cuyo conocimiento podrá ser que importe mucho para la vida, pues teniendo, a manera de ballesteros, puesto blanco, alcanzaremos mejor lo que conviene. Y si esto así es, habemos de probar, como por cifra, entender esto qué cosa es, y a qué ciencia toca tratar de ello", (Aristóteles, "Ética a Nicómaco", traducción de Pedro Simón Abril, I, 2, 1094 b 1-9, Ed. Orbis S. A., Madrid, 1984).

Y algo más adelante, dice: **"... Porque aunque lo que es bien para un particular es asimismo bien para una república, mayor, con todo, y más perfecto parece ser para procurarlo y conservarlo el bien de una república. Porque bien es de amar el bien de uno, pero más ilustre y más divina cosa es hacer bien a una nación y a muchos pueblos"**, (obra citada, I, 2, 1094 b 19-25).

Para el célebre filósofo, el fin último del ser humano es el encuentro de la felicidad.

El bien, es lo que todo hombre apetece; el bien consiste en obrar bien, y el bien obrar produce la felicidad. Esta no consiste en la posesión, sino en la acción, y toda acción debe tender a la perfección.

El aborto no tiende a la perfección, por el contrario la desconoce, la destruye. Los Estados deben propiciar la felicidad de la humanidad y de ese objetivo no puede sustraerse la Provincia de Córdoba.

Voto, pues, por la afirmativa.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL MARIO RÁUL LESCANO, dijo:

Adhiero al voto y fundamentos expresados por el Sr. Vocal que me precede en el voto y frente a la discrepancia formulada con el Sr. Vocal de primer voto, expreso los siguientes fundamentos.

1.- En primer término coincido plenamente con los Sres. Vocales que me preceden en el sentido de que en nuestro derecho positivo, el derecho a la vida desde la concepción se encuentra sustentado en los arts. 63 y 70 del Cód. Civil que prevén el comienzo de la existencia de la persona desde el momento de la concepción en el seno materno, lo cual va en consonancia con lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional que acuerda jerarquía constitucional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) que en su art. 4º apart. 1º establece "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente". Al mismo tiempo, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño destaca: "el niño por su falta de madurez, física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento". En este



orden de ideas, puede concluirse que todo ser a partir de su concepción es merecedor de las garantías y protecciones que se desprenden de la naturaleza humana y de su condición de tal.

2.- Conforme surge del marco regulatorio establecido en la Ley 9073 - Programa de Maternidad y Paternidad Responsable, en los arts. 5 y 6, se desprende lo siguiente: *Artículo 5º.- LOS profesionales médicos deberán brindar una completa información y asesoramiento personalizado acerca de métodos anticonceptivos no abortivos, su efectividad y contraindicaciones. Asimismo, previo consentimiento por escrito del paciente, podrán prescribir su utilización en cada caso en particular, resguardando la intimidad y dignidad de las personas asistidas. La prescripción de anticonceptivos no abortivos se efectuará de acuerdo a estudios y controles de salud pertinentes a cada solicitante. Artículo 6º.- EN todos los casos los anticonceptivos prescritos serán de carácter reversible, transitorio no abortivo y aprobados por el Ministerio de Salud de la Nación, siempre que se encuentren dentro de los siguientes métodos: a) naturales. b) de barrera, que comprenden el preservativo masculino, femenino y el diafragma. c) químicos, que comprenden cremas, jaleas, espumas, tabletas, óvulos vaginales y esponjas. d) hormonales, que inhiben la ovulación.*

Como puede apreciarse en los artículos descriptos la propia normativa descarta toda posibilidad de prescribir medicamentos anticonceptivos abortivos, describiendo en el mencionado art. 6 cuales son aquellos medicamentos anticonceptivos no abortivos.

3.- Ahora bien, la pretensión de los actores radica esencialmente en impedir que se distribuya de manera gratuita las denominadas píldoras de "anticoncepción de emergencia" en razón de ser abortivas y por ende afectan el derecho constitucional a la vida.

De la copia certificada del acta elaborada por la Comisión de Ética Biomédica por la cual se evacua el requerimiento formulado por el Ministerio (ver fs. 54) se advierte una mayoría abrumadora sosteniendo la posición de que existe la vida a partir de la "unión de gametos" o "fecundación del ovulo por el espermatozoide".

De la abundante documentación acompañada por las partes, se advierte que las drogas Levonorgestrel, pueden evitar o retrasar la ovulación, prevenir la fertilización o "evitar que un óvulo fertilizado se implante en la matriz o útero". Debe destacarse al respecto que esta cuestión no ha sido controvertida por la accionada, por el contrario ha sido expresamente reconocido en su informe (ver fs. 125 vta. cuando en expresa referencia al medicamento señala que su función es "...y modificar el endometrio (capa de mucosa que recubre el útero) de esta manera se inhibe la implantación de un huevo fecundado si ya existió fecundación".

Estos efectos expresamente reconocido mas la documental acompañada, que eximen de mayores análisis al respecto, a lo que se une la opinión científica, según la cual la vida comienza con la fecundación, constituye sin lugar a dudas una amenaza efectiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior. Si la droga utilizada para la distribución gratuita impide el anidamiento o implantación de un huevo



fecundado cuando existió fecundación, es altamente probable que resulte ser abortiva, situación ésta que no puede soslayarse, ya que constituye una amenaza cierta en contra de la vida de una persona a partir de su concepción, ya que, como se ha analizado, actúa en determinados casos con posterioridad a ella, con lo cual se dan los extremos que permiten la necesidad de ejercer la vía excepcional del amparo para la salvaguarda del derecho fundamental en juego.

Por otro costado no puede desconocerse el importante precedente que significa el fallo dictado por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Portal de Belén...." ([Corte Suprema de Justicia de la Nación - fecha 05/03/2002 - Partes: Portal de Belén - Asociación Civil sin Fines de Lucro c. M.S.y A.S.](#)), por referirse en definitiva a una cuestión similar el núcleo central del reclamo motivo de autos y en el cual, para definir la cuestión toma en consideración importantes estudios relativos a bioética contemporánea, biología, embriología, etc. y al que, teniendo en cuenta la transcripción de párrafos importantes del mismo realizada por el Sr. Vocal que me precede, me remito.

También resulta significativa como antecedente el fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de Chile, referido también a un caso relacionado con el de autos y que, a continuación paso a transcribir: *"lo que debe resolverse es desde cuando podemos o debemos reconocer legítima y legalmente la existencia del ser humano, o más bien desde cuando corresponde otorgar protección constitucional a la existencia de la vida; 15°. Que el derecho a la vida es la esencia de los derechos humanos, pues sin vida, no hay derecho. El ser humano tiene derecho a la vida y debe estar protegido contra la agresión que atente contra ella y de exigir, además, de conductas positivas para conservarla; 16°. Que la garantía del derecho a la vida y la protección del que está por nacer dispuesta por el art. 19 N°1 de la Constitución Política de 1980, se encuentra reforzada por otras disposiciones constitucionales entre las cuales se encuentra el N° 26 del mismo art. 19 al disponer la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que los limiten en los casos que ella autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio; y el inciso segundo del art. 5° de la Constitución, que expresa que es deber de los órganos del Estado, respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la misma y por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes; 17°. Que desde la perspectiva señalada se hace evidente que el que está por nacer cualquiera que sea la etapa de su desarrollo prenatal -pues la norma constitucional no distingue-, tiene derecho a la vida, es decir, tiene derecho a nacer y a constituirse en persona con todos los atributos que el ordenamiento jurídico le reconoce, sin que a su respecto opere ninguna discriminación; 18°. Que el art. 55 del Cód. Civil dice que son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición. Si entendemos que la fertilización es, como es, un proceso continuo que no resulta separable en etapas o momentos, debemos concluir que el óvulo fecundado o embrión, es ya un individuo de la especie humana y como tal, digno de protección constitucional y legal para alcanzar su pleno desarrollo hasta que el nacimiento se produzca, conforme a lo que dispone el*



art. 74 del mismo cuerpo legal; 19°. Que además y confirmando lo anteriormente concluido, los arts. 75 y 76 del Cód. ya citado no dejan duda al respecto al disponer que la protección del que está por nacer comienza en la concepción. El primero de los citados artículos como ya se ha dicho precedentemente, señala que el juez adoptará las providencias necesarias para proteger la vida del no nacido, y el segundo de ellos, señala que esta protección debe darse desde la concepción, estableciendo una presunción de derecho para determinar el día u oportunidad en que se produjo, sin hacer ningún otro cálculo ni descontar tiempo alguno, referido a la anidación del producto de la concepción ni a ningún otro fenómeno que pudiese producirse con posterioridad a la fertilización del ovocito por el espermatozoide; 20°. Que cualquiera que hayan sido los fundamentos y consideraciones que tuvieran en vista las autoridades recurridas para autorizar la fabricación y comercialización del medicamento denominado "Postinal" con contenido de 0,75 mg. de la hormona de síntesis "Levonorgestrel", uno de cuyos posibles efectos es el de impedir la implantación en el útero materno del huevo ya fecundado, esto es, del embrión, han incurrido en una ilegalidad puesto que tal efecto es a la luz de las disposiciones constitucionales, legales y convencionales analizadas precedentemente, sinónimo de aborto penalizado como delito en el Código Penal y prohibido aún como terapéutico, en el Código Sanitario. Por estos fundamentos y atendido lo dispuesto en los arts. 1°, 5° inc. segundo, 19 N° 1 y 26, 20 y 73 de la Constitución Política; 55, 74, 75 y 76 del Cód. Civil y art. 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, llamada Pacto de San José de Costa Rica y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de la Excm. Corte Suprema, se revoca la sentencia apelada de veintiocho de mayo del año en curso, escrita de fs.850 y se declara que se acogen los recursos de protección deducidos a fojas 17, 319, 379 Y 411, y restableciéndose el imperio del derecho a la vida se declara que se deja sin efecto la res. N° 2141 del 21 de marzo del año en curso, del Instituto de Salud Pública que concedió el Registro Sanitario al fármaco denominado "Postinal" y elaborado sobre la base de la droga "Levonorgestrel". (Corte Suprema de Justicia de Chile (CSChile) - Fecha: 30/08/2001 - Partes: P. I., S. c. Laboratorio ISP (Instituto de Salud Pública) - Publicado en: Sup.Const 2002 (agosto), 72 - LA LEY 2002-E, 333 - ED)

En definitiva, la acción de amparo incoada en autos para que se declare la inaplicabilidad en todo el territorio de la provincia, del reparto de las denominadas "píldoras de anticoncepción de emergencia" busca en definitiva la protección de los seres en desarrollo después de la concepción y de este modo pueda, acabado su desarrollo intrauterino, nacer a la vida legal con todos los atributos de las personas que las normas jurídicas pertinentes le reconocen. En este orden de ideas, no puede soslayarse un tema de innegable y esencial trascendencia como es la vida, desviando la problemática a una cuestión que requiere mayor prueba y debate. No, esto va más allá, esta en juego la creación misma del ser, su nacimiento, por lo que están en juego todos los valores que surgen a partir de su propia existencia, que comienza con la concepción. La simple duda, respecto a que una píldora pueda ser abortiva activa la prevención, con más razón aún cuando en autos obran elementos



suficientes, respecto a la calidad de tal de la droga cuestionada. La acción debe ser recibida.

El agravio es de recibo.- Así voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL JULIO C. SÁNCHEZ TORRES, dijo:

Por todo lo expuesto, opino que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y tercero interesado no debe admitirse, confirmándose el decisorio impugnado en todo aquello que ha sido materia de agravio, por las razones aquí vertidas. Las costas de esta sede se imponen a los recurrentes por resultar vencidos (art. 130 C.P.C.). Asimismo, se fijan los estipendios de los Dres. Marcelo Cristal Olgún y Miguel Hugo Vaca Narvaja, en conjunto y proporción de ley, en la suma de pesos Dos mil trescientos doce (\$ 2.312).

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL MARIO SÁRSFIELD NOVILLO, dijo:

Propongo que se admitan los recursos de apelación interpuestos por Mujeres por la Vida Asociación Civil sin fines de lucro y Portal de Belén Asociación Civil sin fines de lucro y, por consiguiente, se revoque la decisión opugnada en todas sus partes disponiendo admitir la acción de amparo, ordenando a la Provincia de Córdoba se abstenga de prescribir a través de sus profesionales médicos, métodos anticonceptivos abortivos como el consistente en la ingesta del medicamento que contiene la droga denominada Levonorgestrel conocido como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente" o "píldoras de anticoncepción de emergencia", en condiciones de impedir la anidación del huevo en el útero materno, con costas en ambas instancias a la accionada vencida, difiriendo la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base definitiva para ello, arts. 130 del C. P. C. C., 25 de la ley 8.226 y 26 y 125 de la ley 9.459.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL MARIO RAÚL LESCANO, dijo:

Por considerar correctos los fundamentos expuestos por el Sr. Vocal Mario Sársfield Novillo, me adhiero a su voto.-

Por lo expuesto y atento a los votos que anteceden, por mayoría,

SE RESUELVE:

Acoger los recursos de apelación interpuestos por Mujeres por la Vida Asociación Civil sin fines de lucro y Portal de Belén Asociación Civil sin fines de lucro y, por consiguiente, revocar la decisión opugnada en todas sus partes disponiendo admitir la acción de amparo, ordenando a la Provincia de Córdoba se abstenga de prescribir a través de sus profesionales médicos, métodos anticonceptivos abortivos como el consistente en la ingesta del medicamento que contiene la droga denominada Levonorgestrel conocido como "píldora del día después" o "píldora del día siguiente" o "píldoras de anticoncepción de emergencia", en condiciones de impedir la anidación del huevo en el útero materno, con costas en ambas instancias a la accionada vencida, difiriendo la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista



base definitiva para ello, arts. 130 del C. P. C. C., 25 de la ley 8.226 y 26 y 125 de la ley 9.459.

Protocolícese y bajen.-

Fdo.: Mario Sársfield Novillo-Julio C. Sánchez Torres-Mario Raúl Lescano
Vocales



Centro de Libertad Religiosa Derecho UC

Av. Libertador Bdo O´Higgins 340. Piso 3. Santiago de Chile

tel: (56-2) 354 2955 *fax:* (56-2) 354 2943

e-mail: celir@uc.cl www.celir.cl